v. 20991

Dlui Alexandru Giuvara
în semnu de stimă și amicitia
G. Danielopolu

EXPLICAȚIUNEA

INSTITUȚIUNILOR LUI JUSTINIAN

DE

GEORGE DANIELOPOLU
PROFESOR LA FACULTATEA DE DREPT DIN BUCURESCI

R. P. R. FUND. BIBLIOTECA UNIVERSITARĂ CAROLI

DONAȚIUNEA
AL. DJUVARA

51136

VOLUMUL I

BUCURESCI
IMPRIMERIA STATULUI
1899

34(37)(09)
34(495,02)(048)

Biblioteca Centrală Universitară
"Carol I" Bucureşti
Cota 50564
CONTROL 1952
ECH 4/10
B.C.U. "Carol I" - Bucuresti
C51136

PREFAȚĂ

Dau astădĭ la lumină primul volum al explicațiuneĭ Instituțiunilor luĭ Justinian, coprinḑênd :

1° Introducțiunea la studiul dreptuluĭ roman.

2° Istoria externă a dreptuluĭ roman.

3° Explicațiunea Cărțeĭ I și Cărțeĭ II a Instituțiunilor luĭ Justinian.

Ceea ce m'a determinat a o face este nu numaĭ dorința de a presinta cititoruluĭ expunerea în ordinea dreptuluĭ roman, dar maĭ cu sémă dorința de a veni în ajutorul studenților facultăților de drept din țéră, procurându-le în limba românéscă posibilitatea de a studia dreptul roman în mod sistematic și destul de amĕnunțit.

In adevĕr, resumatul D-luĭ Dumitrescu este și insuficient și plin de erorĭ.

Iar tractatele în limbĭ străine pe lângă că nu pot fi înțelese bine de majoritatea studenților, apoĭ mi se par a fi scrise într'un stil prea greoiŭ, și apoĭ a conține unele, precum este acela al d-luĭ Accarias, o mulțime de erorĭ. Acésta nu va să ḑică că acele tractate sunt inutile. Dar ele nu pot fi adevĕrat folositóre de cât pentru acela care a căpĕtat deja o cunoscință aprópe complectă de drept roman. Acela numaĭ va putea să controleze erorile din tractatele străine și să se foloséscă și de desvoltările maĭ marĭ ce se daŭ unor cestiunĭ în acele tractate.

Bucurescĭ, 1899, Ianuarie.

INTRODUCȚIUNE

LA

DREPTUL ROMAN

Omul este liber, adică el are libertatea de a'ș exercita facultățile cu carĭ 'l-a înzestrat natura. Și acéstă libertate este un drept natural, căcĭ natura, creând pe om, 'l-a înzestrat cu facultățĭ pe carĭ numaĭ ea, prin mórte saŭ prin paralisie, i le póte răpi saŭ reduce. Așa dar, conform naturei, tot omul este liber și, prin urmare, are libertatea de a 'ș exercita facultățile sale cum ar voi. Dacă omul ar fi rĕmas singur pe pămênt, acéstă libertate nu ar fi fost nicĭ o-dată limitată. Tot așa s'ar fi întêmplat dacă în o localitate óre-care un om ar fi trăit singur. Insă omul este din natura sa în acelașĭ timp sociabil, adică aplecat dupe natură a trăi alăturĭ cu altul. Dovada cea maĭ patentă este traiul bărbatuluĭ în societate cu femeia. Numaĭ când sunt maĭ mulțĭ ómenĭ la un loc se pot apăra maĭ ușor în contra fiarelor sĕlbatice. De îndată ce maĭ mulțĭ ómenĭ aŭ trăit la un loc, și acésta a trebuit să existe de la originea creațiuneĭ ómenilor, libertatea fiecăruia a trebuit să fie limitată în interesul sĕŭ propriŭ și în interesul tutulor. In adevĕr, dacă, de exemplu, din duoĭ ómenĭ unul 'șĭ-ar fi exercitat libertatea sa în mod absolut, ar fi trecut peste marginele libertățeĭ celuĭ-alt. Și, cu modul acesta, nu ar fi fost nicĭ un cuvênt ca și cel d'al duoilea să nu calce peste libertatea celuĭ d'ântêiŭ, așa în cât numaĭ forța brutală ar fi ajuns să determine cine a exercitat libertatea sa maĭ departe; egalitatea dar ar fi fost ruptă și în favórea celuĭ maĭ forte. Apoĭ cel maĭ forte astăzĭ ar fi putut deveni mâne cel maĭ slab, și atuncĭ libertatea sa ar fi fost cea maĭ redusă, ast-fel în cât ar fi fost o serie de oscilațiunĭ de impietărĭ a libertățeĭ unuia asupra libertățeĭ celuĭ-alt, oscilațiunĭ determinate prin acele ale forțelor respective ale ómenilor ce s'ar fi aflat față în față.

O asemenea stare de lucrurĭ nu a putut ține nicĭ o-dată. A trebuit dar să vină un alt element, inteligent, rațiunea, care să tempere debordările nebune ale libertățeĭ, chiar în favórea aceluia care ar fi fost astăzĭ maĭ tare, pentru că acesta mâne putea să devină maĭ slab. Acéstă inteligență a dirigiat libertatea, 'ĭ-a arătat până unde trebue să mérgă, ca să nu intre în libertatea celuĭ-alt. Inteligența dar, dirigiând libertatea fiecăruia om, a arătat fie-căruĭ om ce 'ĭ e permis numaĭ a face, spre a nu călca peste limitele sfereĭ libertățeĭ sale, de ce trebue să se abție ca să rĕmână în sfera sa. A determinat dar raporturile dintre om și om [1]).

---

[1]) Dar nu aŭ putut să existe maĭ mulțĭ ómenĭ în acelașĭ timp fără reporturĭ între dênșiĭ, adică isolațĭ unul de altul, cu alte cuvinte n'a existat și n'a putut óre exista o stare naturală ante-socială? Nu, o asemenea stare primară, ante-socială, predicată de Jean Jacques Rousseau și de toțĭ predicatoriĭ pretinsuluĭ contract social, este o simplă chimeră. Nu! nu aŭ putut exista duoĭ ómenĭ unul lângă altul, în acelașĭ timp și loc, fără ca să fi existat reporturĭ între eĭ, starea socială a fost prima stare, starea ante-socială e imposibilă naturei omuluĭ, și n'a existat nicĭ o-dată! Istoria e martoră despre acésta!

Direcţiunea libertăţeĭ prin inteligenţă este ceea ce numim *drept*.

Vorba *drept*, în adevĕr, nu vine de cât de la *dirrigere, dirrectum*, care însémnă a dirige.

Fiind-că ast-fel diresă libertatea prin inteligenţă nu face de cât fapte ce nu vatĕmă libertăţile celor-alţĭ, suma acestor fapte ce sunt permise unuĭ om faţă cu ceĭ-alţĭ ómenĭ dintr'o societate, suma reporturilor dintre dênşiĭ constitue obiectul dreptuluĭ.

Spre împlinirea datoriilor ce constitue obiectul dreptuluĭ, ómeniĭ sunt împinşĭ de o putere óre-care. Aceste datoriĭ nu există numaĭ ca nisce pure forme abstracte:

»Ne donner à la raison, dans l'état actuel de la civilisation, d'autre sanction que la force immatérielle du raisonnement lui-même, c'est nier la passion et l'ignorance...« ḑice d. Emile Girardin într'un opuscul intitulat *Le Droit*.

Acea putere care împinge pe ómenĭ la împlinirea datoriilor este sancţiunea lor:

»Sanctum est quod ab injuria hominum defensum atque munitum est«. (Marcian, fr. 8. D., *De Divisione rerum*, Lib. I. t. 8).

Sancţiunea póte reside saŭ în noĭ înşine şi atuncĭ se numesce *internă*, saŭ afară din noĭ şi atuncĭ se numesce *externă*.

Sancţiunea internă este aşteptarea uneĭ fericirĭ produse prin împlinirea datoriilor, uneĭ nenorocirĭ resultând din neîmplinirea lor. Acea fericire consistă întru mulţumirea internă ce simte fie-care când 'şĭ-a împlinit datoriile, întru acea tranquilitate a sufletuluĭ pe care poetul o descrie aşa de frumos prin acest vers: »Nil conscire sibi, nulla pallescere culpa«, întru mulţumirea ce simte că a contribuit ast-fel la fericirea semenilor sĕĭ, întru aşteptarea a fi stimat şi iubit de dênşiĭ şi căpĕtarea de titlurĭ la recunoscinţa lor şi, în fine, întru aşteptarea de rĕsplată de la Cel a Tot Putinte.

Nefericirea consistă întru mustrarea care este cel maĭ mare dintre rĕurĭ: »Prima est hæc ultio quod, se judice, nemo nocens absolvitur...«, întru aşteptarea la dispreţul şi ura semenilor sĕĭ şi a pedepseĭ legiuitoruluĭ suprem.

Ar socoti cine-va că sancţiunea internă este suficentă pentru a ne ţine în împlinirea datoriilor nóstre, că maĭ cu sémă promisiunea recompenselor divine şi temerea de pedepsele legiuitoruluĭ suprem ar fi cel maĭ putinte stimul întru acésta: »La religion, ḑice Montesquieu, a de si grandes menaces, de si grandes promesses, que, lorsqu'elles sont présentes à notre esprit, quelque chose que le magistrat puisse faire pour nous contraindre à la quitter, il semble qu'on ne nous laise rien quand on nous l'ôte, et qu'on ne nous ôte rien quand on nous la laisse«. (Esprit des Lois, liv. XXV, chap. 12).

Insă efectul patimilor este aşa de mare în cât sancţiunea internă devine insuficientă, şi trebue o sancţiune externă care să ne reţină în împlinirea datoriilor nóstre.

Acéstă sancţiune consistă în perspectiva când facem bine de fericirea ce produce atribuţiunea de recompense din partea societăţeĭ, şi de nefericirea ce resultă din înfligerea de pedepse din partea societăţeĭ când facem rĕŭ.

Când cine-va comite un rĕŭ, calcă o datorie, acest rĕŭ produce un prejudiciŭ. Acest prejudiciŭ póte saŭ a se limita la persóna victimă directă a rĕuluĭ, saŭ a se resfrânge asupra celor-alţĭ membriĭ aĭ asociaţiuneĭ. In casul d'ântêiŭ, reparaţiunea este privată în casul d'al duoilea reparaţia este şi privată şi publică. Reparaţia publică consistă în o pedépsă aplicată de asociaţiune infractoruluĭ. Reparaţia privată este restabilirea anterióră, d'inainte de infracţiune, dacă este posibilă, iar de nu despăgubirea bănéscă a prejudiciuluĭ.

Prin urmare, dreptul se divide maĭ ântêiŭ în drept natural sinonim de morală şi în drept social saŭ positiv. Dupe acéstă definiţiune morala, în loc de a fi sfera maĭ mare ce coprinde în sine sfera maĭ mică a dreptuluĭ, este, din contră, sfera maĭ mică coprinsă în sfera maĭ mare a dreptuluĭ.

Apoĭ dreptul social, saŭ sancţionat de forţa socială, sinonim de drept positiv, se împarte dupe cum călcarea datoriilor ce conţine constitue un rĕŭ productor de simplu prejudiciŭ privat saŭ de prejudiciŭ privato-public, se împarte, ḑic, în drept privat curat ḑis şi în drept penal.

Atât dreptul privat cât și dreptul public penal aŭ format obiectul investigațiunilor și aprofundărilor Romanilor.

Noĭ însă n'avem a studia în astă Universitate de cât numaĭ dreptul privat al Romanilor într'un mod a parte, special, și în tóte amĕnuntele sale.

Cât pentru dreptul public penal roman, el nu formézĕ nicĭ în astă Universitate, nicĭ în verĭ-o Universitate din altă țĕră, obiectul unuĭ curs special, ci se studiă într'un mod sumar în introducțiunea istorică a dreptuluĭ penal aplicabil la națiunea unde există Universitatea. Causa este că dreptul penal al Romanilor presintă un interes mult inferior dreptuluĭ lor privat.

Romaniĭ aŭ aprofundat maĭ mult pe cel din urmă, ast-fel în cât aŭ făcut, putem ḑice fără exagerațiune, dintr'ênsul un drept model prin logica deducțiuneĭ consecințelor din principiĭ, și prin fertilitatea acestor consecințĭ; pe de altă parte, aŭ făcut dintr'ênsul în acelașĭ timp un model de stil de jurisprudență, model bine numit atât din causa eleganțeĭ formelor, cât și a concisiuneĭ. Adăugațĭ, apoĭ, că suma dispositiunilor, instituțiunilor din dreptul privat roman, aplicabile la popolĭĭ moderni, și specialmente la noĭ, e maĭ numerósă cu mult de cât aceea a instituțiunilor din dreptul public penal roman.

Așa dar, cu drept cuvênt a bine-meritat dreptul privat roman a fi studiat în tótă întinderea sa în tóte Universitățile, și în parte în aceea din Bucurescĭ : 1^0 ca drept model, ca adevĕrată *ratio scripta*, dupe cum s'a numit, atât în dispositiunile sale aplicabile aḑĭ, cât și în cele superannóse; 2^0 ca sorginte viă a uneĭ marĭ părțĭ din instituțiunile aplicabile încă în ḑiua de astăḑĭ.

Dupe acéstă introducțiune sumară, să dăm d'impreună cu textele romane definițiunea a maĭ multor vorbe importante și frecuent venitóre în us :

Și, ântêiŭ, să definim ḑicerea *justitia*.

Justitia, dupe Ulpian (l. 10 princ. D., *De justitia et jure* lib. I, tit. I, extr. din lib. I *Regularum*), copiat de Justinian în *Institutiunele* sale, Cartea I, tit. I, *De justitia et jure*, principium, este : »constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi, — voința constantă (fermă, convinsă) și perpetuă de a da fie-căruia ce este al sĕŭ«.

Este voința constantă, adică bine reflectată, iar nu instinctivă, voința unuĭ om care a cugetat bine și s'a convins.

Voința perpetuă, iar nu accidentală. Ca să fie cine-va just dupe astă definiție, trebue să nu fi făcut nicĭ unŭ rĕŭ în tot cursul vieței sale, viéța sa să nu fie de cât o serie de fapte bune.

In acéstă definiție a luĭ Ulpian se vede aluatul școleĭ filosofice stoice în ale căruia doctrine eraŭ adăpațĭ toțĭ jurisconsuliĭ secoluluĭ de aur al jurisprudenței romane, secol în care trăia Ulpian.

Al duoilea să definim ḑicerea *jurisprudență*.

Jurisprudentia, tot dupe Ulpian (l. I, § 2, eod. tit. din Digeste, extrasă tot din L. I. *Regularum*), copiat de Justinian iar în Instituțiunĭ, aceeașĭ Carte I, tit. I, însă în § 1, este: »divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia, — cunoscința lucrurilor divine și umane, sciința justuluĭ și injustuluĭ«.

Sciința justuluĭ și injustuluĭ. — Direcțiunea libertățeĭ prin inteligență dă nascere la tóte raporturile existente între om și om, la descoperirea a tot ce este just și a tot ce e injust. Insă aceste fapte juste și nejuste, găsite prin simpla lumină a consciinței, existente în inima necoruptă a celeĭ maĭ necultivate inteligențĭ, mintea cultivată le studiă, le epură, le combină, le desvoltă și face dintr'ênsele o sciință.

Jurisprudența este dar sciința, iar nu consciința a ce este just și a ce este injust.

Și, ca să ajungem a avea acea sciință, trebue maĭ ântêiŭ să scim, să studiăm pe om în sine, să descompunem inima (sufletul sĕŭ), să facem *psychologia* sa, și, ca să înobilăm, perfecționăm datoriile nóstre reciproce, datoriile dintre om și om, trebue să cunóscem, saŭ să căutăm a cunósce cel puțin pe Dumneḑeŭ, pe perfecta inteligență, bunătate și justiție; ca să stabilim raporturĭ între ómenĭ cât se póte maĭ bune, maĭ juste,

trebue să cunóscem perfecta bunătate și justiție, trebue adică să cunóscem idealul ca să putem tinde spre dênsul.

Așa dar, ca să cunóscă omul raporturile dintre om și om, ce e just să facă fie-care om față cu semenii sĕĭ, și ce e, din contră, injust, trebue maĭ ântêiŭ să se cunóscă pe sine, să'și cunóscă patimile și bunurile naturei sale, ca să scie, să învețe a combate pe cele d'ântêiŭ, și să îmboldéscă, desvolte pe cele d'al duoilea, și, încă și maĭ mult, să cunóscă idealul justiției și bunĕtățeĭ ca să pótă tinde perpetuŭ, continuŭ la dênsul, ca să apropie acele raporturĭ dintre el și semenĭĭ sĕĭ cât se póte maĭ mult de idealul justiției și al bunĕtățeĭ.

In parafrase, dar, justiția este sciința discernăreĭ justuluĭ din injust, căpĕtată numaĭ în urma cunoscinței cât maĭ profunde a omuluĭ și a Divinității.

Sunt autorĭ carĭ aŭ voit a reduce la astă umilă parafrasă prima parte a definițiuneĭ jurisprudenței: »cunoscința atât a dispositiunilor de drept sacru (cum am ḑice aḑĭ bisericesc, canonic), cât și privat«. Astă parafrasă ar tinde adică a ḑice că jurisprudent este numaĭ acela care ar fi vĕrsat în cunoscința ambelor aste drepturĭ, cum am ḑice aḑĭ cu Germanĭĭ, și încă până în secolul trecut chiar cu Francesiĭ: *doctor in utroque jure, tam civili quam canonico.*

Nu ḑicem că astă idee n'a intrat și dênsa în facerea definițiuneĭ date de Ulpian; dar ce credem este că n'a intrat singură, ci că Ulpian a făcut în acelașĭ timp alusiune și la studiul filosofic necesar pentru a cunósce cine-va dreptul, pentru a sci a discerne justul din injust. Acéstă opiniune a nóstră se confirmă și prin analisa cea pompósă ce face acelașĭ Ulpian despre ministerul jurisconsultuluĭ, analise pe care o termină ḑicênd că *jurisconsultul aspiră, doresce, ambiționă, propovĕduesce adevĕrata filosofie:*

»Juri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen juris descendat. Est autem a justitia appellatum: nam ut eleganter Celsus definit, jus est ars boni et æqui. Cujus merito quis nos sacerdotes appellet; justitiam namque colimus, et boni et æqui notitiam profitemur (profesăm), æquum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu pœnarum, verum etiam præmiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram, nisi fallor, philosophiam, non simulatam affectantes«.

Cât pentru derivațiunea ḑicereĭ *jus* de la *justitia*, este evident că Ulpian e în eróre; că, din contră, *justitia* derivă de la *jus*, căcĭ tot-d'a-una ḑicerea maĭ lungă derivă de la cea maĭ scurtă care formézĕ începutul, rădĕcina eĭ. Vorba care, la noĭ, precum și la Francesĭ (droit), Italianĭ (diritto), Germanĭĭ (recht), Angliĭ (right), exprimă *dreptul*, vine de la ideia de *direcțiune*. La Latinĭ, din contră, vorba sinonimă *jus* vine de la *jubere, jussum*, de la ideia de poruncă, de constrîngere, de sancțiune. Cea d'ântêiŭ face alusiune la ideia de determinațiune a datorieĭ; cea d'al duoilea la ideia de sancțiune a datorieĭ. In fond, ambele aceste ideĭ se confundă, se unifică, căcĭ nu póte exista datorie fără sancțiune.

Principiile dreptuluĭ sunt treĭ: 1) a da fie-căruia ce este al sĕŭ; 2) a nu vătĕma pe aprópele sĕŭ; 3) a trăi onest:

Juris præcepta sunt hæc: honeste vivere, alterum non lædere, suum cuique tribuere. (Ulpian, l. 10, § 1, *De justitia et jure*, extrasă din Lib. I *Regularum*, Justinian, Institute, § 3 *h. t.*).

Cele duoĕ principiĭ: a nu vătĕma pe aprópele și a da fie-căruia ceea ce este al sĕŭ, sunt de o aplicațiune frecventă în drept. Cel d'al treilea, a trăi onest, are aplicațiune maĭ rară, specialmente în materia căsătorieĭ. Regula generală în drept este că: *non omne quod licet honestum est*, că nu tot ce este permis cuĭ-va a face este moral. In căsătorie, din contră, se observă strictamente condițiunile de moralitate, se rĕstórnă principiul și e adevĕrat a ḑice că: *omne quod licet honestum est.* Cu alte cuvinte, pe când, în genere, în materie de drept, póte cine-va să fie în regulă cu prescripțiunile dreptuluĭ, fără ca să fie în acelașĭ timp cu ale moraleĭ, din contră, în materie de căsătorie, cea d'ântêiŭ condițiune ca să fie cine-va în regulă cu dreptul, este ca maĭ ântêiŭ să fie în regulă cu morala. Așa, de exemplu, nu e valabilă căsătoria între socru și fosta sa noră. Acéstă

prohibițiune nu se póte explica de cât din punctul de vedere al moraleĭ, pentru cuvêntul că nu e moral ca tatăl să aibă în căsătorie pe aceea care a fost o-dată sóță a fiuluĭ sĕŭ, pe aceia care o-dată 'ĭ-a ținut loc de fiică, nu e moral ca să existe astădĭ relațiunĭ de bărbat și femee între aceea între care a existat o-dată relațiunĭ de respect și veneraținne. Vedĭ Justinian, *Institute*, L. I, t. X, § 6.

Dreptul se dividea la Romanĭ în public și privat. Cel d'ântêiŭ avea de scop principal și imediat utilitatea societățeĭ, Statuluĭ, și numaĭ prin consecință și mediat utilitatea particularilor. Cel d'al duoilea tindea principalmente, și în prima ordine, la folosul particularilor și numaĭ mediat, prin consecință, la utilitatea Statuluĭ. Cel d'ântêiŭ se ocupa, de exemplu, cu organisațiunea autorităților, cu atribuțiunile lor, etc. Utilitatea primară era pentru societate, pentru mergerea regulată a mașineĭ guvernamentale. Dar nu influența maĭ puțin asupra fericiteĭ stărĭ a particularilor, căcĭ când merge mașina guvernamentală bine, particulariĭ se pot ocupa în siguranță și liniște de interesele lor private. Cel d'al duoilea, dreptul privat, se ocupă, de exemplu, a regula rapórtele de obligațiune dintre particular și particular. Unul din principiile dreptuluĭ privat este de exemplu că: tocmelile formă între părțĭ lege, că se légă părțile printr'ênsele ca și printr'o lege, că părțile trebue să le execute, întocmaĭ ca când ar fi obligațĭ printr'o lege. Execuțiunea tocmelilor dintre particularĭ folosesce principalimente pe particularĭ, carĭ realizéză câștigul ce aŭ a avut de scop făcênd tocméla. Dar execuțiunile exacte ale tocmelilor încuragiază tocmelile, le multiplică, dă avênt comerciuluĭ și înavuțesce cu modul acesta chiar pe Stat. In adevĕr, de exemplu, cu cât particulariĭ vor fi maĭ avuțĭ, cu atât suma ce percepe Statul ca imposite cresce.

Tot de dreptul public ținea la Romanĭ și dreptul sacru, acela care regula cultul, pentru cuvêntul că capiĭ cultuluĭ la Romanĭ eraŭ tocmaĭ capiĭ politicĭ aĭ Statuluĭ, *supremus pontifex* era regele în timpul Regatuluĭ, consulĭĭ în timpul Libereĭ Republice: *Publicum jus in sacris, in sacerdotibus... consistit* (Ulpian l. 1, § 2, *De justitia et jure*, extrasă din lib. I Institutionum). Din contră, la popórele moderne, biserica fiind în general afară din Stat, capiĭ eĭ fiind deosebițĭ de capiĭ politicĭ aĭ Statuluĭ, precum, de ex., Patriarhul pentru religia ortodoxă de rĕsărit, Papa pentru cea ortodoxă romană, dreptul bisericesc saŭ canonic formézĕ în genere un drept a parte. Prin excepțiune, acolo unde, ca în Rusia și în Anglia, Capul Statuluĭ este și Capul religiuneĭ, dreptul canonic face parte din dreptul public.

Dreptul public se împarte în drept constituțional (de la *constituere*, a întocmi, a institui la o laltă), drept care se ocupă de organisarea deosebitelor puterĭ carĭ împreună concură la cârmuirea Statuluĭ, drept penal, drept sacru și drept internațional care reguléză raporturile dintre un Stat și cele-alte State.

Dreptul privat se subdivide în drept natural, drept al ginților și drept civil, dupe unĭĭ jurisconsulțĭ, ceĭ maĭ puținĭ la numĕr, Ulpian, Tryphonin și Hermogenian. Cea maĭ mare parte a jurisconsulților, între carĭ Gaius, admiteaŭ divisiunea dreptuluĭ privat numaĭ în duoĕ părțĭ: în drept al ginților sinonim de drept natural și în drept civil.

Iacă cum expune Ulpian divisiunea tripartită a dreptuluĭ privat în drept natural, în drept al ginților și în drept civil, într'un fragment din Cartea I a *Instituțiunilor* sale, care formézĕ finele paragrafelor 2, 3 și 4 ale legeĭ 1, și principiul legeĭ 6 D., *De justitia et jure* (I. 1): »... *Privatum jus tripertitum est, collectum etenim est ex naturalibus praeceptis, aut gentium, aut civilibus, Jus naturale est quod natura omnia animalia docuit; nam jus istud, non humani generis proprium, sed omnium animalium, quæ in terra, quæ in mari nascuntur, avium quoque commune est. Hinc descendit maris atque feminæ conjunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio; videmus etenim cætera quoque animalia, feras etiam istius juris perita censeri. Juris gentium est quo gentes humanæ utuntur. Quod a naturali recedere, inde facile intelligere licet, quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune est. Jus civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit, nec per omnia ei servit; itaque, cum aliquid*

addimus vel detrahimus juri communi, jus proprium, id est civile efficimus. — Dreptul privat se compune din treĭ părțĭ; în adevĕr, el se compune din precepte naturale, saŭ de drept a ginților, saŭ de drept civil. Dreptul natural este acela pe care natura a povățuit pe tóte animalele să 'l urmeze. In adevĕr, acest drept nu este propriŭ geniuluĭ uman, ci tutulor animalelor, carĭ se nasc pe uscat, în mare, și chiar pasĕrilor. Din el decurge unirea mascululuĭ cu partea femeiască, pe care noĭ o numim căsătorie, din el procreațiunea copiilor, din el educarea lor; căcĭ vedem și pe cele-alte animale, chiar și pe cele sĕlbatice, că practică un asemenea drept. Dreptul ginților este acela de care se servesc gințile (némurile) omenescĭ. Care drept că diferă de cel natural se póte vedea ușor din aceea că dreptul natural este comun tutulor animalelor, pe când dreptul ginților nu este comun de cât ómenilor între dênșiĭ. Dreptul civil este acela care nicĭ că se depărtézĕ în totul de dreptul natural și al ginților, nicĭ că îl urmézĕ în tóte; de aceea, de câte orĭ adăugăm saŭ scótem ceva din dreptul comun, alcătuim dreptul nostru propriŭ, saŭ dreptul civil«.

Ulpian observă óre-carĭ fenomene carĭ sunt comune omuluĭ și celor-alte animale: cum este impulsul natural al mascululuĭ către partea femeiască, cum este nascerea de copiĭ ce resultă dintr'ênsul, cum este crescerea progenitureĭ. Se deduce de aci că fiind-că aceste fenomene sunt comune genuluĭ animal întreg, apoĭ și instituțiunile căsătorieĭ și filiațiuneĭ sunt comune genuluĭ animal întreg, adică și omuluĭ și celor-alte animale. Ulpian însă se înșélă. Aceste fenomene pot servi pentru ómenĭ drept base de instituțiunĭ, dar ele nu sunt instituțiunĭ pentru animale. Animalele nu pot avea instituțiunĭ. Căcĭ ele aŭ numaĭ instincte, iar nu și rațiune. Și instituțiunile, am ḑis deja, sunt reporturile create între ómenĭ prin concursul rațiuneĭ și al voințeĭ. Tóte aceste fenomene pot să asemuiască pe om cu cele-alte animale în sciințele naturale, iar nu în sciința dreptuluĭ. Am înțelege un drept natural care să fie resultatul uneĭ rațiunĭ pure a ómenilor, ca tip și aspirațiune a drepturilor positive a tutulor popórelor, un drept dupe care toțĭ ómeniĭ ar fi liberĭ, iar nu uniĭ servĭ, alțiĭ liberĭ, conform dreptuluĭ ginților, dreptuluĭ positiv comun tutulor popórelor, un drept natural în sensul vorbeĭ *juri naturali*, din § 2 al titluluĭ 2 al Cărțeĭ I din Instituțiunile luĭ Justinian, în sensul vorbeĭ *jus naturale*, întrebuințat de acelașĭ Ulpian în legea 4 *De Just. et jure* (fragment extras tot din Cartea I a Instituțiunilor sale), și de Justinian în principiul titluluĭ V al Cărțeĭ I a Instituțiunilor sale: »*Manumissione quoque juris gentium sunt.... Quae res a jure gentium originem sumpsit, ut pote cum* **jure naturali omnes liberi** *nascerentur, nec esset nota manumissio quum servitus esset incognita; sed posteaquam* **jure gentium** *servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis....«*. Dar nu acesta este sensul vorbeĭ *jus naturale* în divisiunea tripartită a luĭ Ulpian. Acésta ar fi rațional, și o divisiune în treĭ părțĭ, care ar coprinde dreptul natural abstract, filosofic, dreptul positiv al ginților comun tutulor ómenilor în practica socială, și dreptul civil special poporuluĭ roman, ar fi o divisiune rațională. Pe când cu sensul ce dă Ulpian vorbeĭ *drept natural*, decisiunea sa este absurdă. Divisiunea acésta, cât de nerațională e, a fost urmată și de Tryphonin (vedĭ legea 64 D., *De condictione indebiti*, 12, 6) și de Hermogenian (veḑĭ legea 5 D., *De justitia et jure*). Fragmentul luĭ Hermogenian, inserat în Pandecte, nu vorbesce de cât de *jus gentium*, însă comparațiunea și relațiunea sa cu dreptul natural este așa de puțin înduoiósă, în cât nu putem esita de a declara pe Hermogenian ca partisan al divisiuneĭ luĭ Ulpian.

Cea maĭ mare parte însă din jurisconsulțiĭ romanĭ, a căror opiniune a prevalut deja în dreptul clasic, divisaŭ dreptul privat în duoĕ părțĭ: în drept al ginților, sinonim de drept natural, și în drept civil. Drept al ginților este acea parte a dreptuluĭ privat positiv care se compune din instituțiunile comune atât poporuluĭ roman cât și celor-alte popóre contimporane cu Romaniĭ. La început aceste instituțiunĭ eraŭ puțin numeróse. Ele însă tot existaŭ. Ast-fel era instituțiunea servituteĭ și a manumisiuneĭ, a cădereĭ în servitute prin captivitate, a origineĭ servituteĭ din nascere conform condițiuneĭ mumeĭ. Maĭ în urmă dreptul civil roman a împrumutat și alte instituțiunĭ de la cele-alte popóre: vîndarea,

locaţiunea, societatea, mandatul şi altele. Dreptul civil este acea parte a dreptuluĭ positiv care este particulară Romanilor, *jus proprium civium Romanorum*, suma acelor instituţiunĭ pe carĭ le găsim numaĭ la Romanĭ, iar nu şi la cele-alte popóre contimporane cu Romanii. Ast-fel sunt instituţiile următóre: puterea paternă, *manus*, *manicipium*, mancipaţiunea, tutela legitimă a agnaţilor şi a gentililor, succesiunea legitimă a agnaţilor şi a gentililor, *dictio dotis*, *jusjurata promissio liberti*, sistemul de procedură al *acţiunelor legeĭ*, *manus injectio* şi altele multe. Acéstă divisiune o profesa, între alţiĭ, Gaius, *Instituţiunĭ*, Comment. I § 1: »Tóte popórele carĭ se cârmuesc prin legĭ şi moravurĭ se servesc în parte de un drept al lor propriŭ şi special şi în parte de un drept comun tutulor ómenilor. Căcĭ dreptul pe care fie-care popul 'şĭ 'l-a constituit anume pentru sine, este dreptul sĕŭ propriŭ şi se numesce drept civil, ca să dic aşa un drept propriŭ al cetăţeĭ înseşĭ. Pe când, din contră, dreptul pe care raţiunea naturală 'l-a aşedat între toţĭ ómenĭ, acela este urmat într'un mod egal la tóte popórele, şi se numesce drept al ginţilor, un drept óre-cum de care se servesc tóte ginţile. De aceea şi poporul roman se servesce în parte de un drept al sĕŭ propriŭ, în parte de un drept comun tutulor ómenilor....«.

Opiniunea care a prevalut încă din timpul clasic este opiniunea luĭ Gaius, care admite divisiunea dreptuluĭ în *jus gentium* sinonim de drept natural şi în drept civil.

Acéstă opiniune este adoptată şi de Justinian: veḑĭ § 11, titlul I, cartea II a Instituţiunilor sale. El vorbesce în acest paragraf de divisiunea modurilor de aquisiţiune a proprietăţeĭ în moduri de aquisiţiune de drept a ginţilor şi moduri de aquisiţiune de drept civil: »Singulorum hominum multis modis res fiunt: quarumdam enim rerum dominium nanciscimur *jure naturali*, quod, sicut diximus, appellatur *jus gentium; quarumdam jure civili.*—Lucrurile devin proprietatea particularilor în multe moduri: căcĭ pentru unele câştigăm proprietatea dupe dreptul natural, care, dupe cum am ḑis, se numesce drept al ginţilor; pentru altele dupe dreptul civil....«. Aci Justinian copiază un fragment al luĭ Gaius, legea 1 *principium*, D., *De rerum Divisione* (I, 8), extras din Cartea II *Rerum Quotidianarum sive Aureorum*. Cu tóte acestea, în Cartea I, titlul I, § 4, şi titlul II, principium, Justinian admite divisiunea tripartită, copiând fragmentele din Ulpian care formézĕ legea 1, §§ 2 şi 3, traduse mai sus. Nu e mai puţin adevĕrat că divisiunea la care se ţine Justinian este cea bipartită.

Divisiunea raţională e cea bipartită, care a prevalut, cea tripartită nu e nicĭ practică, pe când cea bipartită are şi avantagiul de a fi practică. In adevĕr, nu este nicĭ un interes în drept a sci dacă fenomenul, faptul pe care se basézĕ o instituţiune juridică e comun şi omuluĭ şi celor-alte animale, pe când este un mare interes a sci dacă o instituţiune este de drept al ginţilor saŭ de drept civil. In adevĕr, instituţiunile de drept ale ginţilor sunt aplicabile şi peregrinilor şi cetăţenilor romanĭ; instituţiunile de drept civil sunt aplicabile numaĭ cetăţenilor romanĭ. Putem cita ca instituţiunĭ de drept al ginţilor: servitutea, cele patru contracte consensuale, vînḑarea, locaţiunea, societatea, mandatul, asemenea contractul de împrumut, etc.

La Romanĭ, sistemul de organisaţiune fiind municipal, şi municipiul, principiul de la care a isvorît întregul Stat, s'a numit *jus civile*, id est *jus civitatis*, dreptul special, propriŭ exclusiv membrilor naţiuneĭ care formézĕ acel Stat, şi, prin urmare, dreptul privat exclusiv Romanilor, *jus civile Romanorum*, saŭ *jus Quiritum* (căcĭ Romanii se numeaŭ şi *Quirites*), saŭ fiind-că dreptul privat, prin excelenţă exclusiv unuĭ popor, era dreptul civil al Romanilor, pe scurt *jus civile*. Justinian, asupra etimologieĭ vorbeĭ drept civil, e fórte amĕnunţit. Iacă ce ḑice el în acéstă privinţă în § 2 al titluluĭ nostru II din Cartea I a Instituţiunilor sale, care pórtă drept rubrică: *Despre dreptul natural, al ginţilor şi civil*: »Denumirea de drept civil derivă de la numele cetăţeĭ, cum este dreptul civil al Athenianilor, care derivă de la Athene: în adevĕr, cel ce numesce drept civil al Athenianilor legile luĭ Solon saŭ ale luĭ Dracon, nu se înşélă. Tot aşa şi dreptul civil cu care se servă populul roman se numesce drept civil al Romanilor, saŭ drept al Quiriţilor, adică drept de care se servă Quiriţiĭ: căcĭ Romanii se numesc Quirites de la Quirinus.

De câte orĭ nu adăugăm numele cetăţeĭ (numele popolului), se subînţelege că vorbim despre dreptul nostru: întocmaĭ precum când ḑicem poet, fără să 'ĭ spunem numele, se subînţelege la Grecĭ excelentul Homer, iar la noĭ Virgiliŭ«. Apoĭ, în acelaşĭ paragraf, definesce dreptul ginţilor, şi arată câte-va exemple de instituţiunĭ de drept a ginţilor în termenĭĭ următorĭ: »... Dreptul ginţilor însă este comun geniuluĭ uman întreg; căcĭ, dupe trebuinţe neapărate, aŭ ajuns ginţile umane să 'şĭ întocméscă óre-carĭ aşeḑăminte: în adevĕr, s'aŭ deschis rĕsbóie, aŭ urmat dupe ele captivităţĭ, şi din ele servituţĭ, carĭ sunt contrariĭ dreptuluĭ natural (aci Justinian ia acéstă vorbă în sens de drept filosofic), căcĭ, dupe dreptul natural, la început toţĭ ómenĭĭ se născeaŭ liberĭ. Din acest drept al ginţilor derivă maĭ tóte contractele, precum: vînḑarea, închirierea, societatea, depositul, împrumutul şi alte nenumĕrate contracte«.

Principiile de drept natural saŭ al ginţilor fiind în genere maĭ conforme cu raţiunea, sunt maĭ stabile; din contră, cele de drept civil, naţional, fiind potrivite maĭ mult cu împregiurările popoluluĭ unde sunt în vigóre, se schimbă cu aceste împregiurărĭ: abolţiunea lor póte resulta saŭ prin desuetudine, saŭ printr'o lege (Justinian, Institute, tit. II, § 11).

Dreptul civil al Romanilor se dividea în *drept scris* şi *drept nescris*.

Romaniĭ înţelegeaŭ obicĭnuit prin drept scris acel drept care era impres pe *papyrus* (pergament) saŭ altă membrană, saŭ săpat în piatră saŭ metal; iar prin drept nescris acela care nu înfăţişa caracterul material al uneĭ asemenea impresiunĭ saŭ săpărĭ. Veḑĭ Gaius, Com. I, § 2, şi Justinian, Institute § 3. De aceea, în aceste duoĕ paragrafe se menţionézĕ ca sorginte de drept scris, pe lângă legĭ, plebiscite, senatusconsulte, constituţiunĭ imperiale, încă edictele magistraţilor şi scrierile jurisconsulţilor, pentru cuvêntul că aceste scrierĭ eraŭ scrise şi investite cu sigiliul acelora de la carĭ emanaŭ.

Insă generalmente şi maĭ exact se chiamă drept scris dreptul promulgat, edictat de o putere constituită spre acest sfêrşit, saŭ de un funcţionar investit de puterea legiuitóre, fie acest drept constatat prin scris saŭ nu; iar drept nescris se numesce acela care este fundat pe convincţiunea intimă a naţiuneĭ despre a căruia existenţă proba cea maĭ învederată este usanţa sa inveterată. Pentru acest cuvênt, e maĭ logic a clasa scrierile jurisconsulţilor între sorgintele de drept nescris, căcĭ în genere principiile ce ele conţineaŭ eraŭ fundate pe convincţiunea intimă constatată printr'un us inveterat, şi de aceea cu drept cuvênt le clasifică ast-fel Pomponiŭ în legea 2, §§ 5 şi 12, *De origine juris* (1, 2).

Fie-care din sorgintele din carĭ aŭ decurs instituţiunile dreptuluĭ privat al Romanilor îşĭ are nascerea, desvoltarea şi câte o-dată şi stingerea sa, îşĭ are adică istoria sa.

Aşa legile, plebiscitele, senatusconsultele, edictele magistraţilor, scrierile jurisconsulţilor, constituţiunile împĕraţilor, consuetudinea îşĭ aŭ fie-care dintr'ênsele istoria sa.

Asemenea fie-care din instituţiunile din carĭ se compune dreptul privat al Romanilor îşĭ are originea, desvoltarea şi unele dintr'ênsele şi mórtea sa.

A face istoria sorgintelor dreptuluĭ roman privat, va să ḑică a face istoria externă a dreptuluĭ roman.

A studia, din contră, instituţiunile carĭ constitue dreptul privat al Romanilor, a arăta germenul fie-căreia instituţiunĭ, desvoltarea, transformarea şi stingerea sa, când a avut loc, va să ḑică a face istoria internă a dreptuluĭ roman.

Vom face într'un mod general istoria externă a dreptuluĭ roman; iar cât pentru istoria internă o vom face succesiv în corpul studiuluĭ instituţiunilor, relativ la fie-care instituţiune în parte: ocupându-ne de fie-care instituţiune, vom arăta cum a luat nascere, cum s'a desvoltat, dacă maĭ există până în ḑiua de astăḑĭ, saŭ dacă şi cum s'a stins.

DESPRE ISTORIA EXTERNĂ

A

DREPTULUI ROMAN

Istoria externă a dreptuluĭ roman se unesc toţĭ autorĭĭ a o împărţi în patru perióde. Insă, cât pentru stabilirea punctuluĭ de plecare şi a celuĭ de finire a perióderor nu sunt de acord toţĭ autorĭĭ. Celebrul istoric englez Gibbon fixéză în modul următor cele patru perióde:

1) De la fundarea Romeĭ până la legea celor XII table;
2) De la legea celor XII table până la Cicerone;
3) De la Cicerone până la Septim-Sever;
4) In fine, de la acest Impĕrat până la mórtea luĭ Justinian.

In stabilirea acestor puncturĭ de plecare şi de finire a celor patru perióde, credem că Gibbon a luat de base fasele şi caracterul culturei dreptuluĭ, sciinţeĭ juridice la Romanĭ.

In adevĕr, în prima perióde dreptul este incert pentru plebeĭ, neconstatat prin nicĭ o formă fixă şi, prin urmare, apreciaţiunea şi aplicaţiunea sa lăsate la arbitrarul patricilor carĭ eraŭ depositarĭĭ sĕĭ.

Cu începutul celeĭ d'al duoilea perióde dreptul se fixéză, se sapă pe table, interpretaţiunea şi aplicaţiunea sa nu maĭ este misterul patricilor; dreptul dar în acéstă perióde perde caracterul sĕŭ de arbitrariate şi investesce un caracter de certitudine şi de egalitate atât pentru patricĭ, cât şi pentru plebeĭ. Dar are un caracter de stricteţă, de rigorositate, de aplicaţiune rigurósă, severă, neflexibilă prin nicĭ o consideraţiune de echitate.

In al treilea perióde legea celor XII table rĕmâne încă norma, însă dispositiunile sale cele riguróse recunoscute *ipso jure* se ocolesc, se eludă, se temperă prin consideraţiunĭ de echitate carĭ prevală maĭ cu sémă prin *excepţiunea doli mali*. Jurisconsultul Aquiliŭ Gallu, contimporan cu Cicerone, inventă astă excepţiune. In adevĕr, în astă perióde începe filosofia stoică să pĕtrundă în jurisprudenţă. Cicerone însuşĭ o profesă. Maĭ toţĭ jurisconsulţiĭ sunt adăpaţĭ într'ênsa şi decisiunile lor respiră principiile aceleĭ filosofiĭ. Definiţiunea luĭ Ulpian despre *justiţie* este o probă evidentă despre acésta. Epitetele *constans* şi *perpetua* din acea definiţiune fac acésta cu totul învederat.

Cu a patra perióde cultura dreptuluĭ începe a descresce, sciinţa dreptuluĭ degeneră într'o rutină.

Alţĭ autorĭ, din contră, luând drept consideraţiune modificaţiunile aduse în sorgintele instituţiunilor dreptuluĭ roman al căror studiŭ 'şĭ propun în studiul istorieĭ externe a dreptuluĭ roman, pun alte puncte de plecare şi de finire la aceste perióde.

Cea d'ântêiŭ perióda o finesc, ca și Gibbon, la legea celor XII table, căcĭ aci intervine o sorginte nouă, importantisimă de instituțiunĭ romane carĭ are să rĕmână fundamentul a tot dreptuluĭ roman chiar pe viitor.

Cea d'a duoa perióda o finesc la August, căcĭ schimbarea libereĭ republice în imperiŭ face să dispară plebiscitele, peste curênd aŭ să dispară și legile; și cu acéstă nouă formă de constituțiune apare o nouă formă de sorginte juridică, constituțiunile imperiale.

Cea d'a patrulea perióda începe cu Constantin, căcĭ atuncĭ cu schimbarea religiuneĭ se face o schimbare mare și în instituțiunĭ. Episcopiĭ devin judicĭ și defensorĭ aĭ cetăților, aĭ drepturilor cetățenilor în contra abusurilor magistraților imperialĭ laicĭ, prepușĭ la administrațiunea acelor cetățĭ.

Gibbon a fost urmat și de Domniĭ Guérard și Giraud.

Cea d'a duoilea divisiune este profesată de Marezoll, Maynz, Pellat, Demangeat, etc.

Prima perióda de la fundarea Romeĭ până la legea celor XII table

1—304 de la fundarea Romeĭ.
750—447 înainte de Christ.

Formațiunea popoluluĭ roman

Formațiunea popoluluĭ roman și a Statuluĭ roman este fórte îndoiósă. Ceea ce este cert este că la nordul Romeĭ locuia un popol cu numire de Etruscĭ saŭ Etruriĭ saŭ Tuscĭ, spre rĕsărit un alt popor cu numire de Sabinĭ; că Roma este un oraș al Latiuluĭ, locuit de Latinĭ. Că poporul Roman s'a împărțit de Romulus în treĭ părți saŭ triburĭ (de la *tres tribus*): tribul Ramnensilor, tribul Titiensilor și tribul Lucerilor (Ramnenses, Titienses, Luceres). Că Ramnenses aŭ avut de căpetenie pe Romulus, Titienses pe Tatius, iar Luceriĭ pe Cœlius Vibenna. Că la început fie-care din ele forma o aglomerațiune, o asociațiune distinctă, cu caracter individual; că în urmă ele s'aŭ unit la un loc și aŭ format un popol unic. Dar ceea ce este îndoios este originea fie-căreia din aceste asociațiunĭ. Că Ramnenses eraŭ Latinĭ, nu este nicĭ o îndoială; că la început eĭ singurĭ dominaŭ în Roma și în Statul roman, este neîndoios. Că Sabiniĭ saŭ Titienses aŭ intrat în urmă în compositiunea popoluluĭ roman, iar este sigur; că eĭ înainte formaŭ o asociațiune separată și locuiaŭ un teritoriŭ separat, este iar cert. Că Luceres cu Cœlius Vibenna aŭ intrat ceĭ din urmă în compositiunea popoluluĭ roman, aŭ venit ceĭ dupe urmă în Roma, este iar neîndoios. Dar ce eraŭ Sabiniĭ și Luceriĭ, acésta este îndoios. Pentru Sabinĭ îndoiala este maĭ mică. Și D. Mommsen, în Istoria sa Romană, și D. Demangeat în Introducțiunea sa asupra dreptuluĭ roman, sunt de părere că eĭ se apropiă fórte mult de Latinĭ. Cât pentru Luceres, D. Demangeat susține, dupe Varron, că eĭ sunt Etruscĭ, pe când D. Mommsen susține că acésta nu este adevĕrat, că din contră eĭ ar fi ca și Ramnensiĭ tot Latinĭ[1]); el susține că tocmaĭ maĭ târdiŭ dupe ce Luceriĭ aŭ intrat în compositiunea Romeĭ, atuncĭ Romaniĭ compușĭ deja din aceste treĭ asociațiunĭ, și împărțiți deja în treĭ triburĭ, aŭ intrat în relațiunĭ comerciale cu Etruscii[2]),

[1]) Que les Ramnes soient de la famille latine, c'est ce dont on ne peut douter, puisqu'ils ont donné leur nom à la nouvelle communauté romaine, et doivent avoir déterminé éventuellement la nationalité des populations romaines. Tout ce qu'on peut affirmer de l'origine des Luceres, c'est que rien n'empêche de les considérer, ainsi que les Ramnes, comme une population latine. La seconde de ces populations est, d'accord unanime, originaire de la Sabine. (Th. Mommsen, Römische Geschichte, traducțiunea d-luĭ de Guerle în limba francesă, T. I, p. 54 și 55).

[2]) Th. Mommsen, eod. p. 59: ».... Comme entrepôt pour la commerce maritime et fluvial, et comme frontière maritime du Latium, aucun lieu n'était mieux placé que Rome, elle joignait aux avantages d'une forte position, celui du voisinage immédiat du fleuve... Si Rome ne dut pas sa fondation à ces considérations commerciales... elle leur dut certainement son importance;... c'est là ce qui donne lieu à ses relations avec Cœre qui était pour l'Etrurie ce que Rome était pour le Latium...«.

popol care, dupe D. Mommsen, este cu desĕvîrşire deosebit de tóte popórele italice şi chiar grece: »...le langage toscan différait aussi complétement des dialectes greco-italiques que celui des Celtes et des Slaves..... Mais si les Etrusques sont étrangers au rameau gréco-italique.....« *(Eod.* p. 147).

Cât pentru numele de *Quirites*, acest nume D. Mommsen îl derivă de la arma soldaţilor romanĭ [1]), iar nu ar fi fost o designaţiune a Sabinilor care ar fi venit sub Tatius din Cures. Prefer însă opiniunea dupe care Luceres ar fi Etruscĭ şi Quirites ar fi sinonim de Curetes, adică locuitorĭ aĭ oraşuluĭ Cures, locuit de Sabinĭ. Ea, în adevĕr, concordă cu fragmente de istoricĭ şi filologĭ vechĭ, ca Festus, Varron şi Titu-Liviŭ, care meritä maĭ multă credinţă de cât aserţiunile neîntemeiate pe nicĭ un text, pe nicĭ o inscripţiune, în fine pe nicĭ un monument probatoriŭ ale D-luĭ Th. Mommsen. De sigur autoritatea D-luĭ Mommsen este mare. Orĭ cât de mare însă ar fi, ea nu póte a ne face să'l credem pe cuvênt, în contra aserţiunilor a autorĭ vechĭ Romanĭ. Ceea ce ne face încă să ne înduoim de exactitatea aserţiunilor D-luĭ Th. Mommsen asupra acestor puncte, este fantasia cu care el tratéză cestiunile instituţiunilor juridice la primiĭ Romanĭ, *patria potestas, manus, confarreatio, condiţiunea femeiĭ, mancipium,* asupra cărora ideile sale sunt cu totul fantastice, deosebite de tot ce scim din texte, şi neîntemeiate pentru timpurile primitive, despre carĭ se ocupă autorul german, pe nicĭ o probă care să ne facă să credem că la început lucrurile se petreceaŭ cum le descrie el, şi alt-fel de cât se petreceaŭ maĭ târdiŭ, în timpul de exemplu al legilor celor XII table, pentru care avem date precise, contrarie aserţiunilor fantastice ale mareluĭ istoric german. Aşa, este eronat a susţine, cum face D. Mommsen, că *femeia este* subordonată *bărbatuluĭ* [2]). Acésta n'avea loc de cât când femeia cădea în *manu mariti*, ceea ce nu avea loc în tot-d'a-una, de şi póte la început eraŭ mare parte din nupţiĭ însoţite de ceremonia religiósă a confarreaţiuneĭ din care resultă *manus*. Asemenea este inexact că fata nemăritată, dupe mórtea tatăluĭ sĕŭ, era subordonată rudelor sale celor maĭ de aprópe [3]). Căcĭ *tutela agnaţilor* asupra femeilor nubile nu era o subordonare, şi apoĭ nu tóte femeile nubile aveaŭ agnaţĭ. Iarăşĭ este o eróre a crede, cum crede D. Mommsen, că femeia, dupe mórtea bărbatuluĭ, este guvernată de totalitatea rudelor de sex masculin cele maĭ apropiate [4]). Căcĭ maĭ întêiŭ, chiar în timpul căsătorieĭ, dacă femeia nu era în *manu mariti*, putea fi în tutela agnaţilor, apoĭ tutela nu era un guvernămênt, o causă de subordinare, în fine nu tóte rudele de sex masculin, chiar cele maĭ apropiate, eraŭ agnaţĭ, ca femeia să fie sub tutela tutulor, apoĭ chiar dintre agnaţĭ numaĭ ceĭ egalĭ în grad şi maĭ apropiaţĭ eraŭ tutorĭ aĭ femeilor nobile. In fine, e inexact a susţine, cum face D. Mommsen, că puterea paternă era indestructibilă la Romanĭ, şi se înşélă D. Mommsen când crede că, dacă după prima mancipaţiune fiul recade sub puterea paternă, ea

---

[1]) Th. Mommsen, *eod.* p. 28: »...Bien plus, même dans le choix des armes de guerre, si sujettes au changement, il y a ceci de commun aux deux peuples, que les deux principaux engins d'attaque étaient la javeline et l'arc, *fait qui est attesté en ce qui concerne Rome, par les noms primitifs donnés aux guerriers* (quirites)....«.

[2]) »....La femme... est... subordonnée dans la maison, la fille au père, *la femme* à l'homme.... (Th. Mommsen, *eod.* p. 71)«. — »...Il fallait que par un mariage légitime la fille passât des mains du père entre celles de son époux; alors elle quittait sa propre famille et la protection de ses dieux, pour passer dans la famille de l'époux, et sous la protection de ses dieux, et dès lors *elle lui était soumise*, comme elle l'était auparavant à son père... (eod. p. 74)«.

[3]) »... La femme est nécessairement subordonnée dans la maison,... *la fille non mariée qui a perdu son père, à ses parents les plus proches;* ....(Th. Mommsen, *eod.* p. 71)«.

[4]) »En effet, selon l'ancien usage romain, *la femme n'est capable d'exercer le pouvoir* ni sur autrui (acésta'l exact), *ni sur elle-même* (acésta este fals), *de sorte qu'elle reste sous la puissance d'autrui*, et pour employer une expression plus douce, *sous la tutelle d'autrui* (ce cacofonie, a declara sinonime aceste duoĕ expresiunĭ, puterea cu tutela), *elle est gouvernée, après la mort du mari, par l'ensemble des parents mâles les plus proches; en règle générale, la mère par les fils, les sœurs par les frères...* (Th. Mommsen, eod. p. 75)«.

este indisolubilă [1]). Căci tot ce însemnéză acésta este că pentru fiŭ trebue treĭ mancipaţiunĭ, pe când pentru fiice şi nepoţĭ, strănepoţĭ, e destul una, şi precum dupe o mancipaţiune fiica, nepotul, strănepotul sunt cu desĕvîrşire liberaţĭ de puterea paternă, tot asemenea dupe treĭ mancipaţiunĭ fiul scapă de sub puterea paternă a tatăluĭ. Este de mirare cum d. Mommsen să aibă ideĭ aşa de eronate asupra instituţiunilor romane.

Noĭ credem dar de preferinţă că popolul roman s'a format din Ramnenses saŭ Latinii luĭ Romulus, din Titienses saŭ Sabiniĭ luĭ Tatius, carĭ aŭ venit sub Tatius din Cure, de unde s'aŭ numit Cureţĭ, şi în fine din Lucerii saŭ Etrusciĭ veniţĭ sub Cœlius Vibenna; că Cureţiĭ se numeaŭ şi Quirites. Origina probabilă a acesteĭ din urmă numirĭ este Quirium, oraşul de unde ar fi venit. Ca să concorde aceste duoĕ denominaţiunĭ de Curetes şi de Quirites, ar urma ca oraşul din care aŭ venit să se fi numit indiferamente Cures saŭ Quirium. La acéstă tesă s'ar adapta următórele treĭ fragmente: primul al luĭ Festus, secundul al luĭ Varron, terţiul al luĭ Titu-Liviŭ. Festus, verbo *Dici*: »*Dici* mos erat Romanis in omnibus sacrificiis precibusque, *Populo Romano, Quiritibusque*, quod est Curensibus, quae civitas Sabinorum potentissima fuit. — Romaniĭ aveaŭ obiceiŭ, în tóte sacrificiile şi rugăciunile, a pomeni pe *Popolul Roman* şi pe *Quiriţĭ*, adică pe *Curensĭ*, locuitorĭ din Cure, care fu cea maĭ putinte cetate a Sabinilor«. Varron *De lingua latina*, IV, 8. »Collis Quirinalis ubi Quirini fanum: qui a Curetibus, qui cum T. Tatio Curibus venerunt Romam, quod ibi habuerunt castra. — Dealul Quirinal, unde se afla templul luĭ Quirinus: aşa numit de la Cureţiĭ carĭ aŭ venit în Roma de la Cure cu T. Tatiŭ, fiind-că acolo 'şĭ-aŭ avut tabăra«. — Titu-Liviŭ, I, 13 »Ita geminata urbe, uti Sabinis tamen aliquid daretur, Quirites a Curibus appellati. — Oraşul fu cu modul acesta înduoit, ast-fel însă în cât să se dea ceva şi Sabinilor, numiţĭ Quiriţĭ de la Cure«. *Quirites a Curibus.* Credem, spre interpretarea asteĭ etimologiĭ, că este aci o elipsă, că adică trebue să ţicem: Quirites de la Quirium saŭ Cures. In adevĕr, *Q* şi *C* sunt duoĕ consóne carĭ se pun adesea una în locul alteia în limba latină: Aşa, de ex., la *Quum* care se scrie şi *cum*. Cea-altă consónă radicală *r* se găsesce în amênduoĕ vorbele. Cât pentru vocale, puţin importă că sunt diferite, căcĭ ele nu se pun în formarea vorbelor de cât pentru *sunet*, consónele numaĭ se iaŭ în consideraţie ca constituind esenţa vorbelor. De aceea: *sapientia* şi σοφία, *Esop* şi Ισσεφ sunt tot una; căcĭ avem aceleaşĭ consóne *s* şi *p* saŭ φ (care nu este de cât *p* îndulcit).

Am ţis că credem că Luceriĭ sunt de origină etruscă, veniţĭ sub căpetenia luĭ Cœlius Vibenna. In adevĕr, Varron, *De lingua latina* (V, 46), se exprimă ast-fel: »Cœlius mons, a Cœlio Vibenna, Tusco duce nobili, qui cum sua manu dicitur Romulo venisse auxilio contra Tatium regem. — Muntele Cœlius, numit ast-fel de la Cœlius Vibenna, nobil duce tusc (toscan), care se ţice că a venit cu oştirea sa în ajutorul luĭ Romulus contra luĭ Tatius«.

Aceste treĭ naţionalităţĭ compuseră naţiunea romană. Cele duoĕ d'ântêiŭ fură privilegiate. Dintr'ênsele se aleseră alternativamente regiĭ. Aşa, dupe Romulu Latin, veni Numa Pompiliŭ Sabin. La început, din representanţĭ aĭ lor fu compus exclusivamente Senatul.

COMIŢIILE CURIATE

Aceste treĭ naţionalităţĭ saŭ triburĭ, carĭ fură designate sub numele de *Ramnenses, Titienses* şi *Luceres*, fură, dupe menţiunea luĭ Dionisiŭ de Halicarnase, divisate de Romulu fie-care în 10 curiĭ, şi fie-care din curiĭ în 10 decuriĭ saŭ *gentes*. Cu modul acesta, popolul roman întreg se compuse de 300 decuriĭ saŭ *gentes*.

---

[1]) »...La puissance du chef de famille est non seulement ilimitée..., mais elle est, tant que dure la vie du chef...., indestructible....; ...le pouvoir du père de famille romaine ne pouvait être prescrit pendant sa vie,... pas même par sa propre volonté..., si le père vend son fils.... et que l'acheteur... émancipe.... le fils retourne en la puissance du père. (Th. Mommsen, *eod.* p. 73 et 74)«.

Gentes erau familiile compuse din membrii cari descindeau din acelaşi autor prin masculi, fără ca nici unul să fi fost *capite minutus* şi fără ca capul lor să fi fost vre-odată serv. La aceste familii erau agregaţi însă nu ca *gentiles* şi *clienţii* şi *liberţii*. Capul sau generatorul familiei se *numea pater*, şi membrii familiei *patricii* (diminutiv derivat de la *pater*).

Aceste 300 *gentes* se strîngeau în comiţii şi votau legile, formau corpul legiuitor al Romanilor. Fie-care *gens* avea un *vot*. Dupe aserţiunea lui Niebuhr, numai patricii votau în aste comiţii. Numai dênşii aveau vot în comiţiile curiate. Plebeii nu aveau voce deliberativă în aste comiţii unde ei erau numai represintanţi prin capul ginteï din care făceau parte ca clienţi. Aşa dar, basa acesteï adunări era originea. Caracterele sale erau: 1) că fie-care ginte avea un vot; 2) că numai aristocraţii aveau voce deliberativă. Adunarea vota asupra propunerilor elaborate de Senat şi presintate de rege sau de interrege, sau şi chiar d'a-dreptul de Senat. Comiţiile curiate se ţineau în *Forum*, în întrul Romei. Comiţiile curiate mai judecau în apel causele judecate în primă instanţă de rege. V. Cicerone, *De Republica* II, 31: »Provocationem autem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri«.

REGELE

In capul Statului era un rege pe viéţă ales de comiţii. In lipsa regelui, şi până la alegerea unui nou rege, guvernau 10 senatori sub numele de *interreges*. Fie-care din aceştia guverna sub insemnele şi cu autoritatea regală în timp de 5 ḑile. Dacă la expirarea termenului de 5 ḑile, regele nou nu era încă ales, atunci se începea iar de la început, şi aşa până la numirea regelui. Interregele propunea pe candidat Curielor, Senatul delibera asupra acesteï propoşiţiuni şi Curiile votau asupra candidatului propus de interrege şi găsit bun de Senat. Ele aveau dreptul a primi sau nu pe acest candidat. De îl primeau, regele atunci convoca personalemente Comiţiile şi le propunea o lege spre confirmarea autorităţeï sale, *lex curiata de imperio, lex regia* (Cicerone, *De Republica*, II, 2, 13, 17, 18, 20, 21). Numai în urma acesteï legi confirmative, regele era definitivamente ales.

In adevĕr, prima lege propusă de interrege nu era o lege propriu ḑisă, ci numai un vot.

Regele sau interregele făcea dar propunerile de legi în Comiţii, ceea ce se numea *leges ferre, regele* era *legislator*, propuitor de legi.

El mai judeca şi în prima instanţă. Era capul suprem al religieï, *Pontifex maximus*, căpitanul suprem al armateï.

SENATUL

Intre Comiţii şi rege exista Senatul, compus sub Romulu, înainte de Taţiu, de 100 membri, de la Taţiu încolo până la Tarquin-cel-Bĕtrân de 200. La început, în adevĕr, nu exista de cât tribul Ramnensilor, care era divisat în 100 de curii, din care fie-care da un senator. Când se adăugă tribul Titiensilor, acesta, împărţit în alte 100 de curii, dede şi el 100 senatori. Cât pentru Lucerî, ei tocmai sub Tarquin-cel-Bĕtrân contribuiră prin 100 membri cari fură consideraţi de acum înainte ca capi ai 100 familii patricie nouĭ. Ceĭ 100 de senatori plebeiani nu luară numele de *Patres*, ci de *Conscripti*, adică de înscrişi pe aceeaşi listă cu adevĕraţii *Patres*. De aceea, când se adresa cineva la Senat, ḑicea *Patres, conscripti*, adică *Patres* (et) *conscripti*. Cele 100 familii ale căror capi deveniră aceşti 100 de *conscripti*, purtară numele de *minores gentes*, spre deosebire de cele 200 adevĕrate *gentes*, cari fură de acum înainte numite *majores gentes*. Fie-care din aceste ginţi alegea pe cel mai însemnat dintr'ênsa, şi 'l trămitea în Senat. Acésta este părerea lui Niebuhr. Cu modul acesta, opiniunea lui Dionisiu de Halicarnasse întru atât pare adevĕrată când ḑice că senatorii erau *electivi*, întru cât ei se alegeau fie-care de

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ "CAROL I" BUCUREŞTI

gintea sa, iar nu întru cât eĭ s'ar fi ales de Comiţiiele curiate. Senatul era consiliul şi supraveghetorul regeluĭ; el prepara proiectele de legĭ pe carĭ le propunea regele în Comiţiĭ: »Romulus *patrum auctoritate et consilio regnavit*«, ḑice Cicerone în Tractatul sĕŭ *De Republica*.

Popolul roman se divisa în treĭ clase: *patriciĭ, plebeiĭ* şi *clienţiĭ*. Patriciĭ eraŭ membriĭ familiilor aristocratice. Asemenea familiĭ aŭ trebuit să existe şi la *Ramnenses* şi la *Titienses* şi la *Luceres*. Şi la fie-care din aceste seminţiĭ aŭ trebuit să existe şi familiĭ nearistocratice, a căror membriĭ constituiaŭ plebea. Numaĭ membriĭ familiilor aristocratice votaŭ în Comiţiiele curiate, carĭ înainte de venirea luĭ Tatius cu Sabiniĭ, se compuneaŭ numaĭ de o sută de curiĭ, dupe venirea luĭ se compuserĕ de duoĕ sute de curiĭ, şi dupe venirea luĭ Cœlius Vibenna cu Luceriĭ se compuserĕ de treĭ sute de curiĭ. In Senat însă se pare că nu se introduserĕ membriĭ din familiile aristocratice ale Lucerilor de cât mult maĭ târḑiŭ, sub Tarquiniŭ cel Bĕtrân. Atuncĭ numaĭ se pare că numĕrul de duoĕ sute al senatorilor fu augmentat cu o sută, şi senatoriĭ devenirĕ *treĭ sute: duoĕ sute de Patres*, delegaţĭ de cele o sută de *gentes* nobile ale Ramnensilor şi de cele o sută de *gentes* nobile ale Tiţiensilor, şi o sută de *Conscripti* (adică de *înscrişĭ* împreună cu *Patres* spre a compune Senatul) delegaţĭ de cele o sută de familiĭ nobile ale Lucerilor.

Plebeiĭ se înmulţirĕ în urmă prin conchiste, prin locuitoriĭ teritoriilor cucerite cărora Romaniĭ le lăsară pămênturĭ (Dion. de Halic., II, 9, III, 29, 31).

Cât pentru clienţĭ, eĭ se compuserĕ maĭ ântêiŭ dintre aceia din plebeĭ carĭ se puserĕ sub patronatul, sub protecţiunea patricilor, instituţiune care se găsesce maĭ la tóte popórele Italieĭ (Titu Liviŭ, II, 16, V, 1 ; Dion. de Halic., V, 40). Apoĭ, din locuitoriĭ teritoriilor cucerite, cărora Romaniĭ nu le lăsară pămênturĭ şi carĭ venirĕ ast-fel a se pune sub tutela capilor de ginţĭ, sub patronagiul *patrilor (patres)*. Teritoriile cucerite de Romaniĭ, pe carĭ nu le lăsaŭ locuitorilor învinşĭ şi pe carĭ eĭ le confiscaŭ, constituiaŭ ceea ce se numea *ager publicus*. Din acesta partea cultivată se împărţea în loturĭ şi se asigna veteranilor saŭ se vindea particularilor. Acestea eraŭ ceea ce se numeaŭ *agri limitati, assignati*, numite aşa pentru că nu se maĭ puteaŭ întinde. Nonius Marcellus, I, 205: ....Ac primus agros quos bello Romulus ceperat dividit viritim civibus...« Partea necultivată din *ager publitus* era părăsită patricilor carĭ vreaŭ să o ocupe. Acéstă ocupaţiune nu da dreptul de proprietate, ci numaĭ de posesiune, pe care Statul putea s'o revóce, dar pe care obicĭnuia a o respecta pe cât dura. Veḑĭ Festus, verbo *Possessiones*: »*Possessiones* appellantur agri late patentes, publici privatique, quia non mancipatione, sed usu tenebantur et, ut quisque occupaverat, *colebantur*«. Plebeiĭ nu aveaŭ drept a ocupa asemenea locurĭ; aceia însă dintr'ênşiĭ carĭ eraŭ clienţĭ, obţineaŭ de la patroniĭ lor din aceste posesiunĭ cu titlu *precariŭ*, adică revocabile *ad nutum*, dupe plăcere. Iacă o alta causă pentru care ceĭ desmoşteniţĭ aveaŭ interes a se face clienţiĭ cutăruia *pater*: 1) pentru ca acesta să ĭ apere persóna, drepturile; 2) pentru ca să pótă obţine locurĭ de cultivat *precario*; căcĭ altmintrelea eĭ, fără proprietate, ar fi murit lesne de fóme. In fine, clienţiĭ se maĭ compuserĕ şi din libertinĭ, liberaţiĭ, manumişiĭ intrând în tot-d'a-una între clienţiĭ foştilor lor stăpânĭ.

Relaţiunea între client şi patron era o relaţiune de dependenţă, dar clientul rĕmânea absolut liber şi în fapt şi în drept; rĕmânea, prin urmare, capabil de a câştiga avere pe séma sa, care era a sa, asupra căreia patronul nu avea nicĭ un drept, care se transmitea ab intestat *heredilor sui* şi agnaţilor şi în urmă şi cognaţilor sĕĭ. Era o simplă dependentă între client şi patron, în sensul că clientul era dator să'l ajute a plăti despăgubire pentru rescumpĕrarea din captivitate, amenḑile la carĭ era condamnat, cheltuelile proceselor, a constitui dotă fiiceĭ sale şi a contribui la cheltuelile necesariĭ pentru exercitarea funcţiunilor sale şi susţinerea dignităţeĭ ranguluĭ sĕŭ; clienţiĭ făceaŭ propagandă pentru patron la alegerĭ, votaŭ pentru el. In sens invers, patronul ajuta pe client în procesele luĭ, ĭ da gratuit teritoriŭ de cultivat cu titlu de precariŭ. Unul în contra altuia, în mod reciproc, nu putea mărturisi, vota, nu putea să se tragă

în judecată unul pe altul fără autorisarea prealabilă a magistratuluĭ. Posiţiunea clienţilor semĕna în parte cu a liberţilor. Dar nu e exact a ḑice, cum susţine Mommsen, *Histoire romaine*, trad. francesă deja citată, vol. I, pag. 76, că posiţia clientuluĭ era a unuĭ om liber în fapt şi serv în drept. Cu nimic nu dovedesce Mommsen aserţiunea sa. Clienţiĭ sunt anteriorĭ luĭ Romulus, clientela e o instituţiune comună tuturor popórelor italice şi grece şi fórte veche. Pe când servitutea de drept, însoţită de o libertate de fapt, e o instituţiune tardivă, datorită pretorilor, care se aplica la ceĭ carĭ nu eraŭ manumişĭ în mod solemn, ci numaĭ în mod privat, instituţiune ce n'a putut apare de cât cel maĭ curênd pe la mijlocul Republicheĭ şi care a fost transformată în libertate de drept inferióră de legea Junia Norbana în anul 671 de la fundarea Romeĭ.

Asemenea nu este exact a ḑice, cum face Fustel de Coulange, *Cité antique*, a 11-a ediţiune, pag. 128, că clientul a fost mult timp un servitor legat de patronul sĕŭ. E evident însă că clientul intra în gintea patronuluĭ, nu ca agnat, că lua *nomen gentilitium* al patronuluĭ sĕŭ, că participa la sacrele sale private, dar acésta nu'l asimila sub nicĭ un punct de vedere cu un serv.

Clienţiĭ uneĭ ginţĭ patricie eraŭ adesea fórte numeroşĭ. Ast-fel gintea Appia avea cinci miĭ de clienţĭ, gintea Fabia patru miĭ.

Incetul cu încetul relaţiunile dintre clienţĭ şi patronĭ se slăbiră. Dar nicĭ chiar în cele d'ântêiŭ timpurĭ, cum am ḑis, nu era subjecţiune din partea clientuluĭ către patron, cum o crede clericalul şi autoritarul Fustel de Coulanges, care vede totul cu ochiĭ cu carĭ raţionéză el în politică, încă maĭ puţin cum o crede servilul Mommsen, care nu vede binele de cât în autoritatea şi dominaţiunea celor marĭ asupra celor micĭ.

Religiunea Romanilor este, în unele puncturĭ, aseměnată cu a Grecilor, maĭ cu sémă în urma împrumuturilor ce religia romană a făcut de la cea gréco, dupe ce Romaniĭ aŭ intrat în contact cu Greciĭ. Deosebiţi miniştri aĭ acesteĭ religiunĭ o deserveaŭ.

Fie-care *gens* la Romanĭ, fie-care γένος la Grecĭ, îşĭ avea religiunea sa privată. La început chiar nu era altă religie de cât acésta. Maĭ târḑiŭ însă maĭ multe *gentes*, adunate la un loc, constituiră o *civitas*, maĭ multe γένη formaŭ o φατρία, şi maĭ multe φατρίαι o πολις, şi atuncĭ începu ca pe lângă cultul privat al fie-căreĭ ginţĭ să existe şi un cult public al cetăţeĭ. La Grecĭ ḑeiĭ cetăţeĭ se numeaŭ θεοὶ πολιάδες (τῆς πόλεος).

Ast-fel se formă la Romanĭ cultul public al cetăţeĭ Romeĭ. Romaniĭ, cu cât îşĭ incorporaŭ teritoriĭ şi îşĭ alăturaŭ popóre italice, cu atât împrumutaŭ divinităţĭ de la popórele învinse saŭ alăturate. Ast-fel, în religia publică romană avem multe divinităţĭ sabine, etrusce.

Intre miniştriĭ religiuneĭ publice romane avem maĭ ântêiŭ preoţiĭ. Fie-care ḑeŭ avea preotul sĕŭ, *sacerdos*; preoţiĭ unora din ḑeĭ se numeaŭ *flamini*.

Principaliĭ flaminĭ eraŭ flaminul luĭ Joe, *flamen Dialis*, flaminul luĭ Marte, *flamen Martialis*, flaminul luĭ *Quirinus*, *flamen Quirinalis*. Festus numĕră 15, din carĭ unul este al Pomoneĭ, ḑeiţa fructelor. Dupe Festus, vorba *flamen* este un derivat al luĭ *filamen*, şi vine de la *filum*, firul cu care era legat vĕlul de lână ce acoperea capul flaminuluĭ: »*Flamen Dialis dictus, quod filo assidue velatur, indeque appellatur flamen, quasi filamen*«. Tot acéstă etimologie o dă şi Varron, *De lingua latina*, V, 15, 25, în cât etimologia dată de Mommsen, *Histoire Romaine*, trad. cit., p. 207, a propositto de flaminul luĭ Marte, *flamen Martialis*, pe care îl numesce *l'allumeur de Mars, comme on l'appelait en raison des offrandes brûlées qu'on lui consacrait*, este cu totul imaginară. In aceeaşĭ eróre cade şi Duruy, Histoire des Romains, ediţia mare ilustrată, volumul I, pagina 98.

Veneaŭ apoĭ Auguriĭ. Auguriĭ sunt preoţiĭ preḑicĕtorĭ aĭ viitoruluĭ. Eraŭ în numĕr de şése. Vorba *augur* (formă vechiă *auger*) nu se scie de unde derivă. Ceĭ maĭ mulţĭ ḑic că vine de la o vorbă etruscă. Alţiĭ ḑic că vine de la *avis* şi *gero*. Eĭ preḑiceaŭ viitorul dupe fulgere, sborul saŭ cântecul păsĕrilor, pofta de mâncare a puilor sacri. Când judecaŭ viitorul dupe sborul păsĕrilor se numeaŭ *haruspices*. Auguriĭ formaŭ un colegiŭ. Eĭ se recrutaŭ ca şi flaminiĭ dintre patricĭ. Eĭ eraŭ consultaţĭ înainte de des-

chiderea comiţiilor. Eĭ puteaŭ chiar face să se disolve comiţiile deja convocate şi intrate în lucrare fie pentru votarea unuĭ proiect de lege, fie pentru alegerea unuĭ magistrat. Şi fiind-că adopţiunile şi testamentele eraŭ confirmate printr'o lege curiată, eĭ eraŭ consultaţi şi în materie de adopţiunĭ şi de testamente.

O altă specie de preoţi eraŭ fecialiĭ. Eĭ eraŭ în numĕr de duoĭ-spre-ḑece. Şi eĭ constituiaŭ un colegiŭ şi se recrutaŭ numaĭ dintre patriciĭ. Misiunea lor era de a declara rĕsboiul şi de a presida la îndeplinirea ceremonieĭ religióse sacramentale care sancţiona tractatul de pace. Nicĭ un tractat de pace nu era valabil fără aceste ceremoniĭ şi fără presenţa fecialilor, cum ḑice Titu-Liviŭ, IX, 5, căcĭ un tractat de pace nu constă într'o simplă *sponsio*, ci într'o *sponsio* însoţită de o *precatio*, de o rugăciune solemnă, în care se cere de la ḑeĭ ca acela dintre popórele contractante care va viola tractatul de pace să fie isbit de dênşiĭ, întocmaĭ precum victima este isbită de fecial. Invocaţia era aceeaşĭ şi la Grecĭ. Homer în *Iliada*, Rapsodia III, versurile 245—301, ne indică invocaţia următóre: »O ḑeĭ nemuritorĭ, faceţĭ ca întocmaĭ precum eŭ lovesc cu ferul acéstă victimă, aşa să fie sdrobit capul celuĭ d'ântêiŭ care va viola jurămêntul sĕŭ!«

Declaraţia de rĕsboiŭ se făcea iar prin fecialĭ. Când poporul roman avea să se plângă de conduita unuĭ alt popor, trămitea un fecial cu capul acoperit de un vĕl de lână albă, peste care se afla o cunună de verbină sĕlbatică culésă de fecial de pe muntele Capitolin. Acest fecial, cum ajungea la hotarul despărţitor dintre teritoriul poporuluĭ roman şi teritoriul poporuluĭ inimic, striga: »Auḑi-mĕ, Joe, auḑiţi-mĕ şi voĭ ḑeĭ terminĭ! Auḑi-mĕ şi tu oracol sacru al dreptuluĭ *(fas)*, sunt trămis de poporul roman. Vin dupe tótă dreptatea, şi, prin urmare, vorbele mele meritĕ să fie creḑute«. Incepea apoĭ să enumere nemulţumirile poporuluĭ roman, făcênd fel de fel de imprecaţiunĭ ca să dovedéscă că sunt drepte. »Dacă în contra dreptuluĭ şi în contra consciinţeĭ mele cer să 'mĭ predea aceste persóne şi lucrurĭ (pe carĭ le enunţase), să nu mĕ lase Joe să mĕ întorc în patria mea«. Dupe aceea trecea pe teritoriul poporuluĭ inimic şi celuĭ ântêiŭ locuitor ce întâlnea îĭ repeta aceleaşĭ vorbe, pe carĭ mergea să le repete pe rênd şi la porţile principaleĭ cetăţĭ a poporuluĭ inimic, în forum, şi magistraţilor. Dacă treceaŭ treĭ-ḑecĭ şi treĭ de ḑile fără să i se dea satisfacţie, striga din noŭ: »Ascultaţi, Joe, Jane, Quirine, şi voĭ toţĭ ḑeiĭ Olimpuluĭ, aĭ pământuluĭ şi aĭ infernuluĭ, vĕ iaŭ de martorĭ că poporul acesta este nedrept şi că violéză dreptul. Cum vom rĕsbuna noĭ dreptul violat? Bĕtrâniĭ noştri o vor decide«. Apoĭ se întorcea în Roma. Dacă Senatul şi poporul roman decideaŭ că trebue să se facă rĕsboiŭ, fecialul se reîntorcea la hotarele poporuluĭ inimic, purtând în mână o săgétă arsă în foc şi înmuiată în sânge şi arunca peste hotar acéstă săgétă, ca semn de foc şi omor, şi anunţând ast-fel începerea ostilităţilor. Când teritoriul Statuluĭ roman crescu ast-fel în cât să fie greŭ a se maĭ face acéstă lungă călĕtorie, fecialul îndeplinea aceleaşĭ solemnităţĭ fără a eşi din Roma, pe câmpul luĭ Marte, lângă templul Belloneĭ, la piciórele *Columneĭ Rĕsboiuluĭ*, care representa hotarul Statuluĭ roman.

Veneaŭ dupe aceea Vestalele. Vestalele eraŭ preotesele Vesteĭ, ḑeiţeĭ *Foculuĭ*.

Cultul foculuĭ era înrădăcinat în religia Indianuluĭ, Greculuĭ şi Romanuluĭ. Acest cult avea loc nu numaĭ în casa fie-căria din familiile indiane, grece şi romane, dar şi în cetate. La început, când familiile nu se asociaseră sub formă de cetate, acest cult era pur domestic, adică se practica numaĭ în fie-care familie. Maĭ târḑiŭ, când maĭ multe familiĭ unite constituiră o cetate, cultul foculuĭ se practică şi în cetate. In fie-care familie, în adevĕr, la Indianĭ, vedem practicându-se cultul foculuĭ. Focul era considerat ca ḑeul tutelar al caseĭ, al familieĭ. In fie-care casă era un altar, nu prea aprópe de uşa din afară, pentru ca să nu fie vĕḑut de străinĭ. Pe acest altar ardea într'una un foc, care nu trebuia să se stingă de cât o-dată pe an, la 1 Martie, pentru ca să se aprindă imediat altul în loc cu un ritual anumit prin concentrarea razelor sóreluĭ saŭ prin frecare de duoĕ bucăţĭ de lemn dintr'un arbore special. Diminéţa şi séra se puneaŭ pe foc lemne anume determinate de religiune. Indianul arunca pe foc o licóre fermentată numită *soma*. Grecul şi Romanul arunca vin. Indianul ca şi Grecul ca şi Romanul arunca maĭ ântêiŭ pe foc

din ospĕțul sĕŭ, și apoĭ mânca. Nu era permis să'și usuce piciórele la foc. Când comisese vre-o faptă rea, trebuia maĭ întêiŭ să se purifice și apoĭ să se apropie de focul sacru. Focul sacru nu trebuia să se stingă nicĭ o-dată. Nenorocire pentru casa unde se stinsese. Luĭ i se adresaŭ rugăciunĭ la eșirea din casă, luĭ la întórcere. Indianul, Grecul, Romanul, cum intra în casă, întêiŭ se închina foculuĭ sacru și apoĭ îșĭ săruta nevasta și copiiĭ. Luĭ i se adresaŭ rugăciunĭ în cas de nevoiă. Focul sacru la Indianĭ se numea *agni*, de unde *ignis* latin. In cetate focul sacru fu cultivat la Romanĭ sub numele de Vesta. El fu personificat sub figura uneĭ femeĭ. Preotese anume furĕ însărcinate cu întreținerea foculuĭ sacru pe altarul Vesteĭ. Aceste preotese furĕ numite Vestale. Ele trebuiaŭ să fie virgine și să nu lase să se stingă nicĭ o-dată focul sacru. Dacă îl lăsaŭ să se stingă, eraŭ bătute cu nuiele. Dacă violaŭ votul de castitate, ele eraŭ închise în mormênt de viĭ.

Un alt colegiŭ de preoțĭ era acel al pontificilor. Numele lor venea de la funcțiunea lor primitivă, *pontem facere*. In adevĕr, eĭ aŭ fost prepușĭ la conducerea lucrărilor poduluĭ dupe Tibru. Eĭ cunosceaŭ singurĭ misterele mĕsurilor și numerilor, sciință care la început era un mister. Eĭ eraŭ însărcinațĭ cu facerea calendaruluĭ, cu fixarea epoceĭ luneĭ nouĭ și luneĭ pline, cu determinarea sĕrbătorilor religióse, eraŭ prealabil consultațĭ în materie de adrogațiune; în fine, eĭ finiră prin a avea direcțiunea generală a cultuluĭ, a tutulor actelor religióse, și fiind-că religia se amesteca în tóte actele politice și domestice importante ale Romanilor, influența lor era imensă. Capul acestuĭ colegiŭ purta numele de *pontifex maximus*. In timpul regalităței fu regele, în timpul Republiceĭ, fie-care consul, în timpul exercițiuluĭ magistratureĭ sale, juca rolul de *pontifex maximus*.

Octavian, când deveni *imperator*, între alte atribuțiunĭ, făcu să i se confere și atribuțiunea de *pontifex maximus*; și pe viitor, în tot timpul Imperiuluĭ, atributul acesta îl avu Impĕratul, până bine înțeles la înlocuirea religiuneĭ păgâne prin religiunea creștină ca religiune de Stat.

Reformele luĭ Servius Tullius.—Servius Tullius este, dupe uniĭ, născut dintr'o servă; în acest sens se pronunță Plutarh, care ne spune, între altele, că, afară de Saturnale, se acorda servilor pe fie-care an câte o ḑi de libertate în memoria nascereĭ servile a luĭ Servius Tullius. O poveste însă spune că într'un vis a apărut un geniŭ, în mijlocul flacărilor vetreĭ, Ocridieĭ, servitóreĭ regineĭ Tanaquil, soția luĭ Tarquiniŭ-cel-Bĕtrân, din care ea a conceput pe Servius Tullius. In fine, dupe o a treia versiune, alțiĭ, între carĭ Impĕratul Claudiŭ, care a compus o istorie a Etruscilor, ḑice în acéstă istorie, că Servius Tullius nu este de cât Mastarna, tovarășul fidel al luĭ Cœlius Vibenna, ambiĭ ducĭ toscanĭ, Mastarna care era fiŭ al unuĭ principe din Corniculum, că ambiĭ, adică Cœlius, Vibenna și Mastarna, aŭ venit în timpul luĭ Romulus de s'aŭ stabilit pe muntele Cœlius.

Orĭ cum ar fi, nu e maĭ puțin adevĕrat că acest rege a fost un rege popular. Reformele sale militare și politice aŭ fost făcute în favórea popoluluĭ. Tótă lumea este de acord în acéstă privință, atât Victor Duruy, cât și Fustel de Coulanges, cât și Demangeat. Numaĭ Mommsen susține că reforma luĭ Servius Tullius nu a fost o schimbare cerută de plebeĭ, căcĭ *noua Constituție le impunea datorii fără să le dea drepturĭ* (Trad. cit. Vol. I, pag. 100), *că ea datorește originea sa saŭ înțelepciuneĭ unuia din regiĭ sĕĭ, saŭ dorinței presante a cetățenilor* (patricilor), *carĭ nu maĭ vreaŭ să fie în mod exclusiv împovărați cu serviciul militar, și cereaŭ ca să fie supușĭ la acest serviciŭ și necetățeniĭ* (plebeiĭ). Adevĕrul este însă că acéstă Constituțiune a luĭ Servius Tullius este făcută în interesul plebeilor, și de aceea, cum ḑice Fustel de Coulanges, op. eod. pag. 338 și 342, »*tradițiunea și atestațiunile istorice a celor vechĭ pun sub Servius Tullius cele d'âmtêiŭ progrese ale plebeilor; ura ce patriciĭ conservară contra acestuĭ rege arată îndestul care era politica sa, patriciĭ îșĭ rĕsbunară pe el, puind să 'l omóre*«.

Reforma sa este îndoită: militară și politică. *Militară.* El lasă popolul roman împărțit dupe stirpe în cele treĭ triburĭ: *Ramnenses*, *Tatienses* și *Luceres*, carĭ conti-

nuară a se mai aduna în adunările curiate. Insă alături cu acéstă împărţire dupe stirpi împărţi teritoriul Romei în patru triburi saŭ circumscripţiuni teritoriale, în cari locuitorii eraŭ clasaţi dupe domiciliŭ, patricï şi plebeï la un loc, mai mulţi plebeï de cât patricï, căci plebeii nu prea aveaŭ pămînturi, prin urmare nu locuiaŭ de loc la ţéră, ci ceï mai mulţi în oraş. Aceste patru triburi eraŭ urbane.

In ceea ce privesce divisiunea teritoriuluï rural extra *muros urbis Romæ*, nu se scie positiv în câte triburi saŭ circumscripţiuni a fost împărţit. Accarias merge până a pretinde că este incert dacă relativ la el s'a făcut vre-o împărţire de Servius Tullius. Acéstă aserţiune este însă nefondată. Nu se póte ca Servius Tullius, care certamente a împărţit oraşul, să fi lăsat campania neîmpărţită. Ce este însă nesigur este dacă campaniile aŭ fost împărţite în 21 saŭ 26 triburi. Duruy se pronunţă fără hesitaţie pentru numĕrul 26. Insă Dionisiŭ din Halicarnas şi Titu-Liviŭ ne vorbesc de 21 pentru anul 265. Este probabil dar că n'aŭ putut fi mai mult de 21 în timpul luï Servius Tullius, căcï n'a putut teritoriul rural, crescut de la Servius Tullius până la anul 265, să fie împărţit în mai puţine triburi de cât era împărţit când era mai mic. E probabil dar că 21 triburi rurale eraŭ sub Servius Tullius şi că a rĕmas tot atâtea şi până în 265. In anul 269 ne spune Titu-Liviŭ că eraŭ 25. Póte mai târdiŭ s'or fi făcut 26.

Ast-fel putem să conciliem pe Dionisiŭ din Halicarnas cu el însuşi, care, când dă numĕrul de 21, când cel de 26. Destul că până în 513 s'aŭ făcut 31, numĕr care nu a mai crescut. In cât în anul 513, cu cele urbane, tóte triburile eraŭ în numĕr de 35.

De atunci înainte stete pe loc. Servius Tullius dede fie-căruï cap de familie plebeiă 7 jugere (1^{h},77) din *ager publicus*, luând parte din pămênturile usurpate de patricï din acest *ager publicus*. Aşa dice Duruy. Fustel de Coulanges dice, din contră, că pămênturile acordate plebeilor fură din teritoriile luate de la inimicï. Eŭ cred că pămênturile acordate plebeilor fură luate şi din teritoriile ocupate de la inimicï, şi din pămênturile usurpate de patricï din *ager publicus*. Fie-care trib îşï avu magistratul sĕŭ, *curator tribus*. Armata nu mai fu compusă numaï de patricï, ci şi de plebeï. Toţi ceï ce aveaŭ avere, carï puteaŭ contribui la sarcinele Statuluï, *assidui* (de la *assem dare*) combăteaŭ în legiuni.

Ceï ce aveaŭ avere formaŭ cincï clase. Ceï ce nu aveaŭ nimic, dupe Dionisiŭ, formaŭ a şeselea clasă *(capite censis)*. Cele d'ântêiŭ treï clase (clasa I care avea armura complectă, clasele II şi a III-a carï aveaŭ numaï pavĕza, casca şi spada) constituiaŭ cele treï liniï d'ântêiŭ ale legiuneï. A patra şi a cincea clasă a uneï armate compuneaŭ corpul *veliţilor* celor neînarmaţi şi al prăştiarilor (înarmaţi cu prăştiï). Fie-care clasă se împărţea în companiï, numite centuriï. Pe lângă acestea ereaŭ cavalerii, compunênd 18 companiï saŭ centuriï. Clasa I se compunea de toţi cetăţeniï carï aveaŭ cel puţin 100.000 aşï; a II-a de ceï ce aveaŭ cel puţin 75.000 aşï; a III-a de ceï ce aveaŭ cel puţin 50.000 aşï; a IV-a de ceï ce aveaŭ cel puţin 25.000 aşï; a V-a de ceï ce aveaŭ cel puţin 11.000 aşï.

Cea d'ântêiŭ era împărţită în 80 companiï saŭ centuriï, din carï patru-ḑecï de *juniores* (ceï ce aveaŭ între 17 şi 45 anï) şi patru-ḑecï de *seniores* (ceï ce aveaŭ mai mult de 45 anï).

Clasa a duoa coprindea 20 de companiï saŭ centuriï, din carï ḑece de *juniores* şi ḑece de *seniores*. Clasa a treia idem. Clasa a patra idem. Clasa a cincea coprindea treïḑecï de companiï saŭ centuriï, din carï 15 de *juniores* şi 15 de *seniores*. Pe lângă acestea mai eraŭ şi duoĕ companiï saŭ centurï de *fabri*, meşteşugarï, una de *juniores* şi alta de *seniores*, duoĕ companiï saŭ centuriï de musicanţï, *tibicines et cornicines*, una de *juniores* şi alta de *seniores*. Mai eraŭ şi opt-spre-ḑece companiï saŭ centuriï de *equites, călăreţi*, carï se compuneaŭ din cetăţeniï ceï mai importanţï, carï aveaŭ cel puţin 100.000 aşï. In fine, toţi ceï ce aveaŭ mai puţin de 11.000 aşï, se numeaŭ *capite censi* şi formaŭ o singură centurie. Eï eraŭ dispensaţi de a merge la rĕsboiŭ. La rĕsboiŭ mergea numaï *equites* şi *juniores* din fie-care clasă. *Capite censi* nu mergeaŭ la rĕsboiŭ. *Marius* a fost cel d'ântêiŭ care 'ï-a chemat sub arme la rĕsboiŭ. *Seniores*, în timp de rĕsboiŭ, staŭ în Roma pentru paza şi apărarea oraşuluï.

Cetăţenii, carĭ aveaŭ óre-care avere, aveaŭ dreptul şi de a vota. Eĭ votaŭ în comiţiĭ, aşa dise centuriate, pentru că fie-care centurie avea un vot. Pe când comiţiile curiate se adunaŭ în *forum*, în centrul oraşuluĭ, comiţiile centuriate se adunaŭ în câmpul luĭ Marte, afară din Roma, şi chiar de *pomœrium*. Se chemaŭ maĭ întêiŭ cele 16 companiĭ de *equites*. In fie-care companie isolată se proceda consultându-se cetăţenii dintr'ênsa; majoritatea voturilor dintr'ênsa constituia un singur vot.

Aceste opt-spre-ḑece centuriĭ de *equites* votând întêiŭ se numeaŭ *prœrogativæ*. Ele votaŭ întêiŭ ca să lumineze pe cele-alte. Apoĭ votaŭ cele opt-ḑecĭ de centuriĭ din clasa I. Dacă eraŭ de acord cu cele opt-ḑecĭ de *equites*, fiind-că se forma majoritatea de 98 voturĭ din 193, nu se maĭ consultaŭ centuriile din clasa a duoa şi din cele-alte. La din contră, se chemaŭ şi se consultaŭ şi centuriile din clasa a duoa, şi aşa maĭ încolo. Rare-orĭ vota centuriile din clasa a treia şi fórte rar cele din a patra. Juniorii din fie-care clasă, de şi eraŭ naturalmente maĭ numeroşĭ de cât seniorii, cu tóte acestea formând un numĕr egal de companiĭ saŭ centuriĭ, daŭ un numĕr egal de voturĭ. Cu chipul acesta, se da precădere etăţeĭ, experienţeĭ şi avereĭ. Dar fiind-că averea nu era inaccesibilă ca patriciatul (din causa prohibiţiuneĭ căsătorieĭ între patricĭ şi plebeĭ), era uşa deschisă plebeilor la drepturile politice. Insă Servius Tullius, ca să nu sperie încă de la început pe patricĭ, decise că propunerea proiectuluĭ de lege şi convocarea comiţiilor centuriate trebue să fie aprobate prealabilmente printr'un senatusconsult, votat de Senat, care se compunea numaĭ de patricĭ. Se maĭ cerea apoĭ ca legea votată de comiţiile centuriate să fie aprobată în urmă de comiţiile curiate, iarăşĭ compuse numaĭ de patricĭ. Acest vot însă, de la anul 416 încolo de la fundarea Romeĭ, deveni o cestiune de simplă formă, căcĭ dictatorul Publilius Philo făcu să se voteze o lege prin care se decise că pe viitor comiţiile curiate vor fi chemate să aprobe prin anticipaţie cu ochiĭ închişĭ proiectul de lege ce era să se presinte în urmă comiţiilor centuriate.

In timpul regalităţeĭ legea curiată era propusă de rege, cea centuriată asemenea de rege; în timpul Republiceĭ legea curiată era propusă ca şi cea centuriată de un magistrat din ordinea senatorială, de exemplu consulul. Când consulul putu să fie plebeŭ, putu să propue proiectul de lege în comiţiile centuriate şi plebeul. La început însă nu, iar în comiţiile curiate numaĭ un patriciŭ putea în tot-d'a-una să propue proiectul de lege. De la 416 încolo comiţiile curiate fură reduse a vota acte de jurisdicţiune graţióse, adopţiunĭ, testamente, şi la finele Republiceĭ ele eraŭ represintate prin ceĭ 30 de lictorĭ a celor 30 de curiĭ.

Constituţiunea luĭ Servius Tullius este făcută în interesul plebeĭ. In adevĕr, ea schimbă basa comiţiilor. De unde era până aci nascerea nobiliară, deveni pe viitor averea. De şi pentru moment averea era tot în mâna patricilor; de şi ceĭ ce aveaŭ cel puţin 100.000 aşĭ eraŭ patricĭ; de şi eĭ împreună cu *equites* formaŭ 98 centuriĭ, din carĭ 12 eraŭ numaĭ de plebeĭ; de şi ceĭ ce aveaŭ de la 75.000 aşĭ până la 100.000 aşĭ eraŭ asemenea în imensă mare parte patricĭ; de şi aceştia formaŭ 20 centuriĭ, prin urmare daŭ 20 voturĭ; de şi, prin urmare, cetăţeniĭ din cele duoĕ d'întêiŭ clase se compuneaŭ în imensă mare parte de patricĭ; şi, prin urmare, daŭ maĭ mult de cât jumĕtate, plus unul, din voturile comiţiilor centuriate; de şi, prin urmare, în acéstă formă de comiţiĭ preponderanţa aparţinea tot patriciilor: de şi patriciĭ îşĭ reservaseră încă prerogativa de a face să se voteze maĭ întêiŭ de Senat proiectul de lege, Senat care era compus numaĭ de patricĭ; de şi legea centuriată trebuia să fie aprobată în urmă de un vot al comiţiilor curiate compusă numaĭ de patricĭ; însă sĕmînţa viitoruluĭ era sădită, căcĭ averea este mobilă, nu este ca nascerea; averea avea să cadă în viitor în mânile plebeilor; Senatul, în timpul Republiceĭ, avea să se compună şi de plebeĭ; legea curiată avea să devină în curênd o pură formă, căcĭ votul comiţiilor curiate se da de la anul 415 încolo prin anticipaţie, preceda votarea în centuriĭ, în cât, cum dice cu drept cuvênt Accarias, pe viitor comiţiile curiate aveaŭ să aprobe cu ochiĭ închişĭ un resultat viitor şi incert.

Tarquiniŭ Superbul (531—510). — Servius Tullius avea duoĕ fete, din carĭ una Tullia era logodită cu Arunte, unul din fiiĭ luĭ Servius Tullius, bărbat bun; cea-altă lo-

godită cu Lucius, cel-alt fiŭ al luĭ Servius Tullius. Tullia era ambițiósă, Lucius orgolios și crud. Tullia se înțelese cu Lucius. Ea otrăvi pe Arunte și pe surora sa, și se căsători cu Lucius. Servius Tullius, desperat, voi să abdice și să stabilésckă guvernul consular. Profitând de acésta, înarmat cu acest pretext, Lucius, în complicitate cu o parte din senatorĭ, intră în Senat investit cu purpura regală, rĕsturnă pe Servius dupe treptele Senatuluĭ și fiica sa Lucia trecu cu carul sĕŭ peste corpul sĕŭ. Strada purtă numele de *via scelerata*. Tarquiniŭ Superbul guvernă cu pompă, orgoliŭ și cruḍime, omorî parte din senatorĭ, pe alțiĭ îĭ despuiă de avere. De aceea, Senatul se exasperă, Lucreția, soția luĭ Tarquiniŭ Collatin (unul din fiiĭ luĭ Tarquiniŭ Superbul), este desonorată de Sextus, cumnatul eĭ. Lucreția se înjunghiă. Collatin, Brutus, Lucretius fratele eĭ, Valeriŭ excită Senatul, proclamă căderea luĭ Tarquiniŭ Superbul și a dinastieĭ sale, și comițiile aleg în locul regeluĭ duoĭ consulĭ: pe Brutus și pe Tarquiniŭ Collatin.

Din ceĭ șépte regĭ aĭ Romeĭ numaĭ unul, cel d'ântêiŭ, Romulus, fu latin; ceĭ-alțĭ șése fură uniĭ Latinĭ, alțiĭ Etruscĭ; Numa Pompilius fu Sabin; Tullus Hostilius asemenea Sabin [1]); Ancus Martius asemenea Sabin, dupe părerea tuturor; Tarquiniŭ Prisc Etrusc; Servius Tullius, dacă este originar din Corniculum, e probabil Sabin; Tarquiniŭ Superbul iar Etrusc. Dintr'ênșiĭ numaĭ duoĭ muriră de mórte bună: Numa Pompilius și Ancus Martius. Patru: Romulus, Tullus Hostilius, Tarquiniŭ Priscu și Serviŭ Tulliŭ muriră asasinațĭ. Iar Tarquiniŭ Superbul, detronat, muri la Cuma, în Campania, unde domnea tiranul Aristodem, care îĭ dete asil.

Regalitatea fu abolită în anul 245 de la fundațiunea Romeĭ, prin expulsarea luĭ Tarquiniŭ Superbul. In locul luĭ Tarquiniŭ Superbul se aleseră duoĭ consulĭ pentru un an de ḍile. Ceĭ d'ântêiŭ fură Junius Brutus [2]) și Tarquiniŭ Collatin, bărbatul Lucreției, desonorate de Sextus, unul din fiiĭ luĭ Tarquiniŭ Superbul. Tarquiniŭ Collatin se exilă la Laviniŭ și în locul luĭ fu ales Valerius, supranumit Poplicola (Populi-cola, Poplicola, Poblicola, Publicola), din causa serviciilor ce aduse poporuluĭ. In adevĕr, între alte legĭ ce propuse el comițiilor centuriate, printr'una se decise că nicĭ un magistrat nu va maĭ putea în viitor să ordone mórtea saŭ bătaia la spete a unuĭ condamnat la o asemenea pedépsă, înainte ca comițiile centuriate investite cu dreptul de apel prin *provocatio* a condamnatuluĭ să nu fi confirmat sentința condamnătóre, și că magistratul care va face-o, va putea fi omorît de orĭ-cine fără ca omorîtorul să fie pedepsit.

Expulsiunea regilor în Roma coincidă cu desființarea regalităței în Sparta, unde puterea politică a regilor fu încredințată eforilor. La Athena, la mórtea luĭ Codrus, atribuțiunile politice ale Regeluĭ fură date Senatuluĭ Eupatriḍilor, carĭ eraŭ în Athena ceea ce eraŭ patriciĭ în Roma, regele conservând numaĭ puterea religiósă. Acéstă putere fu și ea diminuită, Regeluĭ nu i se lasă de cât dreptul de a îndeplini sacrificiile solemne și a judeca crimele de impietate. O parte însemnată din atribuțiile regeluĭ în care religa era interesată, precum dreptul de a veghia la perpetuirea familiilor, de a autorisa adopțiunile, de a confirma testamentele, de a judeca în materie de proprietate imobiliară, fură încredințate unuĭ archonte, care, împreună cu polemarchul și cu șése thesmotețĭ, complectaŭ numĕrul celor nouĕ magistrațĭ numițĭ impropriŭ toți *archonți*, căcĭ numaĭ unul dintr'ênșiĭ purta în mod propriŭ numele de archont. Asemenea revoluțiuni se petrecură și la Argos și la Cyrene și la Corint și cam la epoce analoge. In

[1]) In privința acésta sunt de părerea luĭ Ampère (Histoire Romaine à Rome, 3-e édition, Tome I, pagina 448 și următórele), și difer de Duruy care face din Tullus Hostilius un Latin (veḍĭ *Histoire des Romains*, ediția cea mare ilustrată, Tom. I, pagina 20). El era născut în Roma și descindea din moșul sĕŭ Hostilius, născut în Medullia. Toți se acordă în privința acésta. Dar cu drept cuvênt Ampère ḍice că Medullia era o cetate sabină, și numele de Hostilius vine de la Hostus (de la hostis), care însemnéză străin. Apoĭ în linia maternă el descindea din Hersilia, care era sabină. Apoĭ el se purtă ca sabin, mări numĕrul preoților Salianĭ, carĭ eraŭ preoți Sabinĭ. El întocmi cultul ḍeiței Frica, care concordă cu obiceiurile Sabinilor carĭ ridicaŭ temple Febreĭ, adică carĭ divinisaŭ bólele și sentimentele cele rele.

[2]) Junius Brutus face parte din familia patriciă Junia, supranumit Brutus (care, dupe cum ne spune Festus, *verbo* Brutum, însemnéză în vechiul idiom latin forte și serios).

adevĕr, la Grecĭ ca şi la Romanĭ, aristocraţia era gelósă de puterea regeluĭ, şi lupta dintre eĭ se termină cu victoria aristocraţieĭ. In adevĕr, în Roma, revoluţia, care avu de scop abolirea regalităţeĭ şi suplinirea eĭ prin consulat, profită maĭ mult patricilor de cât plebeilor carĭ aveaŭ în rege un aliat contra patricilor, carĭ îĭ diminuaŭ şi îĭ stânjineaŭ exerciţiul autorităţeĭ. Aşa se explică cum Senatul s'a unit în conspiraţiunea întreprinsă de Junius Brutus, Tarquiniŭ, Collatin, Lucreţiŭ, tatăl Lucreţieĭ, şi Valeriŭ, contra luĭ Tarquiniŭ Superbul, şi a votat un Senatusconsult care a servit ca proiect de lege pentru decăderea luĭ Tarquiniŭ Superbul şi aboliţiunea regalităţeĭ.

Dupe isgonirea regilor am ḑis că puterea politică a lor a trecut la duoĭ magistraţĭ analĭ cu numele de *consules*. Acéstă vorbă derivă probabil de la *conso*, de unde vin şi vorbele *consus, consilium*, şi care însemnéză deliberez; în adevĕr, *Consus* era o veche divinitate italică, care preşeda la deliberaţiĭ şi la proiectele secrete. Puterea religiósă însă rĕmase în privirea facereĭ sacrificiilor în mâna tótă a unuĭ rege, care fu numit *rex sacrorum*. Se luară însă tóte mĕsurile ca să nu abuseze de prestigiul cel mare ce avea acest rege-preot spre a lua puterea. Tradiţiunea însă se conservă. Sacrificiile nu puteaŭ fi făcute de cât de către un rege. La Grecĭ lucrurile rĕmăseseră şi maĭ accentuate. Atributul acesta religios rĕmase în familia vechilor regĭ. Asia în Cyrene se lasă luĭ Battos, descendent din regiĭ vechĭ, dreptul de a îngriji de cultul religios şi posesiunea locurilor sacre.

Ca şi regiĭ, consuliĭ eraŭ capiĭ supremĭ aĭ armateĭ, administraŭ în timp de pace Republica cu concursul Senatuluĭ; propuneaŭ proiecte de legĭ în comiţiĭ; singurele deosebirĭ era ca pompă că nu aveaŭ coróna şi mantia de purpură înţesută cu aur, ci o simplă togă cu o bandă de purpură pe marginĭ, dar aveaŭ ca şi regiĭ duoĭ-spre-ḑece lictorĭ cu fascele în mână, carĭ mergeaŭ înaintea lor [1]. Consuliĭ şi nicĭ un magistrat nu putea să umble înarmat în lăuntrul *pomæriuluĭ*. *Pomærium* se numea un bulevard, un loc gol dincóce şi dincolo de zidurile urbeĭ Roma, însemnat prin pietre din distanţă în distanţă, carĭ se numeaŭ *cippi* saŭ *termini*.

Magistratura regilor era pe viéţă. A consulilor pe un an. Fie-care din eĭ avea în acest interval puterea supremă; obicĭnuit unul mergea în rĕsboiŭ ca comandant, *dux, imperator* al oştireĭ, iar cel-alt rĕmânea în Roma pentru administraţia interióră. In timp de pace fie-care din eĭ avea în acelaşĭ timp puterea supremă. Atât numaĭ că fie-care din eĭ putea să *intercede* (să exercite *intercessio*), spre a împiedica pe cel-alt de a lucra; dacă nu se opunea, actul făcut de cel-alt singur era valabil, căcĭ fie-care avea *imperium regium*, puterea regeluĭ, cu excepţia dreptuluĭ de *veto* al celuĭ-alt. El avea şi puterea judecătoréscă, avea *jurisdictio*, adică *potestas juris dicendi*; ţinea şedinţă în *forum* pe un scaun curul pentru distribuirea justiţieĭ. Eĭ nu puteaŭ fi recrutaţĭ de cât dintre patricĭ. Tocmaĭ maĭ târḑiŭ, în perióda a duoa, consulatul deveni accesibil şi plebeilor. Ciceron ne spune în tractatul sĕŭ *despre legĭ* (III, 3, 8) că eĭ se maĭ numeaŭ şi *prætores* de la *præ-ire, præitum, præitores*, ca mergĕtorĭ înainte, ca comandanţĭ aĭ oştireĭ, şi *judices* ca distribuitorĭ aĭ justiţieĭ: »*Regio imperio duo sunto: iique præeundo, judicando, consulendo, prætores, judices, consules appellantur.* — Cu putere regie duoĭ să fie: şi eĭ se numesc *prætores* când comandă, *judices* când judecă, *consules* când deliberéză (*consules* de la *consulo*, care derivă de la rădăcina veche *conso*, cum am spus maĭ sus)«. Numirea proprie este însă de *consules*. Numirea de *prætores* s'a dat maĭ târḑiŭ, când s'a luat din mâna consulilor *jurisdictio*, magistraţilor cărora s'a încredinţat. Numirea de *judices* se aplică în special judecătorilor, carĭ judecă în fapt dupe formulele saŭ prescripţiunile trămise lor de magistraţiĭ carĭ aŭ *jurisdictio*, în special de pretorĭ.

Incă deja în acéstă periódă se întêmpla ca tóte puterile Statuluĭ să fie suspendate şi să fie investit cu suprema, unica şi absoluta autoritate, un magistrat sub numele de

[1]) *Fasces* (faisceaux). *Fasces* însemnéză nisce beţe legate împregiurul uneĭ haste ast-fel în cât ferul hasteĭ să fie lăsat afară. Ele eraŭ purtate în mână de lictorĭ, servindu-se cu beţele spre a bate pe criminalĭ, şi cu hasta spre a le tăia capul dupe ordinul magistraţilor.

populi magister saŭ dictator. Magistratura sa se reducea la șése luni. Rare-orĭ a fost exercitată pentru întregul termen. Dictatorul era designat de *consulares* (foștĭ consulĭ) și probabil dintre dênșiĭ. Acéstă designațiune trebuia să fie transformată în proiect de lege printr'un Senatusconsult, care în urmă trebuia confirmat de o lege votată de comițiĭ. Așa era natural să fie. Cum s'ar fi putut ca un magistrat ordinar să fie ales ast-fel, iar dictatorul cu autoritatea sa extraordinară să fie investit cu maĭ puține forme și garanțiĭ. De aceea Mommsen, *Histoire Romaine*, trad. cit., tom. I, pag. 315, este în complectă eróre când dice: »La communauté (printr'ênsa înțelege el poporul adunat în comițiĭ) ne prenait aucune part à la nomination du dictateur; cette nomination dépendait absolument de l'un des deux consuls qui étaient alors en fonction«. Ântêiŭ nu atârnă de loc de consulĭ, ci de *consulares. Consulares legere: ita lex jubebat, de dictatore creando lata,* dice Ciceron, *De republica*, II, 32, și prin *consulares* se înțelege foștiĭ consulĭ, iar nu consuliĭ. Al duoilea, acelașĭ Ciceron, în tractatul sĕŭ *De legibus*, III, 3, raportând textul uneĭ vechĭ legĭ, care a instituit pentru casurĭ grave înființarea unuĭ *dictator*, dice: *si Senatus creverit*, dacă Senatul va găsi cu cale; iacă dar că designarea dictatoruluĭ de către *consulares* trebuia cel puțin aprobată de Senat. Al treilea, Titu-Liviŭ (V, 46), vorbind despre numirea luĭ Camill ca dictator, ne vorbesce și de o lege curiată relativ la numirea luĭ. Iacă textul acesteĭ legĭ vechĭ curióse: »*Quando duellium gravium discordiæve civium escunt, unus ne amplius sex menses, si Senatus creverit, idem juris quod duo consules teneto; isque ave sinistra dictus, populi magister esto. Equitemque qui regat habeto pari jure cum eo quicumque erit juris disceptator. Ast quando is est magister populi, reliqui magistratus ne sunto.* — Când vor fi [1]) rĕsbóie [2]) maĭ grave saŭ discordiĭ civile, unul, nu maĭ mult de șése luni, dacă va găsi cu cale Senatul, să aibă aceeașĭ autoritate ca ceĭ duoĭ consulĭ, și acela ales sub auspiciĭ favorabile [3]) să fie *magistratul poporuluĭ.* Și să aibă și un călăreț care să cârmuiască cu un drept egal cu el, orĭ-care ar fi aplicator și distribuitor al dreptuluĭ. Insă când el va fi magistrat al poporuluĭ, ceĭ-alțĭ magistrațĭ să nu maĭ fie. »Din acest text, precum și din legea 2, §§ 18 și 19 D., *De origine juris* (I, 2) a jurisconsultuluĭ Pomponiŭ, resultă că dictatorul avea pentru șése luni o putere absolută, maĭ mare chiar de cât a regeluĭ, maĭ mare de cât a consululuĭ; în timpul magistratureĭ sale tóte cele-alte magistraturĭ eraŭ suspendate, precum și tóte adunările, comițiĭ și Senat. Ca și regele, el avea un comandant al călăreților, numit de el, și care se chiamă *magister equitum*, asemenea cu al regeluĭ care se numea *tribunus celerum.* Asemenea magistrat nu se alege de cât în cas de pericole grave, fie de rĕsboiŭ grav cu străiniĭ, fie de rĕsboiŭ civil. Cel d'ântêiŭ dictator, dupe cum ne spune Titu-Liviŭ, a fost Lartius, cam dece anĭ dupe căderea regilor, adică cam pe la anul 240 de la fondarea Romeĭ saŭ pe la anul 500 înainte de Christos. Putem cita între dictatorĭ pe Quinctius Cincinatus (membru al familieĭ Quinctia), numit dictator în anul 292 de la fundarea Romeĭ saŭ 458 înainte de Christos și pe M. Furius Camillus (membru al familieĭ patrice Furia), în anul 360 de la fundarea Romeĭ, saŭ 390 înainte de Christos. Cel d'ântêiŭ a scăpat Roma de rĕsbóiele civile, de Equiĭ și de Volscĭ, cel d'al duoilea de Gallĭ carĭ intraseră deja în cetate.

In contra decisiunilor dictatoruluĭ nu era *provocatio*, adică drept de apel la comițiĭ, drept care exista în contra orĭ-căreĭ mĕsurĭ a orĭ-căruĭ alt magistrat, până și în timpul regalităței, chiar în contra unor acte ale regeluĭ.

Dacă înlocuirea regeluĭ prin consulĭ nu profită plebeilor; dacă revoluțiunea, care operă astă schimbare, fu opera patriciilor și spre folosul lor, o altă instituțiune fu creată peste puțin, care fu plebeilor de un mare folos. Voiŭ să vorbesc de instituțiunea *tribu-*

[1]) *Escunt*, formă antică a luĭ *essent*, precum *esum* este forma antică a luĭ *sum*.

[2]) *Duellium* saŭ *duellum*, forma vechie a luĭ *bellum*.

[3]) *Ave*, pasĕre. Sborul pasĕrilor servea la Romanĭ de prevestire. *Sinistra*, stânga, era favorabilă, de bun augur pentru Romanĭ, care cu fața întórsă spre miadă-di aveaŭ pe augurĭĭ din Orient la stânga. Din contră, pentru Grecĭ, drépta era de bun augur, căcĭ eĭ cu fața întórsă spre Nord aveaŭ pe augurĭĭ din Orient la drépta.

natuluĭ plebeĭ. Sub consulatul luĭ Virginius şi luĭ Veturius, în anul 259 de la fundarea Romeĭ, 495 înainte de Christos, plebeiĭ se retraseră dincolo de rîul Anio între Tibru şi Anio pe un monticul care se numi de atuncĭ încolo *muntele Sacru*, şi ameninţară pe patricĭ de a nu se maĭ întórce îndărăt în Roma şi de a funda acolo o nouă cetate plebeie, acolo pe una din părţile cele maĭ fertile şi maĭ salubre ale Laţiuluĭ.

Causele retragereĭ aŭ fost multiple: 1⁰ posiţiunea inferióră a plebeilor faţă cu patriciĭ; 2⁰ sărăcia lor; 3⁰ persecuţiunea debitorilor, în mare parte plebeĭ, de către creditorĭ, în mare parte patricĭ; dobênḑile exagerate ce plăteaŭ patricilor şi constrîngerea corporală ce urma în cas de neplată. In adevĕr, debitorul care nu plătea datoriile, care era condamnat *(judicatus)* prin sentinţă, dupe un termen scurt putea să fie *addictus* de către magistrat, în specie de către consul *creditoruluĭ*, atribuit adică creditoruluĭ care avea dreptul a'l duce acasă la el, a'l închide într'o închisóre privată numită *ergastulum*, a'l pune să muncéscă pentru el, şi dacă nu plătea nicĭ el debitorul, nicĭ amiciĭ saŭ rudele pentru dênsul, a'l duce la treĭ têrgurĭ consecutive din nouĕ în nouĕ ḑile, şi a'l vinde ca serv; dacă nu găsea cuĭ să 'l vînḑă pe preţ suficient spre a se despăgubi, atuncĭ *addictul* devenea serv propriŭ ḑis al creditoruluĭ. Acésta este situaţia debitoruluĭ dupe legea celor 12 tabule, şi acésta de sigur era şi înainte; căcĭ legea celor 12 tabule n'a putut inventa o disposiţiune aşa de barbară, trebuia să o găséscă în moravurĭ saŭ în legile anterióre; altmintrelea, decemviriĭ ar fi plătit cu capul introducerea uneĭ asemenea disposiţiunĭ. Ea, pe lângă acestea, este confirmată pentru aceste timpurĭ şi de istoricĭ ca Titu-Liviŭ.

Plebeiĭ maĭ protestaseră încă în duoĕ rêndurĭ, o-dată în anul 250 de la fondarea Romeĭ. Volsciĭ făcênd o incursiune pe teritoriul roman, plebeiĭ refusară de a se înarma şi a se duce la bătaie. Unul din ceĭ duoĭ consulĭ, Publius Servilius, promise că se vor lua în cercetare şi se vor îndulci păsurile lor, între altele în ceea ce privesce posiţiunea lor ca debitorĭ. Dar dupe ce plebeiĭ goniră pe Volscĭ şi se întórseră în cetate, cel-alt consul, crudul Appius Claudius, refusă orĭ-ce concesiunĭ. Plebea protestă; ca s'o sperie, el făcu să se numéscă un dictator, şi Senatul alese şi Curiile confirmară de dictator pe Manius Valerius, un om bun şi popular, *căcĭ* Valeriĭ, cum ḑice fórte bine Mommsen, *era una din acele* gentes, *în ochiĭ cărora guvernul este un privilegiŭ şi o onóre, iar nu o sorginte de câştig*. Valerius reînuoi promisiunile luĭ Servilius şi cu o armie compusă de 40.000 de plebeĭ bătu pe Volscĭ, Equĭ şi Sabinĭ, carĭ ameninţaŭ Statul roman. Dar patriciĭ nu se ţinură de cuvênt nicĭ de astă-dată. Valeriŭ abdică, afirmând pe Jupiter Fidius [1]), ḑeŭ între altele al buneĭ credinţe, că patriciĭ şi de astă dată aŭ violat buna credinţă. Dupe abdicarea luĭ Valerius, se aleseră consulĭ Virginius şi Veturius. Aceştia siliră armia să iasă din Roma. O-dată afară din cetate, plebeiĭ abandonară corturile şi pe căpetenia lor, şi, conduşĭ de capiĭ legiunilor, adică de tribuniĭ militarĭ, carĭ în mare parte eraŭ plebeĭ, porniră în ordine militară înainte, trecură Anio, şi se aşeḑară pe un monticul situat între Anio şi Tibru; familiile plebeilor urmară pe soldaţiĭ plebeĭ şi ameninţară cu toţiĭ că vor funda acolo o cetate plebee, lăsând Roma oprimatorilor şi spoliatorilor patricĭ. Patriciĭ, speriaţĭ, trămiseră plebeilor o deputaţiune compusă din ḑece consularĭ, dintre carĭ treĭ fuseseră dictatorĭ, duoĭ patricĭ Lartius Postumius (cel d'ântêiŭ dictator), Valerius căruia în urmă plebea îĭ dete numele de *Maximus*, şi un plebeŭ, Menenius Agrippa, cel maĭ elocuent şi cel maĭ popular dintre senatorĭ. Acesta îĭ povăţui să revie în Roma. Dar plebeiĭ nu primiră de cât cu condiţiunea ca să li se dea dintre dênşiĭ duoĭ magistraţĭ carĭ să fie inviolabilĭ, *sacrosancti*, acela care 'ĭ-ar ataca să pótă orĭ-cine să 'l omóre, să fie *sacer*, destinat morţeĭ, şi bunurile sale *confiscate*. Expresiunea de *sacer*, dupe Zonaras, însemnéză că precum victima dusă pe altar spre a fi sacrificată era *consacrată*, adică destinată ḑeilor, şi, prin urmare, destinată morţeĭ, asemenea şi omul declarat *sacer* era destinat morţeĭ. Eĭ să aibă dreptul de a opune *veto* la orĭ-ce mĕsură a celor-alţĭ magistraţĭ şi, în special, a consulilor,

[1]) *Ζεὺς Πίστιος*, cum îl numesce Dionisiŭ din Halicarnasse, şi care la Sabinĭ era ḑeul *Sancus*.

în contra cărora să pótă fi chemaţi în ajutor de orĭ-ce cetăţén (ceea ce se maĭ numea şi *auxilii latio*, adică darea de ajutor). Nicĭ un patriciŭ să nu pótă fi ales tribun al plebeĭ. Un tractat se încheiă între patricĭ şi plebeĭ în acest sens, tractat consacrat cu solemnităţile obicĭnuite ale tractatelor intervenite între popóre independente beligerante, prin facere de sacrificiĭ şi prin ministerul fecialilor: fie-care cetăţén jură eternă credinţă acestuĭ tractat, care fu numit *leges sacræ*, şi un altar fu ridicat luĭ Joe Fulminatorul pe monticelul care fu ast-fel sacrat şi purtă în viitor numele de *Muntele Sacru*. Ast-fel se împlini acéstă revoluţiune sublimă, fără vĕrsare de sânge, despre care Romaniĭ îşĭ aduseră aminte în timp de secolĭ cu mândrie şi cu satisfacţiune, şi pe care şi noĭ modernii nu o putem pomeni fără ca inima nóstră să nu salte de admiraţiune, şi pe care nu e desmoştenit al lumeĭ aceştia care să cugete la dênsa fără să i se îmbărbătéze sufletul şi să spere în apropierea sfârşituluĭ domnieĭ tiranilor şi a speculatorilor. Veneraţiunea publică însoţesce până astăḑĭ pe marele patriot Menenius Agrippa, care a împăcat clasele sociale romane, pe Menenius Agrippa căruia poporul roman îĭ făcu la mórte cea maĭ splendidă înmormêntare şi pe care 'l plânseră din adâncul inimeĭ.

Duruy, în istoria sa romană, ediţia cea mare ilustrată, tom. I, pag. 148, 149 şi nota 1, pretinde că causa pentru care plebea romană luptă cu atâta bărbăţie, liniște, ordine şi triumfă, a fost pentru că ea nu ar fi fost compusă ca plebea modernă; nu semĕna, ḑice el, *avec cette populace des grandes villes qu'on voit s'irriter, combattre et s'apaiser au hasard, force aveugle qui n'est redoutable que le jour où elle se donne un chef;* că plebea romană era compusă, în parte bună, de ómenĭ avuţĭ, de familiĭ nobile din cetăţile cucerite carĭ nu căpĕtaseră în Roma dreptul de patricĭ, şi chiar de familiĭ patricie romane carĭ îşĭ perduseră din împregiurărĭ drepturile politice, drepturile de a figura în comiţiile curiate şi în Senat. Ce dispreţ pentru plebea modernă şi chiar pentru cea romană! Cum se vede aci, burghesul parvenit[1]), înălţat la rangul de ministru de criminalul şi cinicul încoronat sub numele de Napoleon III. Nu! Poporul marilor oraşe moderne nu este *une populace*, el este partea suferindă, dar sublimă, nobilă la suflet, care nu se agită fără socotélă, nu se liniştesce fără cuvênt, se póte pentru moment liniști, dacă este înşelată, dar amar când se agită din noŭ şi vaĭ de ceĭ ce aŭ înşelat'o, nicĭ nu e o putere órbă, un instrument în mâna capuluĭ ce 'şĭ alege. Nu! Poporul marilor oraşe moderne scie ce vrea, scie de ce se agită; dacă se înşélă câte o-dată, ese repede din eróre, şi nu abandonă în definitiv lupta chiar când are între-acte lungĭ, de cât când triumfă. Şi plebea romană s'a înşelat şi ea de multe orĭ; n'a înşelat'o Servilius, n'a înşelat'o Senatul sub dictatorul Valerius! Apoĭ nu e exact că dacă plebea romană a luptat cu regulă, ordine şi rost, este că într'ênsa eraŭ mulţĭ nobilĭ. Cu ce ne dovedesce acésta Duruy? Şi dacă vor fi fost câţĭ-va, vor fi fost ca şi în timpiĭ moderni, ca să 'şĭ facă trebile, şi să strice rostul poporuluĭ, cum aŭ făcut'o mulţĭ boerĭ în România la 1848, la 1859, la 1866, şi chiar astăḑĭ, făcêndu-se liberalĭ şi iubitorĭ de popor, pe când sunt tot cum 'ĭ-a descris Heliade, adică tot *ciocoĭ cât să'ĭ cânţi cu usturoiŭ*, orgolioşĭ şi autoritarĭ, speculanţĭ şi netrebnicĭ. Când poporul întreprinde ceva, el poporul sfânt, el poporul luĭ Moise, luĭ Socrate şi luĭ Christ, el nu se lasă până nu reuşesce. Şi numaĭ ce întreprinde el este bun şi drept, căcĭ el numaĭ se apropie de Dumneḑeire. Nobiliĭ, când se amestecă în mişcările populare, nu o fac de cât din interes, ceĭ maĭ buni din spirit de fanfaronadă, iar nu din convingere şi cu devotament. Şi amestecul lor nu face de cât rĕŭ, orĭ paralisézĕ, orĭ întârḑie, orĭ corupe în parte calitatea resultatuluĭ. Eĭ nu se amestecă de cât ca păgânul Constantin care, când s'a amestecat în religia creştină, a corupt'o, a păgânit'o. Nobiliĭ din toţĭ timpiĭ şi din tóte ţĕrile sunt aceiaşĭ: n'aŭ inimă! Eĭ nu aŭ nicĭ minte, nicĭ prevedere, cum ḑice Mommsen, care câte o-dată este bine inspirat, cum ḑice el relativ la patriciatul roman: »l'étroitesse d'esprit et l'imprévoyance, qui sont le privilège particulier de tout vrai patriciat, ne se démentirent pas à

[1]) Prin parvenit înţeleg omul cult din popor, ajuns la o posiţiune óre-care în Stat, care se sperie de mărirea sa oficială, şi despreţuesce, critică şi nedreptăţesce poporul din care a eşit.

Rome et déchirèrent la puissante communauté en luttes intestines sans but et sans gloire«. (Mommsen, *Histoire Romaine, trad. cit.*, T. I, pagina 336).

Mommsen face un paralelism între consulĭ şi între *magistraţiĭ sacrosancti* aĭ plebeĭ, carĭ luară numele de tribunĭ aĭ plebeĭ, saŭ, şi maĭ pe scurt, de *tribunĭ*. Nu trebue să 'ĭ confundăm nicĭ cu *tribuni militum*, carĭ eraŭ nisce purĭ tribunĭ militarĭ, comandanţĭ aĭ legiunilor: de fie-care legiune eraŭ câte şése, fie-care comanda legiunea câte duoĕ lunĭ pe an. Nu trebue să 'ĭ confundăm nicĭ cu *tribuni militum consulari potestate*, magistraţĭ cu atribuţiunĭ militare, în acelaşĭ timp şi civile, avênd o autoritate analogă cu a consulilor, şi carĭ aŭ fost creaţĭ maĭ târdiŭ, dupe legile celor 12 Tabule. *Tribunii plebeĭ* ca şi consuliĭ, la început, fură duoĭ, προστάτας δύω, dice Zonaras; numĕrul lor se sui maĭ târdiŭ la cincĭ şi apoĭ la dece. La început eĭ fură aleşĭ de comiţiile centuriate ca şi consuliĭ, maĭ târdiŭ de comiţiile tributare. Consuliĭ, la început, fură aleşĭ numaĭ dintre patricĭ, maĭ târdiŭ şi dintre plebeĭ. Tribuniĭ plebeĭ fură în tot-d'a-una aleşĭ numaĭ dintre plebeĭ. Consuliĭ puteaŭ convoca comiţiile centuriate, tribuniĭ plebeĭ comiţiile tributare. Consuliĭ administraŭ, aveaŭ puterea militară, *imperium*. Tribuniĭ plebeĭ nu aveaŭ *imperium*. Un consul putea opune *veto* la o măsură a altuĭ consul. Asemenea un tribun contra altuĭ tribun. Dar un consul nu putea opune *veto* unuĭ tribun, pe când un tribun putea opune *veto* unuĭ consul. Un consul nu putea da în judecată pe un tribun. Pe când un tribun putea da în judecata comiţiilor tributare pe un consul şi a'l face să'l condamne la mórte: în intervalul judecăreĭ putea chiar să'l aresteze. Pare chiar că tribuniĭ aveaŭ óre-care drept de jurisdicţiune în procesele dintre plebeĭ. Puterea tribunilor, ca şi a consulilor, ca în genere a tutulor magistraţilor din timpul Republiceĭ, era annală. Consuliĭ afară din Roma, la o distanţă de un miliariŭ, unde începea *imperiul* lor, eraŭ precedaţĭ de duoĭ-spre-dece lictorĭ carĭ purtaŭ înaintea lor *fascele*, consuliĭ purtaŭ togă cu bandă purpurie pe margine, aveaŭ în *forum* un scaun curul, aveaŭ scaun şi vot în Senat: puterea tribunilor înceta unde începea *imperium* consulilor, adică la un miliariŭ afară din Roma; eĭ nu aveaŭ nicĭ lictorĭ, nicĭ fasce, nicĭ togă cu bandă purpurie, nicĭ scaun curul incrustat de fildeş, ci un scaun ordinar; nu lua nicĭ o parte la Senat. Tribuniĭ însă nu puteaŭ eşi nóptea afară din Roma, afară numaĭ în timpul *ferielor* (sĕrbătorilor) *latine;* uşa caseĭ lor trebuia să stea într'una deschisă nóptea şi diua ca să pótă orĭ-ce cetăţén, în orĭ-ce moment, să'ĭ cheme în ajutor, să le céră *auxilii latio*. Ceĭ d'ântêiŭ duoĭ tribunĭ aĭ plebeĭ fură Sicianius şi Brutus. Alăturĭ cu ceĭ duoĭ d'ântêiŭ tribunĭ aĭ plebeĭ fură creaţĭ duoĭ edilĭ plebeĭ, *sacrosancti* ca şi tribuniĭ plebeĭ, şi însărcinaţĭ a'ĭ asista în calitate de asesorĭ, de ajutóre, întocmaĭ precum consuliĭ aveaŭ în acelaşĭ scop şi cu atribuţiune analogă duoĭ *chestorĭ*.

La început tribunul plebeĭ convocă pe plebeĭ în adunare în dilele de târg, când natural se strîngeaŭ maĭ mulţĭ în Roma, spre a le propune judecarea vre-unuĭ magistrat urmărit de el înaintea adunăreĭ lor. Acésta a fost, de sigur, origina *plebiscitelor*, adică a hotărîrilor luate de plebe *(plebs, plebis sciscor, scitum*, a aproba dupe cercetare). O lege Julia din anul 262 de la fundaţiunea Romeĭ, 492 înainte de Christos, fixă o pedépsă severă pentru orĭ-cine ar întrerupe pe tribun de a vorbi, saŭ care ar îndemna adunarea plebeĭ să se risipéscă. Dreptul de a acusa pe magistraţĭ, maĭ cu sémă pe *consulares*, şi de a face să fie condamnaţĭ de comiţiile tributare, şi 'l arogară tribuniĭ plebeĭ în anul 278 de la fundarea Romeĭ, 476 înainte de Christos. Maĭ târdiŭ însă tribunul plebeiĭ începu să convóce plebea şi în alte dile de cât cele de târg, în mod regulat, spre a le face propuneri, afară din ordinea judiciară, şi a le cere aprobarea acelor propuneri cu scop general şi de folos public. Acésta avu loc în virtutea legeĭ centuriate Publilia din anul 283 de la fundarea Romeĭ, 471 înainte de Christos. Aşa începură cele d'ântêiŭ legĭ votate de plebe, cele d'ântêiŭ plebiscite cu caracter special la început. Aceste plebiscite, la început, nu se aplicară de cât plebeĭ, nu obligară de cât pe plebeĭ. O lege Valeria Horatia, din anul 305 de la fundarea Romeĭ, votată de comiţiile centuriate, decise pentru prima óră că plebiscitele vor obliga pe întreg poporul roman, pe patricĭ ca şi pe plebeĭ.

Adunarea plebeĭ avea loc fără ca să se consulte prealabil auspiciĭ, adică sborul păsĕrilor. Proiectul de plebiscit nu era necesitate să fie prealabil aprobat de Senat. Cu alte cuvinte, lucrurile se petreceaŭ maĭ simplu de cât pentru facerea legilor propriŭ ḑise de către comiţiile centuriate (veḑĭ Dionisiŭ din Halicarnasse, IX, 41). In perióda însă următóre pentru convocarea adunăreĭ plebeĭ va fi trebuinţă de a se consulta maĭ ântêiŭ auspiciĭ. In regulă generală, proiectul de plebiscit continuă de a nu fi nevoiă de a fi confirmat printr'un Senatusconsult, afară numaĭ când obiectul proiectuluĭ de plebiscit era o cestiune de guvernămênt saŭ de înaltă administraţiune, dupe cum ne spune Titu-Liviŭ, şi acésta pentru perióda următóre şi de la legea Hortensia încolo, adică de la anul 467 de la fundarea Romeĭ (veḑĭ Titu-Liviŭ, XXX, 27). Aşa s'a întêmplat în secundul rĕsboiŭ punic, când se certaŭ consuliĭ Servilius şi Claudiŭ care din duoĭ să mérgă în Africa, la expirarea magistratureĭ lor, ca să conducă resbelul în Africa. Senatul votă un Senatusconsult din iniţiativa sa, prin care rugă pe tribuniĭ plebeĭ să convóce plebea spre a se pronunţa asupra cestiuneĭ. Comiţiile tributare, cu unanimitatea voturilor triburilor, nu'ĭ însărcină pe nicĭ unul din consulĭ, ci pe o altă persónă, pe P. Scipion.

Plebea se aduna tot în Câmpul Marte ca şi comiţiile centuriate. Adunarea plebeĭ se numea comiţiĭ prin triburĭ. Plebeiĭ din tóte triburile, saŭ circumscripţiunile teritoriale, atât urbane cât şi rurale, se adunaŭ dupe convocarea tribunuluĭ plebeĭ. Triburile eraŭ aceleaşĭ în carĭ se aduna poporul întreg în comiţiile centuriate, afară numaĭ că modul de a vota era diferit. Aşa, pe când în comiţiile centuriate fie-care centurie avea un vot, şi numĕrul membrilor uneĭ centuriĭ varia dupe etate şi avere, dupe cum am arătat, în comiţiile tributare plebea vota fără distincţiune de avere saŭ de etate. In fie-care circumscripţiune teritorială, numită *tribus*, în fie-care trib, se consultaŭ toţĭ plebeiĭ domiciliaţĭ în acéstă circumscripţiune, şi fie-car plebeŭ de la 17 anĭ încolo, tinĕr saŭ bĕtrân, bogat saŭ sărac, avea votul sĕŭ, şi din majoritatea voturilor plebeilor din trib se hotăra votul tribuluĭ. Aşa se proceda pentru tóte triburile, şi majoritatea voturilor triburilor decidea de aprobarea proiectuluĭ de plebiscit.

Proiectul de plebiscit era făcut cunoscut d'a-rêndul treĭ ḑile de târg. El era votat cu vot secret: dupe Dionisiŭ de Halicarnasse se votaŭ cu pietricele, ψῆφοι, pe când în comiţiile curiate, şi mult timp în comiţiile centuriate, se vota la început oral şi pe faţă şi tocmaĭ maĭ târḑiŭ în secolul VII-lea de la fondarea Romeĭ a început să fie votul secret şi cu tăbliţe: U. R. *[Uti rogatis*, pentru *da]* şi A. P. *[Antiqua probo* pentru *nu]*.

Consuliĭ singurĭ, de la crearea lor şi până aprópe de anul 300 de la fondarea Romeĭ, aveaŭ dreptul de a pedepsi cu amendă pe orĭ-cine nu le da respectul cuvenit saŭ refusa de a li se supune când îşĭ exercitaŭ funcţiunea. Către anul 300 acelaşĭ drept fu acordat de o lege centuriată tutulor magistraţilor, şi prin urmare şi tribunilor plebeĭ, iar maximul amendeĭ stabilit de acea lege fu de duoĭ boĭ şi treĭ-ḑecĭ de oĭ.

Un eveniment însemnat este de notat în acéstă perióḑă. Un patriciŭ ilustru, Spurius Cassius, care de duoĕ orĭ fusese consul, propuse sub al treilea consulat al sĕŭ, în anul 268 de la fondarea Romeĭ, 486 înainte de Christos, o lege prin care decise ca o parte din *ager publicus* să fie distribuit cetăţenilor Romanĭ şi Latinilor veterĭ săracĭ, iar cea-altă parte să fie arendată în folosul tesauruluĭ public, şi arenda să servéscă pentru plata trupelor. In adevĕr, pământul ocupat de inimicĭ şi cucerit de romanĭ era, dupe principiile dreptuluĭ vechiŭ internaţional, considerat ca proprietatea cuceritoruluĭ; prin urmare, pământul cucerit de Romanĭ era considerat ca proprietatea poporuluĭ Roman. Din acest pământ o parte Statul roman îl lăsa vechilor ocupatorĭ, o parte era împărţită în loturĭ, *agri assignati*, şi distribuit veteranilor şi celor-alţĭ cetăţenĭ romanĭ, şi o parte şi'l reserva Statul sub numire de *ager publicus*. Din acest *ager publicus* Statul conserva o parte obicĭnuit compusă de locurĭ de păşune, saŭ acoperite cu pădure şi'l lăsă să'l pască în comun vitele cetăţenilor, cu condiţia ca fie-care să plătéscă o sumă de banĭ drept erbărit *(pecunia* de la *pecus* turmă), iar restul îl da cu arendă în dijmă, luând a ḑecea parte din recoltă. Arendaşiĭ eraŭ în mare parte patriciĭ. Sena-

tul, în spirit de protecţiune de castă, de şi în paguba tesaurului public, îi tolerá timp îndelungat a nu da dijmă, şi aşa, dupe o trecere de timp, ei începură a se considera ca proprietarî. Dar, în drept, dreptul de revendicare al Statului subsistă. Căci nu era usucapiune posibilă, de óre-ce titlul lor era precar, şi prin urmare şi achisitorii carî cumpĕraserá de la arendaşî saŭ de la moştenitorii lor nu putuserá usucapa. Tóte aceste pămênturî eraŭ dar revendicabile de Stat. La aceste vechî domeniî usurpate, carî legalmente făceaŭ parte din *ager publicus*, se maî adăugară şi pămênturî nouî cucerite de Romanî împreună cu Latiniî, aliaţi aî Romanilor în timpiî din urmă. De aceea, Cassius propuse ca din aceste terenurî şi din cele usurpate parte să se împartă între cetăţeniî romanî şi latinî, iar pentru cea-altă parte saŭ să se reclame de la posesorî dijmă, saŭ să se dea la alţiî în arendă cu dijmă. Propoşiţiunea luî Spurius Cassius fu grav combătută în Senat, compus în mare parte de patricî saŭ de plebeî avuţî, dar trecu şi proiectul, ast-fel confirmat printr'un Senatusconsult, fu propus în comiţiile centuriate, unde asemenea trecu şi legea fu votată în anul 269 de la fundarea Romeî, sub numele de *lege Cassia*, adică a luî Cassius. Dar patriciî furá nemulţumiţi că li se ia îndărăt pămênturile usurpate; plebeiî avuţi, usurpatorî direcţi saŭ cumpĕrătorî de la usurpatorî, se unirá cu dênşiî, ceî sĕracî furá aţiţaţi în contra bine-făcĕtoruluî lor, înaintea cărora fu acusat de vîndut inimicilor, adică Latinilor. Tribuniî plebeî, geloşi de popularitatea luî Cassius, într'un spirit strîmt, meschin, de monopolisare a protecţiuneî plebeî, îl abandonară şi eî, şi Cassius fu acusat de trădător, condamnat la mórte şi decapitat, o oróre! chiar în casa tatăluî sĕŭ dupe ordinul sĕŭ. Tatăl sĕŭ uită sentimentul de tată, şi 'l lasă să fie imolat spiritualuî de castă sordidă şi speculatóre. Cu chipul acesta, se înmormêntă şi legea, care în adevĕr nu fu executată. Şi bine-făcĕtorul poporuluî, împăciuitorul ordinelor, claselor sociale, acela care vindecând ranele şi revenind consecinţele eî funeste, care restabilind, pe de altă parte, dreptatea, vrea să consolideze Statul, fu omorît. Dar spectrul sĕŭ avea să stea mereŭ înaintea miserabililor patricî şi plebeî avuţi, până la prăpădirea Republiceî, pe care mĕsura înţeleptă a luî Cassius ar fi scăpat'o. Iacă o probă din istorie, probă care adesea-orî se repetă, şi care, cu tóte acestea, nu servă de învĕţămênt: că nenorocirea libertăţilor şi fericireî publice provine tot-d'auna din nesaţiul de putere şi de bogăţie; că ceî maî marî inimicî aî fericireî popórelor sunt în toţî timpiî şi în tóte Statele nobiliî şi avuţiî, adică aristocraţia şi plutocraţia. De aceea poprul într'ênşiî, într'una, trebue să isbéscă, şi când îî apucă să nu'î cruţe!

Legea celor XII Tabule. — Omorîrea luî Cassius exasperă pe plebeî. Ca să'î calmeze, Senatul transformă, în anul 286 de la fundarea Romeî, în colonie romană, cea d'ântêiŭ în istoria romană, Antium, pe care o cucerirá de la Volscî, şi trămise în acéstă cetate maritimă, bine situată şi cu teritoriŭ întins, o cătăţime însemnată de plebeî sĕracî. Plebeiî carî esitară mult de a 'şî părăsi căminurile şi a se duce în ţĕră străină, nu rĕmaserá satisfăcuţi. Peste şése anî, în anul 292 de la fundarea Romeî, un tribun al plebeî, Caîus Terentilius Arsa, propuse să se numéscă o comisiune, compusă de cincî membri, care să facă legî prin carî să se determine limitele puterei consulare *(ut quinque viri creentur legibus de imperio consulari scribendis)*. In anul următor, 293, propunerea este repetată, dar iar fără succes. In anul 297, ca să maî calmeze pe plebeî, o lege centuriată urcă numĕrul tribunilor plebeî de la cincî la ḑece. Şi în anul 298, în acelaşî scop, un plebiscit, propus în comiţiile tributare de tribunul Icilius, care fu transformat în lege centuriată, hotărî împărţirea în loturî a tot Munteluî Aventin, care era o pădure sacră, făcênd parte din domeniul public nelocuit, între locuitoriî sĕracî. Plebeiî îşî construiră acolo case şi scăpară ast-fel de sub influenţa patricilor, aî cărora până acum eraŭ locatarî în Roma. In anul 300 un tribun al plebeî, *Sicinius Dentatus*, un veteran care luase parte la 120 de bătăliî, ucisese, cu mâna sa opt inimicî, fusese rănit de 45 orî tot în faţă, primise 8 coróne de aur, 14 coróne civice, 18 haste, 83 lanţurî de gât (colliers, *torques)*, dupe cum ne spune Aulus Gellius, *Noptile atice*, Cartea II, titlul XI, repeti pentru a treia óră propoşiţiunea luî Terentilius Arsa, de astădată amplificată, cerênd ca să se numéscă legiuitorî atât dintre plebeî, cât şi dintre

patricĭ, carĭ să facă legĭ utile pentru ambele ordine şi carĭ să facă egală libertatea pentru toţĭ *(legislatores et ex plebe et ex patribus qui utrisque utilia ferrent quæque æquandæ libertatis essent)*. Senatul, ca să temporiseze, adoptă propositiunea unuia din membriĭ sĕĭ, anume Romilius, la care aderă şi Sicinius Dentatus, de a se trămite treĭ comisarĭ prin cetăţile grecescĭ, pentru a culege din legile acelor cetăţĭ dispositiunĭ legislative aplicabile poporuluĭ roman. Acéstă ambasadă prin oraşele grecescĭ este raportată nu numaĭ de istoricĭ ca Titu-Liviŭ şi Dionisiŭ din Halicarnasse, care indică şi numele celor treĭ comisarĭ delegaţĭ spre acest scop, dar şi de Pomponiŭ în legea 2, § 4 D. *De origine juris* pentru ca să pótă fi pusă la îndoială. Obiecţiunea ce se face acesteĭ ambasade că poporul roman era prea mândru ca să împrumute de la alţiĭ legĭ nu este seriósă: 1) pentru că nimic nu 'ĭ împedeca pe patricĭ d'a trămite ambasadorĭ spre a temporisa şi apoĭ a introduce cât maĭ puţin din legile străine; 2⁰ pentru că prea sunt unanimĭ scriitoriĭ şi juristĭ şi nejuristĭ asupra realităţeĭ acesteĭ ambasade. Acum în ce oraşe se vor fi dus ceĭ treĭ ambasadorĭ: Sp. Postumius, A. Manlius Vulso şi Servius Sulpicius Camerinus: se vor fi dus până în Grecia propriŭ ḑisă, saŭ numaĭ prin cetăţile grece din miaḑă-ḑi a Italieĭ, a Grecieĭ marĭ, cum se numea, carĭ cetăţĭ eraŭ fórte înaintate în civilisaţie, şi aveaŭ legiuitorĭ însemnaţĭ ca Charondas al Thuriuluĭ în Brutium şi al Cataneĭ în Sicilia, ca Zaleucus al Locrrilor Epizephyrianĭ din Brutium, este de discutat. Este probabil însă că s'aŭ dus până în Grecia propriŭ ḑisă, căcĭ în legile celor 12 Tabule găsim duoĕ dispositiunĭ din legile luĭ Solon, dupe cum ne spune Gaius în legea 13 D. *De finium regundorum* şi în legea 4 D., *De collegiis* (47, 22). Dar cea maĭ mare parte din dispositiiile legeĭ celor 12 Tabule a fost evident împrumutată din legile regie, adică votate de comiţiĭ în timpul regilor, şi din consuetudinele romane, *ex moribus majorum*. In cât ceea ce aŭ câştigat plebeiĭ prin aceste legĭ, a fost maĭ mult certitudinea textuluĭ legeĭ şi, prin urmare, dificultatea aplicaţiuneĭ arbitrare a legeĭ, care altă dată era lucru aşa de uşor, în faţa neconstatăreĭ textuluĭ legeĭ pe o materie dură şi cunoscinţeĭ luĭ numaĭ de către patricĭ, carĭ eraŭ în acelaşĭ timp şi cunoscĕtoriĭ textuluĭ legeĭ şi aplicatoriĭ luĭ. Arbitrariul a devenit pe viitor fórte dificil, de unde înainte era fórte facil. In cât sub acest punct de vedere poporul roman a câştigat mult. Se ḑice că sensul legilor grecescĭ culese de comisiune a fost explicat decemvirilor romanĭ de un ilustru legiuitor grec din Ephes, oraş al Ionieĭ, de unde fusese exilat dupe obiceiul Grecilor de a 'şĭ exila pe mariĭ, virtuoşiĭ şi bine-făcĕtoriĭ lor cetăţenĭ. Acéstă legendă trebue să aibe o parte de adevĕr, de óre-ce Romaniĭ aŭ ridicat aceluĭ grec, care se numea Hermodor, o statue. Chiar şi Pomponiŭ, în legea 2, § 4 D. *De origine juris*, raportéză acéstă legendă în termeniĭ următorĭ: *»quarum ferendarum auctorem fuisse decemviris Hermodorum quemdam ephesium, exulantem in Italia, quidam retulerunt«*.

Ambasadoriĭ se întórseră peste duoĭ anĭ, în anul 303. Şi atuncĭ comiţiile centuriate votară o comisiune de ḑece magistraţĭ, numiţĭ *decemviri*, cu putere consulară, însărcinată, prin urmare, pe de o parte, a administra Republica, iar pe de alta cu confecţiunea legilor. Termenul magistratureĭ lor fu de un an, în care timp tóte cele-alte magistraturĭ fură suspendate, până şi comiţiile. Dionisiŭ din Halicarnasse şi Titu-Liviŭ ne daŭ numele acestor ḑece magistraţĭ. Eĭ sunt maĭ întêiŭ ceĭ treĭ ambasadorĭ trămişĭ în cetăţile grecescĭ, pe carĭ 'ĭ-am indicat maĭ sus, şi ceĭ şépte următorĭ patricĭ, ca şi ceĭ treĭ ambasadorĭ, anume: Appius Claudius, T. Genutius, P. Sestius, L. Veturius, C. Julius, P. Curatius şi T. Romilius. In timp de un an eĭ redactară un corp de legĭ, carĭ fură aprobate de comiţiile centuriate şi săpate pe ḑece colóne de aramă. Fiind-că eraŭ lacune în aceste legĭ, Appius Claudius propuse comiţiilor a numi o nouă comisiune de ḑece membri pentru complectarea acestor lacune. Comiţiile numiră ḑece comisarĭ nouĭ, între carĭ din ceĭ vechĭ numaĭ pe Appius Claudius şi alţĭ nouĕ bărbaţĭ carĭ, dupe părerea istoricilor, nu fură de cât instrumentele sale, dintre carĭ treĭ ar fi fost plebeĭ dupe Dionisiŭ din Halicarnasse, iar dupe Titu-Liviŭ toţĭ patricĭ. In privinţa numelor lor, şi Titu-Liviŭ şi Dionisiŭ din Halicarnasse sunt de acord. Ambiĭ istoricĭ citéză persónele următóre:

Appius Claudius, Q. Fabius Vibulanus, M. Cornelius, M. Servilius, L. Minucius, T. Antonius, Manius Rabuleïus, *Q. Petilius*, *Cæso Duellius* şi *Sp. Oppius*. Aceştĭ treĭ din urmă ar fi fost plebeĭ dupe Dionisiŭ de Halicarnasse. Eĭ complectară lacunele, le făcură să fie votate de comiţiĭ, le săpară pe alte duoĕ colóne de aramă, şi ast-fel se terminară legile aşa numite a celor XII Tabule saŭ colóne. Aceste XII colóne furĕ expuse în *forum*. Pomponius spune că Tabulele eraŭ de eboriŭ. Evident se înşélă. Romaniĭ n'aŭ cunoscut elefanţiĭ şi, prin urmare, eboriul de cât mult maĭ târdiŭ în rĕsbóiele în contra luĭ Pyrrhus. Dionisiŭ din Halicarnasse lăsă a se crede că aceste legĭ aŭ fost săpate pe tabule de stejar (æneas); el spune, în adevĕr, în Antichităţile sale, cartea III, că Romaniĭ nu cunosceaŭ columnele de aramă; că eĭ legile şi ritualul sacrificiilor le săpaŭ pe tabule de stejar. Din acésta însă nu se póte conchide că legile decemvirilor aŭ fost săpate pe tabule de stejar. Din contra, când e vorba anume de aceste legĭ, Dionisiŭ ne spune, în cartea X, că ele aŭ fost săpate pe tabule de aramă. Tot aşa dice şi Diodor Sicilianul şi în special Titu-Liviŭ, cartea III, capitolul 57. Rĕmâne numaĭ Pomponiŭ, el singur, în contra tuturor. Incă s'ar putea admite că Romaniĭ, neaplicând aramă la inscripţiunĭ, să se fi servit ca tóte popórele primitive cu lemnul saŭ cu piatra. Dar ca să se fi servit cu eboriul, este imposibil. Nu numaĭ că 'ĭ puţin de creḑut ca să fi cunoscut eboriul, chiar dacă nu ar fi cunoscut elefantul, adică să fi cunoscut dintele maĭ înainte de a fi făcut cunoscinţă cu animalul, căcĭ trebue să presupunem că ar fi făcut comerciŭ cu popórele orientale, carĭ să fi adus acest os din Africa. Apoĭ Romaniĭ, pe vremea celor 12 Tabule, aveaŭ un comerciŭ limitat împregiurul Laţiuluĭ. Se póte obiecta că eĭ aŭ împrumutat de la Etruscĭ *sella curula*, care pentru regĭ era numaĭ de *eboriŭ*, iar pentru consulĭ de lemn încrustat cu *eboriŭ*. Dar nu este posibil de admis ca să fi existat atâta eboriŭ la dispositia Romanilor în cât să 'l întrebuinţeze şi la facerea de tabule marĭ pentru inscripţiunea legilor. Afară de acésta, Romaniĭ chiar maĭ târdiŭ când făcură comerciŭ întins, în cât îşĭ putură procura cătăţimĭ marĭ de eboriŭ, încă nu 'ĭ vedem făcênd inscripţiile legilor pe eboriŭ. Din contră, tóte tabulele lor sunt, în regulă generală, de aramă, nicĭ una de eboriŭ. Şi chiar dacă maĭ târdiŭ s'o fi scris pe eboriŭ, aşa de lucios în cât anevoie póte prinde orĭ-ce tincturĭ, acésta trebue să se fi făcut fórte rar. Majoritatea actelor, testamentelor chiar, trebue să se fi scris pe pergament saŭ pe lemn.

Era de regulă la Romanĭ ca, de şi magistraturile eraŭ annale, cu tóte acestea magistratul să continue de a 'şĭ exercita funcţiunea până ce abdica. Abdicarea însă era de datoria magistratuluĭ de a o face; continuarea funcţiuneĭ faţă cu particulariĭ era valabilă, faţă cu Statul era un abus. Secunda comisiune decemvirală, condusă de Appius Claudius, făcu acest abus. Nu voi să se demită. Din întêmplare, însă, Equiĭ şi Sabiniĭ se sculară. Şi atuncĭ unul din decemviriĭ trebui să convóce Senatul ca să ordone formarea unuĭ corp de armată care să mérgă contra inimicilor. Indată ce Senatul fu convocat, în cea d'ântêiŭ şedinţă un membru al familieĭ Valeria se sculă şi, cu tóte că Appius Claudius nu voi să 'ĭ dea cuvêntul, el vorbi fără voia luĭ, denunţă conjuraţiunea decemvirilor contra instituţiunilor republicane. Un alt senator, Horatius Barbatus, se sculă, la rêndul sĕŭ, şi apostrofând pe decemviriĭ, le aruncă în faţă vorbele următóre: »Valeriĭ şi Horaţiĭ aŭ scăpat Roma de tirania luĭ Tarquiniŭ Superbul; descendenţiĭ acestor familiĭ nu vor suferi nicĭ eĭ ca ele să piară sub tirania altor Tarquiniĭ«. Decemviriĭ îl întrerupseră şi 'l amenințară că îl vor prăvăli de pe stânca Turpeiă. Unchiul luĭ Appius Claudius se pronunţă în favórea luĭ Valeriŭ şi Horatius Barbatus. Totuşĭ decemviriĭ reuşiră prin intimidare a determina pe Senat să voteze un Senatusconsult, prin care să le dea ḑece legiunĭ spre a merge contra Equilor şi Sabinilor. Dar legiunile, rĕŭ conduse şi indispuse contra căpeteniilor lor, furĕ bătute. Intr'una dintr'ênsele se afla Dentatus. Ca să scape de el, decemviriĭ 'l trămiseră să alégă loc pentru tabără, dându-ĭ drept escortă maĭ mulţĭ soldaţĭ însărcinaţĭ să 'l omóre; el fu omorit, dar dupe ce omorî cincĭ-spre-ḑece din asasinĭ.

O altă crimă mări nemulţumirile.

Appius Claudius se înamorase dupe Virginia, fiica unuĭ distins plebeŭ anume

Virginius, care era logodită dupe Icilius, fostul tribun al plebeĭ. El, ca să pótă să o aibă, inventă un proces scandalos de revendicare în servitute, se înţelese cu unul din clienţiĭ sĕĭ, Marcus Claudius, să o revendice în servitute, ca servă a sa, înaintea luĭ ca magistrat. Acesta intentă procesul. Conform vechilor consuetudine, transcrise anume de decemviriĭ chiar în legile celor 12 Tabule, magistratul trebuia în tot-d'a-una să acorde posesia provisorie defensoruluĭ libertăţeĭ care era tatăl feteĭ în specie. Appius Claudius acordă posesia provisorie revendicantuluĭ în servitute Marcus Claudius. Atunci Virginius, luând un cuţit dupe taraba unuĭ măcelar, înjunghiă pe fiica sa ca să o scape de ultragiŭ. Şi, plin de sânge, alergă în câmpul soldaţilor carĭ se aflaŭ pe muntele Algid (la Sud-Est de Roma, în apropiere de ea), povesti infamia luĭ Appius Claudius şi sacrificiul dureros la care a fost fatal adus, făcu pe legiunĭ să 'l urmeze, să intre în Roma, să ocupe muntele Aventin, să impună împreună cu plebeiĭ, cu tótă resistenţa parţială a senatorilor, abdicarea decemvirilor. Aceste scene sunt descrise de Dionisiŭ din Halicarnasse, Titu-Liviŭ, şi în parte şi în special procesul Virginieĭ chiar de Pomponius în legea 2 § 24 D. *De origine juris* [1]). Dupe abdicarea decemvirilor, se restabiliră vechile magistraturĭ, se aleseră consulĭ înseşĭ Valerius şi Horatius Barbatus, carĭ, îndrăsniseră să se opue tiranieĭ secunḑilor decemviriĭ, se restabili tribunatul plebeĭ de care creḑuseră patriciĭ că prin instituţiunea decemviratuluĭ aŭ scăpat, şi se aleseră ḑece tribunĭ aĭ plebeĭ. Ast-fel se restabiliră tóte magistraturile vechĭ ale Republiceĭ, şi acéstă revoluţiune din care patriciĭ credeaŭ că aveaŭ să tragă folos, scăpând de tribunatul plebeĭ, se întórse în contra lor, căcĭ plebeiĭ obţinură certitudinea legilor scrise şi rĕmaseră şi cu drepturile anterióre.

Puţine fragmente ne-aŭ rĕmas din legile celor 12 Tabule, şi ele nu pe fragmente din columnele de aramă pe carĭ aŭ fost săpate, din carĭ până astăḑĭ nu s'a descoperit nimic, ci dupe transcrierea câtor-va fragmente din textul lor, saŭ dupe parafrasa din dispositiile lor în scrierile istoricilor şi altor scriitorĭ de gen deosebit aĭ Romanilor.

Uniĭ interpreţi aĭ dreptuluĭ s'aŭ încercat a restabili textul maĭ multora din dis-

[1]) Iacă textul acestuĭ fragment cu traducerea sa: »Et cum placuisset leges quoque ferri, latum est ad populum, uti omnes magistratus abdicarent, quo decemviri constituti anno uno, cum magistratum prorogarent sibi, et cum injuriose tractarent neque vellent deinceps sufficere magistratibus ut ipsi et factio sua perpetuo rempublicum occupatam retinerent: nimia atque aspera dominatione eo rem perduxerant, ut exercitus a Republica secederet. Initium fuisse secessionis dicitur Virginius quidam qui (cum animadvertisset Appium Claudium contra jus, quod ipse ex vetere jure in duodecim tabulas transtulerat, vindicia filiæ suæ abs se abdixisse: et secundum eum qui in servitutem ab eo suppositus petierat, dixisse: captumque amore virginis omne fas ac nefas miscuisse): indignatus, quod vetustissima juris observantia in persona filiæ suæ defecisset (utpote cum Brutus, qui primus Romæ consul fuit, vindicias secundum libertatem dixisset in persona Vindicis Vitelliorum servi, qui proditionis conjurationem indicio suo detexerat) et castitatem filiæ vitæ quoque ejus præferendam putaret, arrepto cultro de taberna lanionis filiam interfecit: in hoc scilicet, ut morte virginis contumeliam stupri arceret, ac protinus recens a cæde, madenteque adhuc filiæ cruore, ad commilitones confugit: qui universi de Algido (ubi tunc belli gerendi causa legiones erant) relictis ducibus pristinis, signa in Aventinum transtulerunt; omnisque plebs urbana mox eodem se contulit (populique consensu partim in carcere necati). Ita rursus Respublica suum statum recepit. — Şi când s'a hotărît a se face şi legĭ, s'a propus poporuluĭ ca toţĭ magistraţiĭ să abdice şi să se întocméscă pentru un an decemviriĭ; dar aceştia prorogară magistratura lor peste termenul hotărît, şi făceaŭ nedreptăţĭ, şi nu vreaŭ să abdice şi să lase loc magistraţilor ordinarĭ, şi, din contră, reţineaŭ în perpetuŭ pentru eĭ şi facţia lor întrégă puterea Statuluĭ; într'un cuvênt, tirania lor era atât de mare şi de aspră în cât oştirea s'a separat, s'a retras fără să maĭ asculte de ordinele Statuluĭ. Inceputul acesteĭ sediţiunĭ se ḑice că a fost un óre-care Virginiŭ, care s'a indignat vḕḑênd că în contra vechiuluĭ uz şi dispositiunĭ ale legeĭ, pe carĭ înseşĭ decemviriĭ le inserase în legile celor 12 Tabule, Appius Claudius a dat posesiunea provisorie a fiiceĭ sale vergine de care se înamorase şi încerca s'o posede cu orĭ-ce chip, pe drept saŭ pe nedrept, revendicantuluĭ în servitute, în loc s'o lase defensoruluĭ eĭ în libertate (dupe cum o făcuse Brutus, cel d'ântêiŭ consul în Roma, care acordase posesiunea provisorie a luĭ Vindex, serv al Viteliilor, care descoperise conjuraţiunea pentru trădarea Republiceĭ, asertoruluĭ libertăţeĭ), şi, preferind castitatea fiiceĭ sale vieţeĭ eĭ, a înjunghiat pe fiica sa cu un cuţit luat dupe taraba unuĭ măcelar, ca s'o scape de infamia ultragiuluĭ şi, imediat dupe înjunghiarea fiiceĭ sale, plin de sângele eĭ, alergă la camaraḑiĭ sĕĭ de armă carĭ, dupe muntele Algid, unde se adunaseră pentru ca să se bată în contra inimicilor, se retraseseră cu stégurĭ cu tot pe Aventin, părăsind pe capiĭ lor. Tótă plebea din oraş îndată s'a dus pe Aventin după oştire, după ce câţĭ-va dintre plebeĭ fură omoriţĭ în carcere cu voia poporuluĭ. Şi aşa Republica din noŭ işĭ reluă starea sa anterióră«.

posiţiunĭ şi chiar a restitui, dacă nu maĭ bine a crea, dialectul vechiŭ în care se crede că aŭ fost concepute. Este un studiŭ archaic din cele maĭ interesante. In limitele cadruluĭ restrîns al acesteĭ introducţiunĭ, vom da compt cititorilor de aceste încercărĭ şi vom parafrasa şi explica cele maĭ sigure din dispositiunile legilor celor 12 Tabule.

Iacă textul legilor celor 12 Tabule, parte după Pellat *Manuale juris synopticum*, şi parte după Bouchaud, *Commentaire de la loi des XII Tables:*

Tabula prima

1. Si in jus vocet, ni it, antestator, igitur em capito.

2. Si calvitur pedemve struit, manum endojacito.

3. Si morbus aevitasve vitium escit, qui in jus vocabit, jumentum dato; si nolet arceram ne sternito.

(Si sit qui in jus vocatum vindicit, mittito[1]).

4. Assiduo vindex assiduus esto; proletario quoi quis vindex esto.

5. Sanatibus-fortibus.

(Iacă tot ce este în Pellat). Putem însă, după Festus *verbo* **Sanates**, să restituim dispositiunea legeĭ celor 12 Tabule. Iacă ce ţice Festus:

Sanates dicti sunt, qui supra infraque Romam habitaverunt. Quod nomen his fuit, quia cum defuissent a Romanis, brevi post redierunt in amicitiam, quasi sanata mente: itaque in XII cautum est ut idem juris esset Sanatibus quod Forctibus, id est bonis et qui nunquam defecerunt a P. R.

Iacă cum putem restitui după Festus textul legeĭ:

Idem juris Sanatibus quod Forctibus esto.

Din acésta se póte vedea că legea celor 12 Tabule coprindea şi dispositiunĭ de drept public.

6. Rem ubi pagunt, orato.

7. Ni pagunt, in comitio aut in foro ante meridien causam conjicito, quom perorant ambo *præsentes*.

Tabula ântêia

1. Dacă cine-va chiamă pe altul *in jus* (înaintea magistratuluĭ), şi nu vine, să probeze acésta cu martorĭ, şi să pună mâna pe el.

2. Dacă se codesce saŭ o ia la picior, să puie mâna pe el.

3. Dacă e bolnav saŭ bĕtrân, cel ce'l chiamă *in jus* să'ĭ dea o trăsură deschisă; dacă nu o vrea pîrîtul, să nu'ĭ dea închisă.

(Dacă va fi cine-va care să se presinte pentru pîrît ca *vindex*, să i se dea drumul).

4. Celuĭ ce are avere (care plătesce dările), om cu avere să'ĭ fie *vindex;* proletariuluĭ cine va vrea să'ĭ fie *vindex*.

Sanates s'aŭ numit aceĭ locuitorĭ carĭ aŭ locuit în sus şi în jos de Roma. Acest nume li s'a dat fiind-că abandonând pe Romanĭ la nevoĭ, peste puţin aŭ redevenit amicĭ cu eĭ, ca cum le-ar fi venit minte (s'ar fi însănĕtoşit la minte), şi de aceea este anume prevĕdut în legea celor XII Tabule că acelaşĭ drept să aibă *Sanaţiĭ* pe care îl aŭ şi Forţiĭ (ceĭ tarĭ la minte), adică ceĭ bunĭ şi carĭ nicĭ o-dată nu aŭ părăsit pe popolul roman.

Acelaşĭ drept să aibă Sanaţiĭ ca şi Forţiĭ.

6. Şi dacă s'aŭ împăcat, s'o spuie.

7. Dacă nu s'aŭ împăcat înainte de amiaḑĭ, să expue pe scurt causa în comiţiĭ saŭ în forum, şi apoĭ ambiĭ presenţĭ s'o peroreze.

[1]) Partea în paranteză lipsesce în Pellat. O restituiŭ după *Bouchaud*: Commentaire sur la loi des douze Tables, T. I, p. 283 .

8. Post meridien præsenti stilitem addicito.

8. După amiaḑĭ, judecătorul să atribue procesul, adică să dea acţiune şi să numéscă judecător celuĭ present.

Cu alte cuvinte, la expunerea causeĭ înaintea magistratuluĭ care avea loc înainte de amiaḑĭ, trebuia ambiĭ să fie presenţĭ, nu'ĭ posibilă procedura în lipsă. Insă la darea acţiuneĭ, la numirea judecătoruluĭ, póte lipsi una din părţĭ, adică părîtul, e destul să fie present reclamantul.

9. Sol occasus suprema tempestas esto.

9. După apusul sóreluĭ să fie suprem repaus (laps de timp).

Tabula secunda

Tabula a duoa

1. *Vades, subvades... ectera quam si morbus sonticus, votus absentia rei publicæ causa aut status dies cum hoste. Si quid horum fuit unum judici, arbitrove reove, dies diffusus esto.*

1. Părţile să dea garanţĭ, sub-garanţĭ..., afară numaĭ dacă vre-o bólă gravă, saŭ vre-un vot, saŭ vre-o causă de absenţă în interesul Statuluĭ, saŭ vre-o sorocire într'un proces cu vre-un străin nu va fi piedică. Dacă vre-una din aceste cause de piedică va exista pentru judecător, arbitru saŭ vre-una din părţĭ, termenul înfăţişăreĭ să fie amânat.

Bouchaud restituesce începutul textuluĭ ast-fel: *O-dată regulată instrucţiunea procesuluĭ, părţile să dea una alteia garanţĭ şi garanţiĭ sub-garanţĭ că părţile vor compare la termenul hotărît ; dacă nu vor compare, să plătésca suma promisă drept pedépsă, afară numaĭ, etc.*

2. *Cui testimonium defuerit, is ternis diebus ob portum obvagulatum ito.*

2. Cuĭ îĭ va lipsi martorul, să mérgă treĭ ḑile d'arêndul să'l cheme la mărturie înjurându'l.

3. Si luce furtum faciet, si eum aliquis endo ipso capiat, verberator illique cui furtum factum sit, addicitor; si servus sit, virceis cæsus saxo dejicitor; si impubes sit, prætoris arbitratu verberator, noxiamque decernito; si se telo defensint, quiritato endoque plorato, postea si cæsi escient, sine fraude esto.

3. Dacă cine-va comite furt ḑiua şi este prins asupra faptuluĭ, să fie bătut şi să fie atribuit aceluia în paguba cuĭ a făcut furtul; dacă este serv, să fie bătut cu nuele şi prăvălit după stânca Tarpeiă; dacă este impuber, să fie bătut după arbitratul pretoruluĭ şi să despăgubéscă pe victima delictuluĭ ; dacă furiĭ se vor fi apărat cu armele, victima furtuluĭ să strige şi să céră ajutor, şi apoĭ, dacă va omorî pe furĭ, să nu aibă respundere.

4. Si furtum lance liceoque conceptum esto, atque uti manifestum vindicator.

4. Dacă furtul a fost căutat cu strachina şi cu ismenele de in, şi descoperit, să fie urmărit ca manifest.

Inainte de descoperirea originaluluĭ Instituţiunilor luĭ Gaius, care a avut loc tocmaĭ în 1816, interpreţiĭ eraŭ în încurcătură asupra sensuluĭ acesteĭ dispositiuni a legeĭ celor XII Tabule, al căruĭ text era extras din Aulu-Geliŭ, *Noptile attice*, cartea XI, capitolul 18 şi cartea XVI capitolul 6. Câte interpretărĭ carĭ maĭ de carĭ maĭ comice s'aŭ propus. Aşa, între alţiĭ, Hotman pretinde că *furtum per lancem conceptum* însemnézĕ furt descoperit prin fermece; în adevĕr, fermecătoresele purtaŭ adesea-orĭ cintură şi făceaŭ fermecele în strachine. Astăḑĭ se scie că persóna care mergea să caute, fie chiar victima furtuluĭ, ca să nu fie bănuită, trebuia să fie în pielea gólă, îmbrăcată numaĭ cu ismene de in, şi purtând în mână un vas, ca să nu aibă nicĭ de unde scóte nicĭ unde pune lucrul furat, acoperit numaĭ cu ismene ca să'şĭ ascundă părţile genitale, cu o strachină în mână ca să'ĭ fie mâinele prinse.

Acésta ne-o spune Gaius în Instituţiunile sale, comentariul III, §§ 192 şi 193. Festus o spunea deja, afară numaĭ că el diferă de Gaius întru atât că ḑice că cel ce făcea cercetarea ţinea strachina înaintea ochilor de ruşinea femeilor, ce se puteaŭ afla în casa unde se făcea cercetarea, căcĭ era gol şi îmbrăcat numaĭ cu ismene: *Lance et licio dicebatur apud antiquos, quia qui furtum ibat quærere in domo aliena, licio cinctus intrabat, lancemque ante oculos tenebat, propter matrumfamiliæ aut virginum præsentiam.* (Festus, vorbele *lance et licio*). De sigur explicaţia luĭ Gaius este maĭ exactă.

5. Si adorat furtum quod nec manifestum escit, duplionem luito.

5. Dacă intentă *(adorare*, în sens de *agere*, după Festus la acéstă vorbă) acţiune pentru furt nemanifest, să fie despăgubit cu înduoitul.

6. Si quis alienas arbores enjuria cæsit, endo singulos XXV æris luito.

6. Dacă cine-va taiă arborĭ străinĭ, să plătéscă de fie-care câte duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ de aşĭ (de câte o libră) de aramă.

7. Si pro fure damnum decisum escit, furti ne adorato.

7. Dacă s'aŭ împăcat (furul cu victima furtuluĭ) pentru furt, să nu maĭ intenteze acţiune victima furtuluĭ.

8. Quod subraptum escit, ejus rei æviterna auctoritas esto.

8. Eternă să fie revendicarea lucruluĭ răpit cu violenţă.

Tabula tertia

Tabula a treia

1. Si quid endo deposito dolo malo factum escit, duplione luito.

1. Dacă depositarul a comis vre-un dol relativ la lucrul depus, să plătéscă înduoitul.

2. Unciario fœnore ne quis amplius exercetedo; si quis aliud facit, quadruplione pœnam luito.

2. Nimenĭ să nu împrumute cu o dobêndă maĭ mare de unu la sută; de va face altmintrelea, să plătéscă ca pedépsă de patru orĭ atât.

Tacit, Anale cartea XVI, capitolul 15, ne spune, în adevĕr, că înainte de legea celor 12 Tabule, dobênda nu avea limită legală; că cea d'âmtêiŭ lege care a fixat maximul eĭ a fost legea celor 12 Tabule, care a decis să nu se dea cu împrumut cu maĭ mare dobêndă de cât *dobênda unciară*: »*Nam primo duodecim Tabulis sancitum, ne quis unciario fœnore amplius exerceret; cum antea ex libidine locupletum agitaretur*«.

Şi Caton complectéză, în prefaţa tractatuluĭ sĕŭ *De re rustica*, dispositiunea legeĭ celor 12 Tabule, ḑicênd: »*Majores nostri sic habuerunt, et illa in legibus posuerunt, furem dupli condemnari; fœneratorem quadrupli. Quanto pejorem civem existimaverint fœneratorem, quam furem, hinc licet existimare.* Strămoşiĭ noştri aşa aŭ considerat şi aşa aŭ pus în legile lor, că furul trebue să restitue înduoit, iar usurarul împătrit. De unde se póte vedea cu cât maĭ rĕŭ cetăţénĭ aŭ considerat că este cămătarul de cât furul«.

3. Adversus hostem æviterna auctoritas esto.

3. In contra unuĭ străin să fie eternă revendicare.

4. Aeris confessi rebusque jure judicatis triginta dies justi sunto.

4. Termen de treĭ-ḑecĭ de ḑile legitime să aibă mărturisitul înaintea magistratuluĭ saŭ cel condamnat de judecător conform legeĭ pentru ca să plătéscă.

5. Postea manus endojactio esto, endo jus ducito.

5. După aceea să fie în contra luĭ drept de a'l înhăţa cu mâna şi a'l duce *in jure* (înaintea magistratuluĭ).

6. Ni judicatum facit, aut quis endo eo

6. Dacă nu satisface sentinţeĭ de con-

jure vindicit, secum ducito; vincito, aut nervo aut compedibus, quindecim pondo, ne majore, aut si volet, minore vincito.

7. Si volet, suo vivito; ni suo vivit, qui em victum habebit, libras farris endo dies dato; si volet plus dato.

8. Endoteratim (interim) paciod (pactio) estod; nei (nisi) com (cum) eo paicit (paciscitur) LX (sexaginta) dies vinctom (vinctum) habetod, endo elœs (illis) diebos (diebus) tertieis nundineis continueis endo comeitiom (comitium) endo joured (in jure) im (cum) procitatod airisq. (ærisque) æstimiam (æstimationem) judicatei (judicatæ) predicatod.

9. Postidea (postea) de capited (capite) addictei (addicti) poinas (pœnas) sumitod, aut sei (si) volet uls (ultra, trans) Tiberim peregre venom datod (venum dato).

10. Ast sei (at si) plousebos (pluribus) adictos (addictus) siet (sit) tertieis nundineis, partis secantod; sei plus (si plus) minusve secueront (secaverint) sed frauded (sine fraude) estod.

Tabula quarta

1. Pater endosienem (insignem) ad deformitatem puerom (puerum) *toper* (cito) necatod.

2. Patrei (patri) endo (in) filiom (filium) justoum (justum) vitai (vitæ) necisque potestas estod, terque im (eum) venomdarier (venumdare) jous (jus) estod; sei (si) pater filiom (filium) ter venomduit

damnare, saŭ nu se presintă nimenea ca *vindex* (ca garant pentru el), să'l ducă creditorul cu dênsul; să'l lege saŭ cu curele saŭ cu fiare de picióre, carĭ să nu fie maĭ grele de cincĭ-spre-ḑece libre; de va vrea creditorul póte să fie şi maĭ uşóre.

7. Dacă vrea, să trăiască din al sĕŭ; dacă nu, cel ce 'l are legat să 'ĭ dea pe fie-care ḑi câte o libră de făină; de vrea póte să 'ĭ dea maĭ mult.

8. In interval să se pótă face învoială (între creditor şi debitor): dacă nu se vor fi învoit, să 'l ţie creditorul legat şése-ḑecĭ de ḑile, în intervalul cărora să'l ducă din noŭ în treĭ ḑile de târg care se ţin din nouĕ în nouĕ ḑile înaintea pretoruluĭ în *comitium*, unde să se strige cu glas tare suma pentru care a fost condamnat.

9. După aceea să ia creditorul pedépsa relativ la capul addictuluĭ, adică să înflige addictuluĭ pedépsa capitală. (Se póte înţelege să'l omóre saŭ să'l reducă în servitute, care produce, cum scim, maxima *capitis deminutio*. Sensul d'ântêiŭ corespunde maĭ bine cu dispositiunea următóre a legeĭ, în care se ḑice că dacă debitorul este *addictus* la maĭ mulţĭ creditorĭ, atunci pot să'l taiă în bucăţĭ). Saŭ dacă preferă să'l vîndă la străinĭ dincolo de Tibru (saŭ de hotarele Laţiuluĭ). Vedem, în adevĕr, în Varron. *De lingua latina* Cartea IV, capitolul 5, adesea-orĭ *trans Tiberim* luat ca sinonim de *trans Latium*.

10. Dacă a fost atribuit la maĭ mulţĭ creditorĭ, după cele treĭ duceri şi proclamărĭ la treĭ ḑile de târg din nouĕ în nouĕ ḑile, creditoriĭ să'l taiă în bucăţĭ; dacă unul va fi tăiat maĭ mult saŭ maĭ puţin de cât o parte proporţională cu partea sa din creanţă, să nu intre în rĕspundere.

Tabula a patra

1. Tatăl să omóre îndată pe copilul însemnat pentru diformitatea sa.

2. Tatăl să aibă asupra fiuluĭ sĕŭ legitim putere de viéţă şi de mórte, şi de treĭ orĭ să aibă dreptul să'l vîndă; dacă tatăl va vinde de treĭ orĭ pe fiul sĕŭ, fiul să fie liber de tatăl sĕŭ.

(venumdedit), filios (filius) a patre liber esto.

3, Si quis endo X mensibus proxumis postumus natus escit, justus estod.

3. Dacă vre-un postum se va nasce în cele ḑece luni de ḑile de la mórte, să fie legitim.

Copilul născut mai mult de ḑece luni de la mórtea bărbatuluĭ, adică de la disoluţiunea căsătorieĭ prin mórtea tatăluĭ, nu póte fi considerat ca născut din operile bărbatuluĭ, prin urmare nu póte fi considerat ca legitim. Căcĭ cea maĭ lungă gestaţiune este de ḑece luni. In sens invers, copilul născut maĭ puţin de şépte luni de la contractarea căsătorieĭ, asemenea nu póte fi considerat ca conceput din operile bărbatuluĭ şi, prin urmare, legitim: căcĭ cea maĭ scurtă gestaţiune, după medicĭ şi în special după Hippocrate, este de şépte luni de ḑile. Veḑĭ acéstă dispositiune anume edictată de legea 12 D., De *Statu hominum* (I, 5). Cu tóte acestea, Condica Napoleon, în articolul 314, şi după dênsa Condica Alexandru Ión I, în articolul 288, declară conceput din operile tatăluĭ şi, prin urmare, legitim copilul născut o sută opt-ḑecĭ de ḑile, adică şése luni de la contractarea căsătorieĭ, făcênd ast-fel o mulţime de copiĭ străinĭ să fie consideraţĭ ca aĭ bărbatuluĭ pentru un cas la o sută în care se póte întêmpla ca un copil de şése luni să se nască viabil, precum asemenea în mod extraexcepţional se póte întêmpla ca un copil să stea în pântecele mumeĭ sale maĭ mult de ḑece luni, dar pentru acesta nu e un cuvênt ca o mare parte de copiĭ carĭ nu sunt aĭ bărbatuluĭ să fie consideraţĭ ca legitimĭ.

Tabula quinta

1. Uti legassit super pecunia tutelave suæ rei, ita jus esto.

2. Si intestato (intestatus) moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proxumus familiam habeto; si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento.

3. Nominad (nomina) enter (inter) heredes proportionibos (portionibus) hereditarieis (hereditariis) erc-ta cita suntod; sei (si) conheredes sincolei (singuli) familiai (familiæ) ercto non cito (non erctæ citæ) suam partem volent, erctom (erctam) citom (citam) faciuntod (faciunto); pretor ad erctom (erctam) ciendom (ciendam) arbitros tris (tree) datod (dato).

4. Sei (si) intestato (intestatus) moritor (moriatur) quoi (cui) endoboubes (impubes) souos (suus) heres escit, adgnatos (agnatus) procsumos (proximus) toutelam (tutelam) nancitor (nancito).

Tabula a cincea

1. După cum cine-va va legiui asupra avereĭ sale saŭ asupra tuteleĭ (copiilor sĕĭ după mórtea sa), aşa să fie şi în drept (şi după lege).

2. Dacă cine-va móre intestat şi nu lasă *heres suus*, cel maĭ de aprópe agnat să'ĭ ia moştenirea; dacă nu există agnat, gentiliĭ să'ĭ ia moştenirea.

3. Creanţele (ca şi datoriile) să fie de drept divisate între coereḑĭ în porţiunĭ proporţionale cu părţile ereḑilor în ereditate. Iar pentru averea de moştenire neîmpărţită, dacă fie-care erede va vrea să aibe partea sa, s'o împartă şi pretorul pentru facerea împărţeleĭ să numéscă treĭ arbitri.

4. Dacă cine-va móre intestat şi are *heres suus* impuber, cel maĭ de aprópe agnat să'ĭ aibă tutela.

Hotman şi Theodor Marcil, cu drept cuvênt, complectéză acéstă dispositiune ca pentru hereditate, ca, în lipsă de agnat, cel maĭ de aprópe gentil să aibe tutela.

De aceea, în spiritul vocaţiuneĭ la hereditate, vom complecta şi vom ḑice:

Si agnatus nec escit, gentiles tutelam habento. Se înţelege că şi pentru tutelă ca şi pentru ereditate, precum agnatul cel maĭ de aprópe în grad este chemat de preferinţă şi precum nu este devoluţiune în materie de ereditate de la un grad la altul (Gaius *Inst.* Com. III, § 12) pentru agnaţĭ, şi tot asemenea nu este devoluţiune de la un agnat la altul pentru tutelă; asemenea şi pentru tutelă ca şi pentru ereditate pro-

ximul gentil este chemat de preferinţă, şi iarăşĭ nicĭ pentru tutelă nicĭ pentru eredităte nu este devoluţiune de la un grad de gentil la altul.

5. Si furiosus sit, agnatorum gentiliumque in eo pecuniaque ejus potestas esto.—Ast ei custos nec escit.

5. Dacă cine-va este *furiosus* (nebun din causa posterióră nascereĭ cu intervale lucide şi cu posibilitate de vindecare, fie că dementa este cu furiĭ saŭ liniştită), agnaţiĭ şi gentiliĭ luĭ să aibe putere asupra luĭ şi avereĭ luĭ.—Dar să nu fie custode al persóneĭ luĭ, să 'ĭ administreze averea, dar să nu îngrijéscă şi de persóna luĭ, ca să nu 'l puie bine şi să 'l moştenéscă.

Tabula sexta

1. Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita jus esto.

2. Usus auctoritas fundi biennium, cæterarum rerum annuus usus esto.

3. Mulier quæ annum apud virum matrimonii causa fuit, ni trinoctium usurpatum erit, usus esto.

4. Sei (si) quei (qui) endo joured (in jure) manom (manum) conseront (conserunt) utrique superstitibus præsentibus vindicias sumunto; si quis quem liberali causa manu adserat, prætor secundum libertatem vindicias dato.

5. Ticnom (tignum) jonctom (junctum) aidibos (ædibus) veiniaive (vineæve et concapet, nei (ne) solvitod; quei (qui) joncsit (junxit) duplioned damnator. Ticna quandoque sarpta donicom (donec) derupta esint (sint) vindicarier (vindicare) jous (jos) estod.

Tabula septima

1. Si quadrupes pauperiem facit, dominus æstimationem offerto, si nolet, quod nocuit dato.

Tabula a şésea

1. Când se va contracta un *nexum* saŭ se va face o *mancipaţiune*, cum va grăi limba, aşa să fie şi în drept.

2. Pentru fonduri usucapiunea să se opere după duoĭ anĭ de posesiune; pentru cele-alte lucruri după un an.

3. Femeia care va fi locuit la bărbat un an pentru causă de căsătorie, dacă nu va fi întrerupt şederea treĭ nopţi d'arêndul să fie usucapată (să cadă *in manu mariti*).

4. Dacă duoĭ litiganţi revendică *in jure* şi fac *manus consertio* relativ la un lucru óre-care (mobil saŭ imobil), posesia provisorie a lucruluĭ revendicat s'o pótă atribui pretorul orĭ-căruĭ din ceĭ duoĭ litiganţi va găsi de cuviinţă în faţa martorilor; dar dacă e proces de revendicare a libertăţeĭ *(liberalis causa)* (dacă este *manus consertio* pentru causă adică de libertate), atuncĭ pretorul să acorde tot-d'a-una posesiunea interimară în favórea libertăţeĭ (asertoruluĭ libertăţeĭ).

5. Materialul unit la o casă, saŭ tutorul pus la o viţă să nu fie separat; cel ce 'l-a unit să fie condamnat la înduoit. Materialul lucrat numaĭ, dar neunit în construcţie, încă să aibă drept proprietarul sĕŭ să 'l revendice.

Tabula a şéptea

1. Dacă un quadruped a comis vre-o stricăciune, stăpânul sĕŭ să ofere valórea prejudiciuluĭ; dacă nu vrea, să abandone păgubaşuluĭ animalul stricător.

2. Sei (si) endoujouriad (injuria) rupitias.... sarcitod.

3. Quei (qui) fruces (fruges) excantassit Ceresei (Cereri) necator.

4. Quei (qui) frucem (frugem) aratro quæsitam furtim nox pavit secuitve, si pubes sit, suspensus Cereri necator; si impubes sit, pretoris arbitratu verberator noxamque duplione decernito.

5. Quei (qui) aides (ædes) acervomque (acervumque) froucmenti (frumenti) ad aides (ædes) positom (positum) dolo sciens endocensit (incensit), vinctos (vinctus) verberatosque (verberatusque) icnei (igni) necator; sei (si) imprudens se (sine) dolo malo damnom (damnum) duit (dedit), nocsam (noxam) sarcitod (sarcito), sei (si) nec idoneus escid (sit), levius castigator.

6. Sei (si) injouriam alterei (alteri) facsit (fecit), XXV æris poinai (poenæ) suntod (sunto).

7. Sei quai pipulod ocentasit, carmenve condisit, quod infamiam facsit, flagitiumque alterei, fuste feritod.

Adică: Si quis pipulo accentasset, carmenve condidisset quod alteri infamiam flagitiumque facit, fuste feriatur.

8. Si membron rupsit, nei cum eo pacit, taliod esto.

Adică: Si membrum rumpit, nisi cum eo paciscatur, talio esto.

9. Sei osua frecit genetalei liberod C. C. C., servod C. L. aeris poinai suntod.

Adică: Si quis ossa frangat gingivae libero C. C. C., servo C. L. æris poenæ sunto.

10. Qui se sierit testarier libripensve fuerit, nei testimoniom feriatur, improbos intestabilisque estod.

Adică: Qui se siverit testari libripensve fuerit, nisi testimonium ferat, improbus intestabilisque esto.

11. Quei falsom testimonium dicasit, sacso deicitor.

Adică:

Qui falsum testimonium dicaverit saŭ dixerit, saxo dejiciatur.

2. Dacă fără drept a comis cine-va vre-o stricăciune să repare paguba.

3. Cine va fermeca productele pămêntuluĭ, să fie sacrificat (omorît) Cereреĭ.

4. Cel ce va fi scuturat saŭ luat nóptea pe furiș grânele produse cu plugul, de este puber, să fie suspendat pe crucĭ și sacrificat Cereреĭ; de este impuber, după găsirea cu cale a pretoruluĭ, să fie bătut cu nuele și să plătéscă drept despăgubire înduoitul.

5. Cel ce va fi dat foc cu sciință și în mod dolosiv la o casă saŭ la o claie de grâŭ pusă lângă o casă, să fie legat, bătut și ars pe foc; dacă din imprudență și fără dol va fi făcut paguba, să o plătéscă; dacă este incapabil să o plătéscă, să fie pedepsit maĭ ușor.

6. Dacă cine-va va fi făcut altuia verĭ-o injurie, pedépsa să fie duoĕ-ₔecĭ și cincĭ de libre de aramă.

7. Dacă cine-va sbiară la altul, adică 'l insultă cu vorba, saŭ scrie în contră-ĭ verĭ-o scсriere injuriósă care să 'ĭ atingă considerațiun ea și să 'ĭ facă verĭ-un rĕŭ, să fie fustigat (bătut cu nuele).

8. Dacă cine-va rupe altuia verĭ-un membru și nu s'a împăcat cu victima (adică nu s'a învoit cu el bănesce), să fie supus la pedépsa talionuluĭ (adică să i se rupă și luĭ acelașĭ membru).

9. Dacă cine-va, prin lovitura sa, va fi scos unuĭ om liber dințĭ saŭ măsele din gură, să plătéscă ca amendă treĭ sute libre de aramă; dacă va fi scos unuĭ serv, amenda să fie de o sută cincĭ-ₔecĭ libre de aramă.

10. Dacă cine-va a primit să fie martor saŭ *libripens* la o mancipațiune, și refusă în urmă de a presta testimoniul sĕŭ (adică de a veni să declare cu jurământ ce a auₔit saŭ ce a vĕₔut ca martor, saŭ că a fost *libripende* la cutare mancipațiune), pe viitor să fie incapabil de a maĭ figura ca martor.

11. Cel ce va fi făcut verĭ-o mărturisire (testimoniŭ) falsă, să fie prăvălit după stânca Tarpeiă.

12. Sei quips hemonem læbesom dolo sciens mortei duit, queive malom carmen incantasit aut malom venenum facsit duitve, pariceidad estod.

Adică:

Si quis hominem liberum dolo sciens morti dederit, malumve carmen incantaverit aut malum venenum fecerit vel dederit ei, parricida esto.

12. Dacă cine-va cu sciință și cu dol va omorî un om liber, saŭ 'i va fi făcut fermece producătóre de mórte, saŭ va fi preparat pentru el otravă rea, saŭ 'i va fi dat otravă rea, să fie considerat ca paricid.

Cu drept cuvênt observă Bouchaud asupra acesteĭ dispositiunĭ că aci nu e vorba de un paricid propriŭ ḑis, ci de un omorîtor al unei persóne libere óre-care cu premeditație, că vorba *parricida* însemnéză numaĭ că va fi pedepsit ca paricidul propriŭ ḑis cu pedepse capitale, adică cu mórtea, ca cum ar fi ḑis: *capital esto*, cu deosebire de omorîtorul fără premeditare care nu e pedepsit cu mórtea.

Despre paricid propriŭ ḑis în adevĕr se ocupă dispositiunea următóre a legeĭ celor XII Tabule.

13. Quei parentem necasid, caput obnubitod, coleoque insutos endo profluentem mercitor.

Adică:

Qui parentem necaverit, caput obnubito, coleoque insutus in profluentem mergitor.

13. Cine-va omorî pe părintele sĕŭ, să i se acopere capul, și cusut într'un sac să fie aruncat în apă curgĕtóre (riŭ).

14. Sei tutor dolo malo cerat, vituperatod, quandoque finita tutelad escit, fourtom duplioned luitod.

Adică:

Si tutor dolo malo gerat, vituperato, quandoque finita sit tutela, furtum duplione luito.

14. Dacă un tutor geră cu dol să 'l acuze, și când se va fini tutela, pentru orĭ-ce furt să plătéscă înduoitul.

15. Sei patronos clientei fraudem facsit, sacer esto.

15. Dacă un patron comite verĭ-o fraudă în detrimentul clientuluĭ sĕŭ, să fie sacrificat (pedepsit cu mórtea ca victimele sacrificate ḑeilor).

Tabula octave

1. Ambitos parieteis sextertius pes estod.

Adică: Ambitus parietis sestertius pes esto.

Tabula a opta

1. Între părețiĭ de jur-împrejur a fiecăreĭ case să fie cel puțin un interval de duoĕ picióre și jumĕtate.

De aceea și casele la Romanĭ se numeaŭ insule, căcĭ eraŭ ca nisce insule una către alta, separate ast-fel fiind de un loc gol una de alta.

2. Sodales lecem quam volent dumne quid ecs publica conrompant, sibei feruntod.

Adică:

Sodales, legem quam volunt, dum ne quid ex publica corrumpant, sibi ferant.

2. Membriĭ uneĭ asociațiunĭ să 'și facă legile ce vor voi, cu condiție ca să nu atingă ceva din interesele publice.

3. Intera V pedes œsus aiviternad otoritas estod.

Adică:

Intra V pedes usus (de la utor care cu

3. Eternă să fie autoritatea dreptuluĭ de a usa de cinci picióre între țĕrinĭ.

ortografia archaică se scria *œtor* (veḑĭ acéstă vorbă în Dicţionarul luĭ Freund al limbeĭ latine, tradus în limba francesă de Theil) aeterna autoritas esto.

Era la Romanĭ un spaţiŭ de cincĭ picióre între tóte ţĕrinile limitrofe, care nu se putea usucapa. El servea, cum ne spune Aggenus Urbicus, *De limitibus agrorum*, pag. 53, pentru întórcerea plugulŭĭ: »*Quoniam hanc latitudinem vel iter ad culturas accedens occupat, vel circumactus aratri, quod usucapi non potest.*«

4. Sei jourgant adfines finibos regundeis pretor arbitros tres adeicitod.
Adică:
Si jurgant affines de finibus regundis prætor arbitros tres addicito.

4. Dacă se cértă vecinĭĭ pentru hotare, pretorul pentru regularea lor să numéscă treĭ arbitri.

5. Sei arbos endo vicinei fundom endopendet, XV pedibus altius sublucator.
Adică:
Si arbor in vicini fundum impendeat, XV pedibus altius sublucato.

5. Dacă arborul atârnă pe fundul vecinuluĭ, să 'l cureţe de ramurĭ vecinul până la cincĭ-spre-ḑece picióre înălţime de la pământ.

6. Sei clans endo emem caduca siet domino legere jous estod.
Adică:
Si glans in eumdem caduca sit domino legere jus esto.

6. Dacă o ghindă (şi în genere orĭ-ce fruct) cade pe fondul vecinuluĭ, să aibă dreptul stăpânul fructuluĭ să o ridice dupe fondul vecin.

7. Sei aqua pluvia nocet, pretor arcendai aquai arbitros tris adeicitod noc-saique domino cavetor.
Adică:
Si aqua pluvia nocet, pretor arcendæ aquæ arbitros tres addicito noxæque domino caveto.

7. Dacă apa de plóie póte să causeze stricăciunĭ vecinuluĭ, pretorul spre împedicarea stricăciuneĭ să numéscă treĭ arbitri, carĭ să céră ca autorul pagubeĭ să garanteze.

E vorba aci, dupe cum prea bine observă Bouchaud, de apa de plóie care nu de la sine şi naturalemente, ci din causa uneĭ lucrărĭ făcută de cine-va cade cu prea mare abundenţă şi putere pe locul vecinuluĭ şi 'ĭ face stricăciune. Acésta resultă din chiar finele dispositiuneĭ care vorbesce de *dominus noxae*, stăpânul causator al pagubeĭ, decĭ e vorba de o pagubă causată prin mână de om. In acest cas o acţiune e creată de legea celor XII Tabule în contra autoruluĭ lucrăreĭ, judecată dupe ordinul pretoruluĭ de treĭ arbitri, care vor cere de la autorul lucrăreĭ care póte să causeze stricăciune, de şi pentru moment stricăciune nu este causată, să promită că va plăti daune-interese pentru paguba viitóre.

Acéstă dispositiune a legeĭ celor 12 Tabule este originea stipulaţiuneĭ, cauţiuneĭ, satisdaţiuneĭ *damni infecti* pretoriane.

8. Viarum endo porectod VIII pedes suntod, endo amfractod, XVI pedes suntod.
Adică:
Viarum in porrectum VIII pedes sunto, in anfractum XVI pedes sunto.

8. Lăţimea căilor drepte să fie de opt picióre, la cotiturĭ de şése-spre-ḑece picióre.

Tabula noua

1. Preivilcciad nei endorocantod.
Adică:
Privilegia ne irrogentur.

Tabula a noua

1. Să nu se facă legĭ particulare în contra persónelor.

2. Sei joudecs arbiterve joure datos ob rem deicundam pecuniam adcepsit, capital estod.

Adică:

Si judex arbiterve jure datus ob rem dicundam pecuniam acceperit, capital esto.

2. Dacă un judecător saŭ un arbitru numit de magistrat va fi primit baní pentru ca să hotărască procesul, să fie pedepsit cu pedépsa capitală (cu mórtea).

3. Dei capite civeis neisei per maxumom comeitiatom nei feruntod.

Adică:

De capite civis nisiper maximum comitiatum (saŭ, cum dice Ciceron, *centuriatis comitiis*) ne ferunto.

3. Relativ la capul cetățénuluĭ să nu se hotărască de cât de marea adunare, adică de comițiile centuriate.

Cum observă aci fórte bine Bouchaud, prin *caput* aci trebue să înțelegem nu numaĭ viéța, dar și cele treĭ marĭ drepturĭ ce residă pe capul unuĭ cetățén roman: dreptul de libertate, dreptul de cetățenie și dreptul de familie civilă. Cu alte cuvinte, nicĭ pedépsa cu mórtea, nicĭ pedépsa care atrage căderea în servitute, cum e condamnațiunea *in metallum* și *opus metalli*, nicĭ pedépsa care atrage perderea calităței de cetățén roman, cum este interdicțiunea apeĭ și a foculuĭ, deportațiunea într'o insulă, nu pot fi pronunțate de cât de către comițiile centuriate în virtutea acesteĭ dispositiunĭ a legeĭ celor XII Tabule.

4. Questores pariceidei quei de rebus capitalibus querant af. poplod, creantor.

Adică:

Quæstores parricidii qui de rebus capitalibus quærant, a populo creentur.

4. Să se creeze de popor questorĭ aĭ paricidiuluĭ carĭ să cerceteze despre crimele capitale.

5. Sei quei endo urbe coitus nocturnos acitasit capital estod.

Adică:

Si quis in urbe coitus nocturnos agitaverit, capital esto.

5. Dacă cine-va întreține adunărĭ nocturne în oraș să fie pedepsit cu mórtea.

6. Sei quei perduelem concitasit civemque perduelei transduit, capital estod.

Adică:

Si quis perduellem (hostem) concitaverit civemque perduelli (hosti) tradiderit, capital esto.

6. Dacă cine-va excită, ațină pe inimic (în contra patrieĭ sale) saŭ predă pe un cetățén inimiculuĭ, să fie pedepsit cu mórtea.

7. Si nox furtum factum sit, si im (eum) occisit (occiderit) jure cæsus esto.

7. Dacă cine-va comite furt nóptea și este omorît, să fie cu drept omorît.

Tabula decima

Tabula a ḑecea

1. Hominem mortuum in urbe ne sepelito neve urito.

1. Să nu fie nicĭ îngropat nicĭ ars nicĭ un mort în oraș.

2. Sumptos luctomque af. deorum maniom joured removetod, hoc plous nei facto, rocom asciad nei poleitod.

Adică:

Sumptus luctumque a deorum Manium jure removeto, hoc plus ne facito, rogum ascia ne polito.

2. Cheltuelile pentru înmormêntare și lamentările restrîngeți-le în limitele legeĭ; nu faceți maĭ mult de cât ce este prescris; nu daț la rindea lemnele din carĭ faceți rugul.

3. Tribus reicinieis et vincoleis porporai et X tibicimbus foris ecsfere jous estod.

3. Să fie permis a acoperi pe morți cu treĭ ricinie (veluri) legate cu panglicĭ purpurie și a 'l scóte din casă și a 'l

Adică :

Tribus riciniis et vinculis purpureis et X tibicinibus foris exferre jus esto.

4. Molieres faciem nei carpuntod neive cenas raduntod neive lesom foneris ercod habentod.

Adică :

Mulieres faciem ne carpunto neve genas radunto neve lessum funeris ergo habento.

5. Hemonei mortuod osua nei leicitod quo post fonos faciat, quam sei duellei endove hostico mortuos escit.

Adică :

Homini mortuo ossa ne legito quo post funus faciat præterquam si in bello aut hostico mortuus sit.

6. Servilis uncturad omneisque circompotatio tolitor: murata potio hemonei mortuo nei inditor, neive vino rocum respercitod, nei longai coronai neive acerai perferuntor.

Adică :

Servilis unctura omnisque circumpotatio tollito: myrrhata potio homini mortuo ne indito, neve vino rogum respergito, ne longæ coronæ neve acerræ perferunto.

7. Quei coronam paret ipseius pecuniaive ejus, ercod aduitor et ipsei mortuo parentibusque ejus dum intus positos escit, forisve ecsfertur, sed frauded endopositad estod.

Adică :

Qui coronam peperit ipsius pecuniave ejus, ergo additor et ipsi mortuo parentibusque ejus, dum intus positus sit forisve efferatur, sine fraude imposita esto.

Neve auro addito. Quoi (quo) auro dentes vincti sunt, cum illo sepelire urereve fraude esto.

8. Rocom bustomve novom propius LX pedes ædis alienas sei dominus nolet nei adicitod.

Adică :

Rogum bustumve novum propius quam LX pedes ab ædibus alienis si dominus earum nolit ne adjicito.

urma (până la mormênt saŭ la rug) cu ḑece musicanţi.

4. Femeile să nu 'şi sgîrie faţa nicĭ să 'şi radă genele, nicĭ să sbiere la înmormêntărĭ.

5. Să nu se taie saŭ scóţă óse dintr'un om mort pentru ca să i se facă aiurea altă înmormêntare, afară numaĭ dacă a murit în resbel saŭ pe pămênt străin.

6. Să dispară orĭ-ce ungere a cadavrelor servilor, precum şi orĭ-ce circumpotaţiune (ospĕţ funebru în care se bea în cerc); să nu se arunce poţiune myrrhată (profumată cu smirnă) peste mort, nicĭ să se stropéscă rugul cu vin, nicĭ să se aducă coróne marĭ, nicĭ cutiĭ cu profumurĭ.

7. Cine a meritat o corónă prin el saŭ prin baniĭ luĭ (adică prin caiĭ saŭ serviĭ luĭ), să se aducă la mórtea luĭ saŭ părinţilor luĭ, pe cât timp cadavrul este în casă saŭ este scos afară şi transportat ca să fie ars pe rug, şi să fie pusă pe cadavru fără atingere a legeĭ.

Să nu se puie aur pe cadavru, dar cu aurul cu care sunt legaţĭ dinţiĭ să se pótă îngropa saŭ arde mortul.

8. Să nu se aşeḑe un rug nicĭ verĭ-un sepulcru noŭ la o distanţă maĭ mică de şése-ḑecĭ de picióre de casa altuia fără voia luĭ.

Bustum (de la *bene ustum*, cum ḑice Festus, la acéstă vorbă) este locul unde mortul este ars şi îngropat, numit aşa ca *bine ars*.

9. Foreive busteive aiviternad otoritas estod.

Adică :

Fori bustive æterna auctoritas esto.

9. Eternă să fie auctoritatea (adică să nu se pótă usucapa nicĭ o-dată proprietatea) vestibululuĭ unuĭ sepulcru saŭ a sepulcruluĭ.

Prin *forum* se înțelege aci vestibulul unuĭ sepulcru. In adevĕr, vorba *forum*, cum ne spune Festus la acéstă vorbă, are șése însemnărĭ deosebite, între carĭ și sensul de vestibul al unuĭ sepulcru. *Forum sex modis intelligitur. Primo negotiationis locus, ut forum Flaminium, forum Julium ab eorum nominibus qui ea fora constituenda curarunt, quod etiam locis privatis, et in viis et in agris fieri solet. Alio, in quo judicia fieri, cum populo agĭ, conciones haberi solent. Tertio, cum is qui provinciæ præst, forum agere dicitur, civitates vocat, et de controversiis eorum cognoscit. Quarto, cum id forum antiqui appellabant, quod nunc vestibulum sepulcri dici solet. Quinto, locus in navi, sed tunc masculini generis est et plurale. Sexto fori significant circensia spectacula, ex quibus etiam minores forulos dicimus.*

10. Quom fonus ecsfertor, nei encomeitiatod.

Adică :

Quum funus exfertur, ne incomitiato.

10. Când se scóte afară din casă și se urméză cadavrul (un cetățén important) să nu se țină comitie.

Tabula undecima

1. Josos poplei sofraciaque suntod quod postremom poplos jousit, id jous ratomque estod.

Adică :

Jussus populi sufrragiaque sunto quod postremum populus jussit, id jus ratumque esto.

2. Patribos com plebed conubiei jous nec estod.

Adică :

Patribus cum plebe connubii jus nec esto.

Tabula unspre-ḑecea

1. Ordinul poporuluĭ și sufragiul sĕŭ să fie ceea ce el a ordonat maĭ în urmă : acésta să fie lege și să aibă tărie.

2. Să nu fie connubium între patricĭ și plebeĭ.

Acéstă lipsă de conubiŭ exista și maĭ înainte. Legea celor XII tabule a consfințit'o. Acéstă prohibițiune nu exista în cele ḑece d'ântêiŭ tabule, și, după cum ḑice Dionisiŭ din Halicarnasse (Cartea X și XI a Antichităților), scopul principal a luĭ Appiŭ Claudiŭ de a face să se numéscă a duoa comisiune de decemvirĭ, a fost consacrarea acesteĭ prohibițiunĭ.

Acéstă prohibițiune însă nu a durat mult, căcĭ ea, în principiŭ, a fost abolită de legea Canuleia, un plebiscit votat după propunerea tribunuluĭ plebeĭ Canuleius în anul 310 de la fundarea Romeĭ.

Tabula duodecima

1. Sei quei de qua stlis siet endo sacrom dedicasit, duplioned poinam luitod.

Adică :

Si quis (rem) de qua lis sit in sacrum dedicaverit, duplione pœnam luito.

2. Sei vindiciam falsam tulit, pretor reei sive stlitis arbitros tris datod ; eorum arbitrio fructei duplioned deciditod.

Adică :

Si vindiciam falsam tulit, pretor rei

Tabula a douĕ-spre-ḑecea

1. Dacă cine-va a consacrat (adică a dedicat și afectat ḑeilor superiorĭ, *diis superis)* un lucru (adică din lucru privat 'l-a făcut public), să plătéscă drept pedépsă înduoit.

2. Dacă cine-va pe nedrept a obținut posesiunea provisorie a unuĭ lucru, pretorul să numéscă treĭ arbitri pentru lucrul litigios (pentru obiectul procesuluĭ), care să condamne pe posesorul nedrept

sive litis arbitros tres dato; eorum arbitrio fructus [1]) duplione decidito.

3. Sei servos, sciente domino fourtom facsit nocsiamve nocsit, nocsai deditod.

Adică:

Si servus, sciente domino, furtum facit noxamve nocuit, noxæ dedito.

la restituirea înduoiteluĭ valóreĭ fructelor.

3. Dacă un serv, cu scirea stăpânuluĭ sĕŭ, a comis un furt în detrimentul cuiva, saŭ 'ĭ-a comis o altă pagubă, stăpânul să 'l abandone victimeĭ delictuluĭ spre desdăgubire.

Secunda periódă de la legea celor XII Tabule până la August

304—720 de la fundarea Romeĭ.
446—30 înainte de Christ.

Despre legĭ şi plebiscite. — După restabilirea consulatuluĭ şi a tribunatuluĭ plebeĭ în anul 304 de la fundarea Romeĭ, plebeiĭ obţinură marĭ avantagiĭ. Maĭ întêiŭ în anul 310 se aboli prohibiţiunea de căsătorie dintre patricĭ şi plebeĭ. Acésta fu obiectul legeĭ Canuleia (plebiscit votat în comitiele tributare după propoşiţiunea tribunuluĭ plebeĭ Canuleius). Cu cincĭ anĭ înainte o lege Valeria Horatia (votată în comiţiele centuriate după propoşiţiunea consulilor Valeriŭ şi Horaţiŭ) decisese că *quod tributim plebs jussisset, populum teneret (Titu-Liviŭ*, III, 55), adică ca plebiscitele, votate în comitiile tributare, compuse numaĭ de plebeĭ, să oblige poporul roman întreg, adică şi pe patricĭ, măcar că eĭ nu aŭ luat parte la votarea legeĭ. Cum se póte explica acéstă mĕsură nedréptă, arbitrară? Cum se póte ca patriciĭ în comiţiile centuriate să fi lăsat să trécă legea Valeria Horatia, care să decidă că pe viitor plebeiĭ singurĭ vor putea face legĭ pentru întregul popor şi pentru eĭ şi pentru patricĭ, la carĭ patriciĭ să nu fi participat? Acésta nu se póte explica de cât admiţênd că dacă la început proiectul de plebiscit n'avea trebuinţă să trécă prin Senat, el în urmă începu să fie nevoiă ca maĭ întêiŭ să fie confirmat printr'un senatusconsult şi apoĭ tribunul plebeĭ să 'l propună comiţiilor tributare plebee. Aşa în cât senatul fiind compus şi de patricĭ şi de plebeĭ, în realitate patriciĭ participaseră prin anticipaţie la plebiscit. Se crede că tot acéstă lege Valeria Horatia a decis că pe viitor tribuniĭ plebeĭ vor putea să consulte auspiciĭ şi auguriĭ maĭ înainte de a propune în comiţiile tributare proiectul de plebiscit, că neconsultarea augurilor saŭ a auspiciilor a rĕmas să nu se ia ca şi în trecut numaĭ în cas de alegere de către comiţiile tributare a tribunilor plebeĭ şi a edililor plebeĭ, pentru care propunerea n'avea trebuinţă să trécă nicĭ prin Senat în mod prealabil. In anul 310 de la fundarea Romeĭ se decise ca pe lângă consulĭ, carĭ rĕmaseră să se alégă tot dintre patricĭ, să se pótă numi tribunĭ militarĭ cu putere consulară dintre ambele ordine. Aceştĭ tribunĭ militarĭ aŭ dreptul de a convoca şi dirige comiţiile centuriate ca şi consuliĭ, dar aŭ numaĭ şése lictoriĭ în loc de duoĕ-spre-ḑece cât aŭ consuliĭ. Cu chipul acesta, o parte din atribuţiile consulilor putu să fie exercitată de un magistrat noŭ, care putea să fie ales şi dintre plebeĭ. In anul 311 maĭ fură desmembrate de la puterea consulară dreptul de a face recensĕmêntul cetăţenilor şi persónelor serve saŭ libere de sub autoritatea lor, precum şi a averilor lor mobile şi imobile, de a regula clasele în comiţiile centuriate, saŭ de a înscrie pe cetăţenĭ în triburile comiţiilor plebee, şi în urmă de a compune lista senatorilor. Aceste drepturĭ fură acordate la duoĭ magistraţĭ specialĭ sub numele de *censorĭ*, ale căror atribuţiunĭ la început durară cincĭ anĭ, iar de la anul 320 încolo numaĭ un an şi jumĕtate; dar eĭ continnară de a nu fi aleşĭ de cât din cincĭ anĭ în cincĭ anĭ, în cât de la anul 320 încolo, treĭ anĭ şi jumĕtate Republica era lipsită de censorĭ. Aceştĭ censorĭ nu putură la început să fie aleşĭ de cât dintre patricĭ. Peste nouĕ-ḑecĭ şi cincĭ de anĭ însă, în anul 415 de la fundarea Romeĭ, una din legile propuse de dictatorul plebeŭ Publilius Philo, votată în comiţiile centuriate, decise că pe viitor unul din censorĭ va putea fi ales dintre plebeĭ. In acelaşĭ an 415 de la fundarea

[1]) In Manuale juris synopticum a luĭ Pellat în loc de *fructus* este *damnum*.

Romeĭ, o altă lege Publilia, votată după propunerea aceluiaşĭ dictator plebeŭ, Publilius Philo, decise ca aprobarea proiectuluĭ de lege centuriată în prealabil de către Senat să fie aprobat tot în mod prealabil în urmă şi de comiţiile curiate, şi apoĭ să fie trămis în discuţiunea şi votarea comiţiilor centuriate. De atuncĭ încolo, cum am ḑis deja, aprobarea legeĭ centuriate de către comiţiile curiate deveni o pură formă, de óre-ce aceste comiţiĭ aprobaŭ prin anticipare un proiect de lege care nicĭ nu se scia dacă în urmă avea să fie transformat în lege, era un pleonasm al aprobăreĭ de către Senat; de aceea, aprobarea curiilor căḑu curênd în desuetudine, aşa în cât în timpul luĭ Titu-Liviŭ proiectul de lege centuriată nu maĭ este aprobat prealabil de cât de către Senat. Tot în acelaşĭ an 415, o altă lege Publilia, votată tot după propoşiţiunea aceluiaşĭ dictator plebeŭ, Publilius Philo, decise maĭ în aceiaşĭ termenĭ, ca legea Valeria Horatia, că plebiscitele votate de plebe în comiţiile tributare vor fi obligatoriĭ şi pentru patricĭ (Titu-Liviŭ, VII, 12). Ce a adăugat acéstă lege la legea Valeria Horatia? Unĭĭ cred că legea Valeria Horatia nu fusese aplicată; că, după maĭ bine de un secol de la votarea eĭ, căḑuse în cele de pe urmă în desuetudine. Alţiĭ, între carĭ Demangeat, cu a căruĭ părere mĕ unesc şi eŭ, cred că acéstă lege a dispensat proiectul de plebiscit de a maĭ trece prealabil prin Senat, spre a fi aprobat printr'un senatusconsult. In fine, în anul 465 de la fundarea Romeĭ, o lege centuriată, Hortensia, votată după propunerea dictatoruluĭ Hortensius, declară asemenea că plebiscitele vor avea aceeaşĭ putere ca şi legile. Toţĭ scriitoriĭ jurisconsulţĭ nu pomenesc de legea Valeria Horatia, nicĭ de legea Publilia, ci numaĭ de legea Hortensia. Aşa Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. I, § 3, Justinian *Instituţiunĭ*, § 4 *De jure naturali, gentium et civili*, Pomponius chiar, în legea 2, § 8 D, *De origine juris* (lege în care face istoricul legislaţiuneĭ romane), nu pomenesc de cât de legea Hortensia, care să fi declarat că plebiscitele vor avea aceeaşĭ putere ca şi legile. Titu-Liviŭ singur vorbesce de legile Valeria Horatia şi Publilia, ca cum ar fi deja decis una ca acésta. Ceea ce este probabil este că plebiscitele obligaŭ pe patricĭ înainte chiar de acéstă lege. Aşa, legea Canuleia, care e un plebiscit din anul 310, obligă şi pe patricĭ şi pe plebeĭ, când declară *connubium* pe viitor între dênşiĭ, şi acest plebiscit este în urma legeĭ Valeria Horatia care este din anul 305 şi înainte de legea Publilia, care este din anul 415. Că acest plebiscit a avut trebuinţă de a fi aprobat prealabil de Senat, e natural; căcĭ ar fi fost imposibil ca o lege să fie obligatorie pentru ambele ordine, fără ca ambele ordine să fi participat la facerea eĭ; maĭ resultă apoĭ şi din ceea ce ne spune Titu-Liviŭ, IV, 6, că la început senatoriĭ s'aŭ opus la acest proiect de plebiscit, dar în cele de pe urmă resistenţa lor a fost învinsă: »..... *nec ante finis contentionum fuit quamvicti tandem patres ut de* connubio *ferretur consensêre*, — şi lupta nu s'a sfêrşit de cât cu învingerea senatorilor, carĭ aŭ fost siliţĭ să consimtă ca să se propue (în comiţiile tributare de Canulejus) proiect relativ la conubiul dintre patricĭ şi plebeĭ)«. De la anul 415 încolo nu se maĭ vede în autorĭ menţiune că plebiscitele eraŭ autorisate prealabil de Senat. De unde pare a resulta că legea Publilia ar fi statuat despre acéstă dispensă. Dar ce va fi maĭ adăugat legea Hortensia nu se scie. Unĭĭ ḑic că de aci înainte puteaŭ şi patriciĭ să ia parte la dênsele. De acéstă părere este şi Demangeat. E probabil că patriciĭ ne maĭ avênd interes a se opune plebiscitelor, a trebuit să caute să participe şi eĭ la votarea lor în comiţiile tributare, de óre-ce nu maĭ participaŭ la facerea lor în Senat. Cestiunea este dacă acest pas îndărăt s'a făcut prin legea Hortensia. Cestiunea este nebulósă, cu atât maĭ nebulósă cu cât pare a resulta dintr'un fragment al luĭ Aulu Gelliŭ, că nicĭ de la legea Hortensia încolo patriciĭ nu luaŭ parte în comiţiile tributare. In adevĕr, în Aulus Gellius, *Noptile Attice*, XV, 27, *Lælius Felix* se exprimă ast-fel: »*Tribuni neque advocant patricios neque ad eos referre ulla de re possunt ita ne leges quidem proprie, sed plebiscita appelantur, quæ tribunis plebis ferentibus accepta sunt: quibus rogationibus patricii antea non tenebantur, ḑonec Hortensius dictator eam legem tulit, ut eo jure quod plebs statuisset omnes Quirites tenerentur.* — Tribuniĭ plebeĭ nicĭ nu convócă pe patricĭ (prin urmare eĭ nu iaŭ parte la comiţiile tributare), nicĭ nu le raportéză despre nicĭ o cestiune: şi de aceea ceea ce se votéză de plebeĭ, după propunerea

tribunilor plebeĭ, nicĭ nu se numesce propriŭ ḑis legĭ, ci plebiscite, de a căror propuneri (transformate în urmă în plebiscite) maĭ înainte patriciĭ nicĭ nu eraŭ ţinuţi, până când dictatorul Hortensius nu a propus o lege (în comiţiile centuriate) prin care să se decidă că ceea ce va hotărî plebea să oblige pe toţi Quiriţiĭ (cetăţeniĭ romanĭ)«.

Să vorbim acum maĭ în special despre legĭ şi plebiscite în acésta d'a duoilea perióda.

Legile se votaŭ în acéstă perióda tot în comiţiile centuriate. Proiectul de lege, ca şi în perióda precedentă, trebue prealabil să fie aprobat printr'un senatusconsult. Legea votată de comiţiile centuriate trebue aprobată apoĭ de către comiţiile curiate. Dar de la anul 415 încolo, de la legea Publilia, aprobarea de comiţiile curiate se dă prin anticipaţie, devine o pură formă, şi, în timpul luĭ Titu-Liviŭ, nu maĭ este necesitate nicĭ de acéstă vană formă, ci e destul ca proiectul de lege centuriat să fie aprobat prealabil printr'un senatusconsult. El e propus în comiţiĭ de către consul, de către *tribunul militar cu putere consulară*, de către dictator şi chiar de către pretor. De la legea Cæcilia Didia în colo (votată după propositiunea consulilor Cæcilius şi Didius), din anul 656 de la fundarea Romeĭ, proiectul de lege trebuia publicat în treĭ ḑile de târg consecutive, din nouĕ în nouĕ ḑile, înainte de ḑiua fixată pentru adunarea comiţiilor. Cetăţeniĭ eraŭ chemaţi la vot cu cornul, *per cornicinem*. Presidentul da cuvêntul tutulor cetăţenilor carĭ voiaŭ să vorbéscă *pro* saŭ *contra*. Proiectul trebuia votat *tale quale*, nu putea fi amendat. Când nu maĭ lua nimenea cuvêntul, începea votarea. La început votul era pe faţă şi public. La începutul secoluluĭ VII începu să fie secret.

Cum se proceda la vot? La începutul organisaţiuneĭ luĭ Servius Tullius se chemaŭ cetăţeniĭ în comiţiĭ, în adunare, pe câmpul luĭ Marte. Se strigaŭ la vot maĭ întêiŭ cetăţeniĭ de clasa întêia, aceia carĭ aveaŭ *o sută de miĭ de aşĭ saŭ maĭ mult*. Eĭ formaŭ 98 de centuriĭ, adică 18 de călăreţi (equites), treĭ formate de Romulus, alte treĭ de Tarquiniŭ Anticul şi duoĕ-spre-ḑece formate de Servius Tullius, şi 80 de centuriĭ de cetăţeni pedeştri, 40 de *seniores* şi 40 de *juniores*. Eĭ eraŭ invitaţi să se formeze în centuriĭ, adică să se împarţă în grupurĭ de câte o sută de persóne saŭ maĭ mult. Să presupunem că, afară de călăreţĭ, carĭ sunt în numĕr de 18.000 şi carĭ se împart în 18 grupurĭ saŭ centuriĭ, fie-care de câte o sută, toţĭ ceĭ-alţĭ cetăţeni, posedând cel puţin 100.000 aşĭ, sunt în numĕr de 9.000, din carĭ 4.000 de *seniores* de la 45 până la 60 anĭ, iar 5.000 de *juniores* de la 17 anĭ până la 45 anĭ împliniţĭ: ceĭ 4.000 de *seniores* se vor forma în 40 centuriĭ de câte o sută fie-care, ceĭ 5.000 de *juniores* în 40 centuriĭ de câte 125 fie-care. Se vor trage la sorţĭ dintre aceste 98 de centuriĭ ast-fel formate aceia care va trebui să voteze maĭ întêiŭ. *Ea se numesce prærogativa*, pentru că e rogată, întrebată întêiŭ, *præ*. Ea e trasă la sorţĭ tot-d'a-una din centuriile claseĭ întêia, în tot timpul comiţiilor centuriate, şi în perióda d'întêia şi în perióda a duoa. Obicĭnuit cum vota ea, votaŭ cele maĭ multe. Se putea asemenea întêmpla, dar maĭ rar, ca cele 98 de centuriĭ din clasa I să nu voteze tóte într'un fel şi să nu se formeze 98 voturĭ într'un sens, căcĭ fie-care centurie avea un vot. Se striga maĭ întêiŭ la vot centuria întêia. Să ḑicem că ea se compunea de 100 cetăţenĭ. Dacă eraŭ 51 pentru proiectul de lege, acea centurie era considerată că a votat pentru. Apoĭ se trecea la cele-alte centuriĭ, şi se proceda cu cetăţeniĭ din fie-care tot aşa. Să ḑicem, de exemplu, că din cele 98 de centuriĭ din clasa I 70 votaseră pentru şi 28 contra, atuncĭ se trecea la cetăţeniĭ din a duoa clasă, carĭ şi eĭ fuseseră invitaţĭ a se forma în centuriĭ. Să ḑicem că cetăţeniĭ din a duoa clasă, ceĭ ce aveaŭ adică de la 75.000 până la 100.000 aşĭ exclusiv, eraŭ în numĕr de 12.000. Eĭ eraŭ împărţiţĭ în 20 centuriĭ: 10 de *seniores* şi 10 de *juniores*.

Să ḑicem că *seniores* eraŭ în numĕr de 4.000 şi *juniores* în numĕr de 8.000. *Seniores* eraŭ împărţiţĭ în 10 centuriĭ, fie-care de câte 400 cetăţenĭ; *juniores* asemenea în 10 centuriĭ, fie-care de câte 800 cetăţenĭ.

Se chemaŭ pe rênd centuriile, maĭ întêiŭ cele de *seniores* şi apoĭ cele de *juniores*, din acéstă a duoa clasă. Să ḑicem că din aceste 20 de centuriĭ votaŭ 14 pentru proiect şi 6 contra. Aveam atuncĭ 84 voturĭ pentru şi 34 contra. Se chemaŭ atuncĭ cele duoĕ cen-

turiĭ de lucrătorĭ din a duoa clasă, carĭ, să ḑicem că eraŭ în total în numĕr de 1.000. Să ḑicem că ele votaŭ pentru. Aveam ast-fel 86 voturĭ. Tot nu se formase majoritatea voturilor.

Se trecea atuncĭ la cetăţeniĭ din a treia clasă, carĭ şi eĭ fuseseră invitaţĭ a se forma în centuriĭ. Să ḑicem că cetăţeniĭ din a treia clasă, ceĭ ce aveaŭ adică de la 50.000 aşĭ până la 75.000 aşĭ exclusiv, eraŭ în numĕr de 15.000, din carĭ 5.000 de *seniores* şi 10.000 de *juniores*. Ceĭ 5.000 de *seniores* eraŭ împărţiţĭ în 10 centuriĭ, fie-care de câte 500 cetăţenĭ, şi ceĭ 10.000 de *juniores* în alte 10 centuriĭ, fie-care de câte 1.000 de cetăţenĭ. Se chemaŭ pe rênd centuriile de *juniores* din acéstă a treia clasă. Să ḑicem că din aceste 20 centuriĭ votaŭ 14 pentru proiect şi 6 contra. Aveam atuncĭ 100 voturĭ pentru şi 50 contra. Aveam dar deja peste majoritatea de 98 voturĭ din 194 de centuriĭ după Titu-Liviŭ, din 193 după Dionisiŭ din Halicarnasse. Nu se maĭ mergea înainte. Nu se maĭ consultaŭ cetăţeniĭ din cele-alte clase.

Cu chipul acesta, vedem că, dacă presupunem că clasa a patra coprindea 20.000 cetăţenĭ, clasa a cincea 25.000 cetăţenĭ, că adică toţĭ cetăţeniĭ din tóte clasele însumaŭ numĕrul de 83.800, d'abia aprópe o treime din numĕrul cetăţenilor formaseră deja majoritatea cerută de voturĭ, duoĕ treimĭ fuseseră minorisaţĭ de o treime, şi maĭ mult de jumĕtate din numĕrul cetăţenilor nu fuseseră nicĭ consultaţĭ. Şi încă ipotesa nóstră este din cele maĭ rare. Căcĭ maĭ adesea-orĭ majoritatea voturilor se forma din centuriile claseĭ I şi a II-a de cetăţenĭ, şi fórte rar se consulta clasa III. In cât maĭ adesea-orĭ o pătrime din numĕrul cetăţenilor majorisa treĭ pătrimĭ.

Acest sistem însă nu s'a urmat în tot timpul durateĭ comiţiilor centuriate. In cursul celeĭ d'a duoa perióde, saŭ chiar de la începutul eĭ, cum susţine Demangeat, care pretinde că inovaţiunea s'a introdus de legea celor XII Tabule, sistemul de votare în comiţiile centuriate s'a schimbat, după cum ne spun şi Titu-Liviŭ şi Dionisiŭ din Halicarnasse.

Ceea ce resultă cert din fragmentele relative la acéstă modificare a acestor istoricĭ este că numĕrul de 35 de triburĭ, adică de circumscripţiunĭ teritoriale, în carĭ sunt domiciliaţĭ cetăţeniĭ şi recensaţĭ, se subîmparte fie-care în duoĕ grupurĭ: un grup de *seniores* şi altul de *juniores*. Aşa ḑice Titu-Liviŭ (I, 42): »..... *post expletas quinque et triginta tribus, duplicato earum numero centuriis juniorum seniorumque* .....«. Că, prin urmare, avem 70 de grupurĭ. Ceea ce este apoĭ cert este că cele cincĭ clase subsistaŭ. Că, prin urmare, în fie-care circumscripţiune teritorială, adică în fie-care trib, se computaŭ cetăţeniĭ după avere: ceĭ din clasa I formaŭ duoĕ centuriĭ: una de *seniores*, alta de *juniores*, şi aşa şi pentru cetăţeniĭ din clasele ulterióre. In cât avem în fie-care trib cetăţeniĭ împărţiţĭ în cincĭ grupurĭ, câte un grup de fie-care clasă, şi fie-care grup era împărţit în duoĕ: unul de *seniores* şi altul de *juniores*. Aşa în cât în fie-care trib avem 10 centuriĭ: 5 de *seniores* şi 5 de *juniores*, şi în câte 35 triburĭ 350 de centuriĭ.

Aşa în cât, în a duoa perióda, în comiţiile centuriate se proceda la vot în modul următor: Se trăgea la sorţĭ dintre cele 70 de centuriĭ carĭ compuneaŭ clasa I în câte 35 triburĭ, una cu titlul de *prærogativa*, care vota maĭ ântêiŭ, după aceea se chemaŭ la vot cetăţeniĭ din cele-alte 69 de centuriĭ din clasa I. Să ḑicem că eĭ eraŭ în numĕr de 8.050, împărţiţĭ în 35 centuriĭ de *seniores* de câte 100 de cetăţenĭ şi 35 de *juniores* de câte 130 de cetăţenĭ. Şi să presupunem că din aceste 70 de centuriĭ 50 votaŭ pentru şi 20 contra. Aveam ast-fel 50 de voturĭ pentru proiect. Se trecea apoĭ la cele 70 de centuriĭ din clasa II, carĭ să presupunem că eraŭ compuse de 15.750 de cetăţenĭ, împărţiţĭ în 35 de centuriĭ de *seniores*, de câte 200 de cetăţenĭ fie-care, şi în 35 de centuriĭ de *juniores*, de câte 250 de cetăţenĭ fie-care. Să ḑicem că din aceste 70 de centuriĭ din clasa II votaŭ 60 pentru proiect şi 10 contra. Aveam ast-fel 110 voturĭ pentru proiect. Nu era încă majoritatea voturilor. Se trecea la cele 70 de centuriĭ din clasa III, carĭ să presupunem că eraŭ compuse de 22.750 de cetăţenĭ, împărţiţĭ în 35 de centuriĭ de *seniores* de câte 300 cetăţenĭ fie-care, şi în 35 de centuriĭ de *juniores* de câte 350 cetăţenĭ fie-care. Să ḑicem că aceste 70 de centuriĭ a claseĭ a III-a votaŭ tóte pentru. Aveam ast-fel 180 de voturĭ pentru proiect. Aveam ast-fel majoritatea voturilor. Nu se

mergea mai departe. Nu se mai consultau cele 70 de centurii din clasa IV şi cele 70 de centurii din clasa V. Dacă acum presupunem că cetăţenii din clasa IV erau în număr de 30.000 şi ceĭ din clasa V în număr de 35.000, vedem că cetăţenii din tóte clasele însumau numĕrul de 111.550; că, prin urmare, treĭ optimi din numĕrul cetăţenilor formaseră deja majoritatea voturilor, şi aprópe cinceĭ optimi din numĕrul cetăţenilor nu fuseseră niciĭ consultaţi. Acésta este părerea luĭ Demangeat. Aşa crede el că se vota în comiţiile centuriate în a duoa perióda a istorieĭ externe a dreptuluĭ roman.

Comiţiile tributare plebee se strîngeau în câmpul luĭ Marte ca şi cele centuriate. Ele erau convocate de unul din tribuniĭ plebeĭ.

Proiectul de plebiscit, la început, nu avu trebuinţă de a fi autorisat prealabil de un senatusconsult. In urmă însă, el, obicĭnuit, probabil de la legea Valeria Horatia încolo, trebui să fie aprobat prealabil de un senatusconsult şi de la legea Publilia încolo necesitatea trecereĭ prealabile prin Senat nu mai fu necesară. Cu tóte acestea, în fapt, în cestiunĭ mai cu sémă de înaltă administraţie şi de guvernămênt, proiectul era aprobat prealabil de Senat. Votarea s'a făcut în tot-d'a-una în comiţiile tributare plebee în mod secret. Proiectul de plebiscit era publicat la treĭ ţile de târg consecutive din nouĕ în nouĕ ţile. Romaniĭ aveau obiceiŭ de petreceau opt ţile la ţéră, şi a noua ţi veneau în oraş la târgul ce se ţinea într'adins, şi carĭ târgurĭ se numeau de aceea *nundinæ (novem diebus)*, pentru că aveau loc din nouĕ în nouĕ ţile: »Rutilius scribit, ţice Macrobiŭ, *Saturnale*, I, 16, *Romanos instituisse nundinas, ut octo quidem diebus in agris rustici opus facerent, nono autem die, intermisso rure, ad mercatum legesque accipiendas Romæ venirent....* Rutilius scrie că Romaniĭ aŭ instituit *nundine* (târgurĭ din nouĕ în nouĕ ţile), pentru ca opt ţile ţăraniĭ (locuitoriĭ de la ţéră) să se ocupe cu lucrul câmpuluĭ, iar a noua ţi, părăsind ţéra, să vină în Roma la târg şi pentru votarea legilor«.

Adunarea era împărţită în treĭ-ţeci şi cinci de triburĭ în cele de pe urmă. La început numĕrul triburilor fusese mai mic. In urmă însă numĕrul lor s'a urcat la 35. La început tribul era o circumscripţiune teritorială; oraşul Roma era împărţit în 4 triburĭ şi campania la început în 21 triburĭ, pe urmă în 25, pe urmă în 31.

In adevĕr, când populĭ nouĭ erau incorporaţi la Statul roman şi gratificaţi cu cetatea romană, membriĭ acestor populĭ erau saŭ distribuiţi printre vechile triburĭ, saŭ se formau din eĭ nouĭ triburĭ. Aşa s'a întêmplat în anul 368 de la fundarea Romeĭ, cum ne spune Titu-Liviŭ, VI, 5, când nouiĭ cetăţenĭ adăugaţi Statuluĭ roman fură distribuiţi în patru triburĭ nouĭ rustice, şi când ast-fel numĕrul triburilor rustice se urcă de la 21 la 25. In anul 514 de la fundarea Romeĭ, numĕrul triburilor fu urcat la 35, cifră peste care nu a mai trecut. In regulă generală, fie-care cetăţén ocupa locul în tribul, în circumscripţia teritorială în care domicilia. Cu tóte acestea, censoriĭ carĭ făceau recensĕmêntul puteau să trécă pe un cetăţén dintr'un trib într'altul, şi să 'l înscrie ca votant în alt trib de cât acela unde era domiciliat. Aşa, censoriĭ puteau chiar să înscrie în unul din triburile existente pe cetăţeniĭ nouĭ dintr'un oraş fórte depărtat. In regulă generală, fiul era încris în acelaşĭ trib cu tatăl sĕŭ.

Se chemau la vot mai întêiŭ cetăţeniĭ din cele patru triburĭ urbane. Se începea cu unul din ele. Aci toţi locuitoriĭ înscrişĭ în trib votaŭ fără deosebire de avere şi de etate, toţi de o potrivă. Ca să aibă drept la vot, era destul să fie major de 17 anĭ şi să nu fie condamnat la vre-o pedépsă care să atragă după sine infamia, saŭ să nu fie cetăţén fără sufragiŭ cum erau Ceriţiĭ. Din majoritatea voturilor cetăţenilor din trib se forma votul tribuluĭ. Aşa se proceda pentru tóte triburile. Şi dacă din 35 triburĭ 18 cel puţin votaseră în acelaşĭ sens, pentru admiterea saŭ respingerea proiectuluĭ de plebiscit, proiectul era admis saŭ respins. Să presupunem, de exemplu, că în cele patru triburĭ urbane erau înscrişĭ ca cetăţenĭ plebeĭ cu sufragiŭ duoĕ-ţeci de miĭ, adică patru miĭ în tribul Palatin, patru miĭ în tribul Suburan, şése miĭ în tribul Esquilin şi şése miĭ în tribul Colin care coprindea dealul (collis) *Quirinal* şi dealul (collis) *Viminal*. Să ţicem că se începea cu tribul Palatin. Dacă votaŭ pentru proiect cel puţin 2.001 cetăţenĭ, tribul Palatin era

considerat că a votat pentru. Aşa se proceda apoĭ cu cele-alte treĭ triburĭ urbane. Să ḑicem că a votat al duoilea tribul Suburan, şi că într'ênsul 2.001 cetăţenĭ aŭ votat iar pentru. Că al treilea a votat tribul Esquilin, şi că într'ênsul 3.001 aŭ votat pentru. Că al patrulea a votat tribul Collin şi că şi într'ênsul 3.001 cetăţenĭ aŭ votat iar pentru. Avem patru voturĭ a câtor patru triburĭ urbane pentru. Pe urmă se chemaŭ la vot cetăţenĭi din cele 31 triburĭ rustice. Să ḑicem că dintr'ênsele patru-spre-ḑece aveaŭ fie-care câte patru miĭ cetăţenĭ cu sufragiŭ, iar 17 câte 5.000 cetăţenĭ cu sufragiŭ. Să ḑicem că din cele patru-spre-ḑece cu câte patru miĭ, în şépte aŭ votat în fie-care câte 2.001 cetăţenĭ pentru, iar în şépte câte 2.001 cetăţenĭ contra. Iar din cele 17 cu câte cinciĭ miĭ aŭ votat în şépte din ele câte 2.501 cetăţenĭ pentru, iar în cele-alte 10 în fie-care câte 2.501 contra. Cu chipul acesta, avem 18 triburĭ pentru proiect şi 17 contra: proiectul de plebicist era votat. Numĕrul voturilor a fost în cele patru triburĭ urbane şi 14 rurale carĭ aŭ votat pentru proiect de 41.518, iar numĕrul voturilor din cele 17 triburĭ ruralĭ carĭ aŭ votat contra proiectuluĭ a fost de 48.978. Şi, cu tóte acestea, cu sistemul acesta, proiectul a fost votat, de şi numĕrul total al voturilor pentru a fost maĭ mic de cât numĕrul total al voturilor contra, pentru că numĕrul total al triburilor carĭ cu majoritate de voturĭ aŭ votat pentru a fost maĭ mare de cât numĕrul total al triburilor carĭ cu majoritate de voturĭ aŭ votat contra. Dar, totuşĭ, progresul era imens, căcĭ aprópe jumĕtatea voturilor s'a pronunţat cel puţin pentru. Cu timpul patriciĭ aŭ început şi eĭ să ia parte în comiţiile tributare, şi aşa, pe la finitul Republiceĭ de sigur, popolul întreg participa şi în comiţiile tributare ca şi în comiţiile centuriate. Cu tóte acestea, fiind-că modul votăreĭ era maĭ simplu în forma comiţiilor tributare, se convocaŭ maĭ des comiţiile tributare de cât cele centuriate; se votaŭ în aceste din urmă maĭ cu sémă legile de drept public, pe când cea maĭ mare parte de legĭ de drept privat se votaŭ pe la finele Republiceĭ în comiţiile tributare. De aceea, pe la finele Republiceĭ cea maĭ mare parte de legĭ de drept privat sunt plebiscite.

Am presupus că toţĭ cetăţeniĭ din centuriĭ în comiţiile centuriate, că toţĭ cetăţeniĭ înscrişĭ în triburĭ în comiţiile tributare, veneaŭ la vot. Cu tóte acestea, în fapt nu se petrecea aşa. Fiind-că Statul roman, în cele de pe urmă timpurĭ ale Republiceĭ, îşĭ întinsese limitele, era greŭ ca în momentul convocăreĭ comiţiilor, de şi ele se ţineaŭ în ḑi de têrg, să fie toţĭ cetăţeniĭ carĭ aveaŭ drept de vot. In fapt nu veneaŭ nicĭ jumĕtate din eĭ, aşa în cât în fapt în fie-care din cele 350 de centuriĭ nu vota câte o-dată póte nicĭ cinci-ḑecĭ de cetăţenĭ, şi în câte un trib maĭ cu sémă din cele rustice nu vota câte o-dată nicĭ câte duoĕ sute de cetăţenĭ.

Putem cita în acéstă a duoa perióadă ca plebiscite, următórele legĭ: *legea Scribonia*, *legea Furia testamentaria*, *legea Voconia*, *legea Plætoria*, o altă lege *Furia*, numită *de sponsu*, relativă la sponsorĭ, *legea Silia*, *legea Calpurnia*, *legea Æbutia* şi *legea Aquilia*.

Legea *Scribonia* care defindea, pe viitor, câştigarea prin usucapiune a servituţilor prediale.

Legea *Furia testamentaria*, care lua precauţiunĭ ca legatele să nu fie prea marĭ, să nu trécă peste o mie de aşĭ, care definse ca o persónă să fie gratificată cu titlul de legat saŭ de donaţiune pentru causă de mórte cu maĭ mult de o mie de aşĭ, pentru a nu se împiedica instituţia de erede de a 'şĭ produce efectul.

Legea *Voconia* (585 de la fundarea Romeĭ), făcută după propunerea luĭ Catone Censorul, în virtutea căreia o femee nu putea să priméscă prin testament de la o persónă care era înscrisă, pe registrele *censuluĭ*, pentru o avere maĭ mare de o sută de miĭ de aşĭ.

Legea *Plætoria*, care deschidea o acţiune publică care putea să fie intentată de orĭ-ce cetăţén în contra uneĭ persóne care ar tracta cu un minor de 25 anĭ şi, profitând de inexperienţa sa, prin dol, ar reuşi să 'ĭ răpéscă o parte din patrimoniul sĕŭ, să 'l diminueze fără compensaţie de valóre dată în schimb.

Legea *Furia de sponsu* relativă la sponsorĭ. Ea decidea, între altele, că, atunci

când sunt mai mulți sponsori, obligațiunea se divide *ipso jure* între ei, și creditorul nu va putea să céră fie-căruia din ei mai mult de cât porțiunea sa virilă; tot-d'o-dată acéstă legea decidea că sponsorii, după duoi ani de trecere de la contractarea obligațiunei, sunt liberați de obligațiune.

Legile *Silia* și *Calpurnia*, relative la o procedură, în materie de procese, având de obiect drepturi de creanță saŭ obligațiuni, procedură care avea un sacramentalism redus, împuținat față cu acela al acțiunei legei *sacramenti*.

In procedura acțiunilor aŭ fost trei perióde la Romani.

In perióda ântêia procedura era eminamente complicată, sacramentală. Când cine-va scăpa o vorbă saŭ omitea de a face un gest, perdea procesul ori cât de bine 'l-ar fi susținut de altmintrelea. Acéstă procedură se numesce procedura acțiunilor legei, pentru că *legea celor 12 Tabule* prescrie formule ce trebuesc îndeplinite pentru ca cine-va să pótă ajunge la câștigarea procesului.

Sistemul cel mai sacramental în acțiunile legei e sistemul acțiunei *sacramenti*, numit așa pentru că în cursul procedurei acestei acțiuni se făcea un jurământ care se numea *sacramentum*. Acéstă acțiune la început se aplica în tóte procesele, și în procesele reale, adică acelea cari aŭ de obiect proprietatea saŭ desmembrementele sale, și în procesele personale cari aŭ de obiect creanțe saŭ obligațiuni. Duoĕ legi de pe la finitul Republicei Silia și Calpurnia aŭ introdus pentru acțiunile relative la creanțe o procedură mai simplă, tot sacramentală, dar nu cu un sacramentalism atât de complicat ca în acțiunile legei *per sacramentum*.

Legea *Æbutia* care desființéză în mare parte sistemul sacramental, sistemul solemn al procedurei și face să se introducă un noŭ sistem, care se numesce sistemul prin formule, prin ordonanțe, *sistemul formular*.

Legea *Aquilia*, care decide că ori-cine prin corpul sĕŭ va causa altuia o pagubă, va fi dator să plătéscă cu titlu de despăgubire, valórea prejudițiului causat, cu un spor óre-care. Acéstă lege mai pórtă numele de: *legea relativă la pagubele făcute direct saŭ indirect cu corpul sĕŭ corpului altuia (lex corpore corpori damni injuria dati)*. Prin urmare, dacă nu era atingere de corp la corp directă saŭ indirectă, legea Aquiliai nu se aplica. Așa, de exemplu, poți să faci cuĭva o pagubă cu gura, aducêndu-i o injurie, și gura e o parte a corpului, dar nu e atingere de la corp la corp, pentru că injuria atinge numai numele, onórea cuĭva.

Censorul, care avea dreptul, după cum vom vedea în timpul acestei de a duoa perióde, ca să compue lista senatorilor, avea și dreptul și, prin urmare, misiunea de a exclude cetățenii din comiții, însă nu într'un mod arbitrar, ci dupe óre-cari regulĭ precise, prin înscriere pe condica négră, ca să dic așa, a numelor acelor cetățeni cari votaŭ până acum în comițiile centuriate saŭ tributare și cari, pe viitor, eraŭ excluși de la vot, cu alte cuvinte, pe incapabilĭ de a mai vota în comițiĭ.

Aceștia se numeaŭ *ærarii*, adică cetățeni cari plăteaŭ contribuții, dar cari nu aveaŭ de cât obligațiunea acésta, fără să aibă drepturi politice. Averea a fost basa stabilită de Serviŭ-Tulliŭ, pentru dreptul de a servi în oștire și a intra în comițiĭ, de aceea avuții mai se numeaŭ și *Assidui*. Prin urmare, plata de contribuții, care era o obligație, ducea la unele drepturi, dreptul de a servi în oștire și dreptul de a vota în comițiĭ. Când dreptul era corelativ cu obligațiunea, cetățénul se numea *assiduus*; când nu avea de cât nenorocita de obligațiune, beleaua de a plăti contribuții, atunci era numit *ærarius*. Când era cine-va înscris ca *ærarius*, rĕmânea contribuabil, dar nu mai avea dreptul de a vota.

Inscrierile pe acéstă condică nu se făceaŭ de cât de censor, după regulĭ anume precise. Când, de exemplu, cetățénul era condamnat pentru o crimă saŭ pentru un delict care atrăgea după sine *infamia*, rușinea, — care păta onórea și considerațiunea, — de exemplu pentru hoție, și sub numirea de hoție intra și abusul de încredere, atunci el era înscris pe acéstă condică. Acel care turbura liniștea Statului și o mulțime de alți comitenți de crime, cari atrăgeaŭ după dênsele infamia, de exemplu tutorele care ad-

ministra fraudulos averea pupiluluĭ, toţĭ aceştia eraŭ notaţĭ de infamie, şi una din consecinţele noteĭ de infamie era şi perderea drepturilor cetăţenescĭ, politice şi, prin urmare, între altele, înscrierea între *ærarii*, pe o condică anume care era păstrată în templul luĭ Saturn, în care în acelaşĭ timp se păstra şi tesaurul Statuluĭ.

De la un timp încolo o cetate anume *Cœres* a obţinut pentru locuitoriĭ eĭ dreptul de a fi cetăţenĭ romanĭ. Acest drept de cetăţenie romană nu aparţinea tutulor popórelor supuse de Romanĭ.

Nu era ca astădĭ. Astădĭ orĭ-ce locuitor al unuĭ teritoriŭ óre-care, care este incorporat, anexat Statuluĭ, încetéză *ipso jure* de a maĭ avea naţionalitatea ce avea până acum şi e îmbrăcat ca prin farmec cu naţionalitatea poporuluĭ anexator. Locuitoriĭ din provincia Savoia şi comitatul Niza, de îndată ce aŭ fost anexaţĭ Francieĭ, aŭ încetat de a maĭ fi cetăţenĭ italienĭ şi aŭ devenit cetăţenĭ francezĭ. Locuitoriĭ din Alsacia şi Lotaringia, luate din posesiunea Francieĭ după rĕsboiul din 1870—71, aŭ încetat ca prin miracol de a maĭ fi cetăţenĭ francezĭ şi aŭ devenit cetăţenĭ germanĭ. Acesta e principiul dreptuluĭ internaţional modern. Ocupaţiunea teritorială trage după sine perderea calităţeĭ cetăţenieĭ vechĭ şi căpĕtarea uneĭ cetăţeniĭ nouĭ. Acésta nu era cunoscut la popórele vechĭ.

Teritoriul pe care 'l locuescĭ nu te face prin el nicĭ Athenian, nicĭ Spartan, nicĭ cetăţén roman.

Pentru ce? Pentru că calitatea de cetăţén avea mult maĭ mare importanţă la ceĭ vechĭ de cât la ceĭ moderнĭ, şi împregiurarea uneĭ anexiunĭ de teritoriŭ nu putea să te facă de a înceta să simţĭ grecesce şi de a simţi pe viitor ca un Roman. In adevĕr, acéstă schimbare este nenaturală şi principiul care admite schimbarea cetăţenieĭ la moderнĭ aşa de uşor este cam nenatural; dacă moderniĭ sunt în acésta maĭ generoşĭ, causa este că calitatea de cetăţén la dênşiĭ nu are importanţa pe care o avea la ceĭ vechĭ. Iată pentru ce: Pentru că cu mijlócele de comunicaţiune pe carĭ le avem astădĭ, cu starea relativ civilisată pe care o aŭ maĭ tóte popórele astădĭ saŭ cea maĭ mare parte din ele, cu deschiderea de debuşeurĭ carĭ există astădĭ în Europa ne cum în America, când cine-va nu are mijlóce suficiente de trăit în ţéra sa, saŭ când din orĭ-ce altă causă nu maĭ póte trăi în ţéra sa, se duce în Bulgaria, în Serbia saŭ în India, saŭ în America, saŭ în Australia, şi se aşédă acolo unde îşĭ găsesce o posiţiune materială maĭ avantagiósă. La ceĭ vechĭ căile de comunicaţiune eraŭ maĭ puţine, maĭ costisitóre şi maĭ lungĭ. Deosebit de acésta, la ceĭ vechĭ calitatea de cetăţén era unită cu religia; nu eraŭ cetăţenĭ de cât aceia carĭ eraŭ iniţiaţĭ în misterele sacre ale religieĭ cetăţeĭ, a ₫eilor poliaₓĭ. Nu era cine-va iniţiat în aceste mistere, nu putea intra nicĭ în cetate. Trebuia o iniţiare pentru acésta, iniţiare care nu se făcea uşor, şi care se făcea cu multă parcimoniă, pentru care trebuia să fiĭ pregătit, saŭ să meriţĭ individualmente.

Prin urmare, când Romaniĭ aŭ ajuns să se întindă şi să incorpore Sabina, Picenul, Umbria, teritoriul Rutulilor, Equilor, Marşilor, Volscilor, Samniul, Etruria şi alte ţĕrĭ, aceste ţĕrĭ fură anexate teritoriuluĭ roman, prin acésta însă locuitoriĭ acestor ţĕrĭ nu deveneaŭ cetăţenĭ romanĭ, împreună cu teritoriul care se supunea dominaţiuneĭ lor. Dar locuitoriĭ tutulor acestor teritoriĭ şi ţĕrĭ, afară de Etruscĭ, aveaŭ maĭ toţĭ aceeaşĭ origine. Locuitoriĭ tutulor acestor ţĕrĭ, trăind cu timpul o periódă îndelungată în contact cu Romaniĭ propriŭ ₫işĭ în Statul Roman, aŭ ajuns ca simţimintele lor să se identifice şi ast-fel s'a întêmplat ca o mare parte din ₫eiĭ Etruscilor să fie împrumutaţĭ de poporul roman, cărora Romaniĭ să le ridice temple. Când ₫eiĭ unora aŭ început să fie comunicaţĭ celoralţĭ, asimilarea a început; căcĭ religia făcea asimilarea. Aşa ₫eul *Consus*, ₫eul deliberăreĭ şi al desbaterilor secrete, de unde derivă la Romanĭ vorba *Consul*, este un ₫eŭ etrusc. Flaminiĭ sunt de asemenea de origină etruscă. Preoţiĭ sybilinĭ sunt Etruscĭ şi Romaniĭ aŭ împrumutat aceştĭ preoţĭ şi cărţile sybiline de la Etruscĭ.

Toţĭ locuitoriĭ din aceste deosebite cetăţĭ etrusce, sabine şi altele carĭ aŭ fost în cele de pe urmă incorporate teritoriuluĭ roman, aveaŭ în parte comunitate de religiune

cu Romanii și unii chiar și comunitate de origină, cum erau Umbri, Volsci, Equi, Rutuli, Sabini. Ast-fel, fiind între dênșii multă asemĕnare, era și natural ca acestor popóre încetul cu încetul dupe ce teritoriul lor s'a incorporat teritoriului roman, să li-se acorde dreptul de cetate romană.

Ast-fel s'a întêmplat și cu orașul *Cæres* din Etruria, care a fost anexat teritoriului roman și locuitorilor, cărora, dupe anexare, Senatul, printr'un senatusconsult, a acordat calitatea de cetățenĭ romanĭ. Insă Romanii, carĭ acordaŭ calitatea de cetățenĭ locuitorilor din cetățile pe carĭ le anexaŭ, le acorda acéstă calitate saŭ complectă saŭ împuținată. Complectă, când cetățénul avea câte-și patru atribuțiunile următóre: *jus suffragii*, dreptul de a vota în comiții; *jus honorum*, dreptul de a fi magistrat și a exercita onorile, între altele onórea de a avea un *scaun curul în forum*; *jus connubii*, dreptul de a se căsători cu o cetățénă română și a face copiĭ legitimĭ, pe carĭ să 'ĭ pótă avea sub a luĭ putere paternă; *jus commercii*, dreptul de a lua parte la solemnitățile transmitereĭ drepturilor reale și de creanță în formele solemne ale mancipațiuneĭ.

Când cine-va avea tóte aceste drepturĭ, avea *jus civitatis* complect; când îĭ lipsea vre-unul din ele, avea un drept de cetățén diminuat.

Ceriților li s'a acordat *jus civitatis sine suffragio*. Prin urmare, a trebuit ca Ceriții să fie înscriși într'un registru special ca să nu vie la vot. Acest registru s'a numit al Ceriților. Era apoĭ un alt registru, alăturat cu acesta, unde se înscriaŭ cetățenii romanĭ decăduți din calitatea de cetățenĭ. Fiind că însă, în cele din urmă, și Ceriții eraŭ cetățenĭ romanĭ fără vot, și *ærarii* eraŭ foștĭ cetățenĭ decăduți de la dreptul de vot, și unora și altora le lipsea un drept, unii pentru că 'l perduse, alții pentru că nu 'l câștigase, s'aŭ confundat registrele amênduoĕ și pe un singur registru a început să se înscrie și *ærarii* și *Ceriții*.

Tot în timpul Republiceĭ și tot în cursul acesteĭ de a duoa periódă s'a creat un noŭ magistrat *cu numirea de quæstor*. Acéstă vorbă derivă de la *quærere*, care însemnéză a *quere*, a *cerceta* (inquirere). Cel d'ântêiŭ *questor* cu acest nume fu *quæstor ærarii*, questor însărcinat cu incasarea contribuțiilor și, în special, cu păzirea și conservarea banilor adunați din aceste contribuții și din alte venitură carĭ constituiaŭ tesaurul Statuluĭ și care se *numea ærarium*, și care se păstra în templul luĭ Saturn. Varron, în tractatul sĕŭ *De lingua latina*, V, 14, 81, definesce ast-fel pe questorĭ: »*Quæstores a quærendo, qui conquirerent publicas pecunias, et malificia*...—Questorĭ se numesc ceĭ ce strîng banĭ publicĭ. Se maĭ numesc questorĭ ceĭ ce cercetez despre delicte«. Aceștia sunt altă specie de questorĭ, despre carĭ vom *vorbi îndată*. Așa dar, questoriĭ sunt maĭ întêiŭ, și aceștia sunt ceĭ d'ântêiŭ magistrați instituiți cu astă numire, ceĭ însărcinați cu strîngerea veniturilor Statuluĭ, în special cu impositele și cu conservarea lor, cu un cuvênt *quæstores ærarii*.

In acest sens se exprimă și Pomponius, D. *De origine juris*, l. 2, § 22: »Deinde, cum *ærarium populi auctius esse cœpisset, ut essent qui illi præssent, constituti sunt quæstores qui pecuniæ præssent, dicti ab eo, quod inquirendæ pecuniæ causa creati erant.* — In urmă, când tesaurul poporuluĭ a început să fie maĭ mare, ca să fie cine să preside asupra luĭ, s'aŭ constituit questoriĭ carĭ să preside la averea publică: numiți așa pentru că eĭ eraŭ creați pentru ca să caute, să strîngă și să conserve banii publicĭ«.

Așa dar, ceĭ d'ântêiŭ magistrați creați sub numele de questorĭ aŭ fost questoriĭ ærariuluĭ, creați pentru a strînge impositele și cele-alte venitură ale Statuluĭ și pentru a presida la conservarea lor sub numire de tesaur public, de *ærarium*, depus în timp îndelungat în templul luĭ Saturn. Maĭ în urmă s'aŭ creat și alți magistrați cărora li s'a dat acéstă numire de *quæstores*, saŭ maĭ bine de *inquisitores*. Aceștia aŭ fost magistrații delegați de comițiile centuriate pentru cercetarea crimelor, și în special a crimelor capitale, carĭ atrăgeaŭ ca pedepse mórtea, servitutea, perderea calităței de cetățén, cu alte cuvinte atingerea luĭ *caput* fisicamente saŭ juridicamente. Aceștia se maĭ numeaŭ și *quæstores parricidii*, pentru că obicĭnuit cercetaŭ despre crimele carĭ atrăgeaŭ

după ele pedépsa cu mórte. Dreptul de a pedepsi cu pedepse capitale fu răpit consulilor şi atribuit comiţiilor centuriate. Comiţiile, fiind-că nu se puteaŭ ocupa în special de cercetarea acestor crime, delegaŭ comisariĭ speciaľi *inquisitorĭ* saŭ *questorĭ* însărcinaţĭ cu cercetarea acestor crime. Probabil eĭ refereaŭ comiţiilor carĭ, dupe raportul lor, pronunţaŭ sentinţa. Aceştia eraŭ ceĭ ce se numeaŭ *quæstores parricidii*. Despre eĭ vorbesce Varron la finele fragmentuluĭ citat şi Pomponiŭ în paragraful următor 23 al legeĭ 2 *De origine juris*: „*Et quia de capite civis Romani injussu populi non erat lege permissum consulibus jus dicere, propterea quæstores constituebentur a populo, qui capitalibus rebus præssent; hique appellabantur quæstores parricidii: quorum etiam meminit lex duodecim tabularum*“.

Eraŭ maĭ mulţĭ questorĭ propuşĭ la averea publică. Unul din eĭ avea preseanţa şi purta numele special de *quæstor urbanus* saŭ *quæstor ærarii*. El, pe lângă atribuţiunile deja menţionate, avea şi păstrarea steagurilor şi a altor obiecte preţióse depuse în templul luĭ Saturn şi era prepus şi asupra aprovisionăreĭ oraşuluĭ cu grâne. Aceştĭ questorĭ, la expirarea magistratureĭ lor annale în Italia, eraŭ însărcinaţĭ să însoţéscă în provincie pe proconsul saŭ pe propretor în calitate de *proquæstores* (foştĭ questorĭ), unde îndeplineaŭ aceleaşĭ funcţiunĭ ca şi în Italia şi ţineaŭ chiar locul presidenţilor de provincie la trebuinţă. In timpul Imperiuluĭ vedem creându-se de August aşa numiţiĭ *quæstores* saŭ *candidati principis*, carĭ n'aveaŭ nicĭ o asemănare cu questoriĭ precedenţĭ. *Quæstores principis* eraŭ însărcinaţĭ cu citirea în Senat a scrisorilor, a proiectelor de senatusconsult, etc.

Ulpian, în legea 1 princ D. *De officio Quaestoris* (I, 13), ne spune că Romulus a fost cel d'ântêiŭ care a înfiinţat questura, că Numa Pompilius avea şi el duoĭ questorĭ. El referă întru acésta părerea unuĭ jurisconsult Iunius Græchanus, care ar susţine acésta în cartea a şéptea a scriereĭ sale *De Potestatibus* (despre autorităţĭ), dar tot Ulpian adaugă că, după părerea celor maĭ mulţĭ, pentru prima óră Tullius Hostilius ar fi creat questura. Numĕrul lor de la duoĭ s'a mărit succesiv până când în timpul luĭ Sylla a ajuns să fie de duoĕ-ḑecĭ, după cum ne spune Tacit, *Annale*, XI, 22.

Să vorbim acum de senatusconsulte în acéstă a duoa perióda.

Senatusconsulte.—Senatusconsultul este decisiunea luată de Senat în urma deliberaţiilor ţinute. Acéstă vorbă *senatusconsultum* arată, în adevĕr, etimologesce ceea ce a deliberat şi hotărît Senatul *quod senatus consuluit* (consulo, deliberes, *consuluit*, *consultum*, *consulere*). De la supinul *consultum* s'a făcut substantivul *consultum*, care însemnéză deliberaţiune.

Senatul, după cum scim din perióda precedentă, se compune, după alipirea *patrilor* din *minores gentes*, de duoĕ sute *patres* şi o sută *conscripti* adică în total de treĭ sute de senatorĭ. Numĕrul senatorilor diminuând prin omorurile ordonate saŭ provocate de Tarquiniŭ Superbul, după căderea regilor, consulii complectară numĕrul de *treĭ sute* cu capĭ din cele maĭ însemnate familiĭ plebee.

In timpul regalităţeĭ regele numea pe senatorĭ, şi probabil că numiţĭ de un rege rĕmâneaŭ cel puţin până la mórtea regeluĭ, dacă nu până la mórtea lor.

După căderea regilor acest drept fu acordat consulilor. Consuliĭ aveaŭ drept în fie-care an de a constitui lista senatorilor, obicĭnuit îĭ lăsa tot pe ceĭ vechĭ, afară de ceĭ deveniţĭ incapabilĭ din causă de crime, carĭ atrăgeaŭ după sine nota infamieĭ. Dar eĭ aveaŭ dreptul la intrarea lor în funcţiune să modifice lista senatorilor de sub consuliĭ precedenţĭ; bine înţeles că de şi aveaŭ în acéstă privinţă tótă latitudinea ca şi regiĭ, în fapt însă excluderea operată de eĭ era în general întemeiată. Căcĭ le era témă la eşirea din consulat, dacă abusaŭ, să nu fie prăvăliţi după stânca tarpeiă. La începutul secoluluĭ V de la fundarea Romeĭ, un plebiscit, votat după propositiunea tribunuluĭ plebeĭ Ovinius, acordă dreptul de a numi pe senatorĭ censorilor. Censoriĭ alegeaŭ pe senatorĭ dintre foştiĭ senatorĭ, precum şi din ceĭ carĭ fără să fi fost vre-o dată senatorĭ, exercitaseră vre-o magistratură curulă, fuseseră de exemplu consulĭ, pretorĭ, tribunĭ militarĭ cu putere consulară, edilĭ, curulĭ, questorĭ. Censoriĭ era destul să omită pe vre-un se-

CAROLI FUNDAȚIUNEA UNIVERSITARĂ BIBLIOTECA CENTRALĂ

nator din lista compusă de censoriĭ precedenţĭ, şi prin acésta chiar el înceta de a maĭ face parte din Senat. La început se crede că aceste omisiunĭ eraŭ nemotivate. Maĭ târḑiŭ însă se pare că censoriĭ motivaŭ exclusiunile lor. Cu chipul acesta, censoriĭ schimbându-se din cincĭ în cincĭ anĭ, şi lista senatorilor se schimba din cincĭ în cincĭ anĭ. Afară de senatoriĭ propriŭ ḑişĭ, a căror listă era constituită de censorĭ, şi carĭ discutaŭ, deliberaŭ în Senat, maĭ făceaŭ parte din Senat, pe la finele Republiceĭ maĭ cu sémă, şi toţĭ ceĭ ce exercitaseră în ceĭ cincĭ anĭ carĭ precedaseră compunerea listeĭ de către censorĭ vre-o magistratură curulă, de şi nu 'ĭ puseseră censoriĭ pe listă ca senatorĭ propriŭ ḑişĭ. Dar aceştia nu aveaŭ de cât dreptul de a vota, de a se uni cu una din părerile emise de senatoriĭ propriŭ ḑişĭ, carĭ singurĭ aveaŭ dreptul de a discuta, de a delibera şi de a propune părerĭ şi amendamente la proiectul de senatusconsult propus.

Senatul póte fi convocat şi presidat de dictator, de consul, de tribunul militar cu putere consulară, de tribunul plebeĭ, de prefectul urbeĭ. Vedem că comiţiile centuriate nu pot fi convocate de tribunul plebeĭ, pe când Senatul póte. In sens invers numaĭ tribunul plebeĭ póte convoca comiţiile plebee tributare. Cel ce convócă şi presidă Senatul, propune *(rogat* face *rogatio)* şi proiectul de senatusconsult. Cu deosebire de ceea ce se petrece în comiţiile centuriate, şi chiar în cele tributare, unde proiectul de lege saŭ de plebiscit trebue votat *tale quale* saŭ respins, fără să pótă fi amendat, proiectul de senatusconsult din contra póte fi amendat, ba încă din contră senatoriĭ pot propune, în urma discuţiunilor şi deliberărilor ţinute, un contraproiect invers de cel propus de convocatorul Senatuluĭ. Presidentul Senatuluĭ, după închiderea discuţiilor, punea la vot pe rênd tóte opiniunile emise, invitând, pe dată ce punea o părere la vot, ca toţĭ ceĭ ce o adopta să vie în partea luĭ, ca toţĭ ce o respingea să trécă în partea opusă. Acésta însemnéză a vota *per discessionem*. Indată ce majoritatea se forma, presidentul Senatuluĭ, faţă cu un numĕr óre-care de senatorĭ, redigea în scris resoluţiunea adoptată, în forma obicĭnuită a senatusconsultelor.

Dreptul de a strînge voturile aparţinea magistratuluĭ care convocase Senatul, pe care să nu 'l confundăm cu *princeps Senatus*, care avea numaĭ dreptul de a vota cel d'ântêiŭ, şi acésta în regula generală numaĭ, căcĭ se întêmplă câte o-dată şi contrariul.

Princeps Senatus era ales de senatorĭ dintre dênşiĭ.

Pe la finele secoluluĭ VI, numĕrul senatorilor propriŭ ḑişĭ este de 320. Numĕrul lor se urcă la 900 sub Juliŭ Cesar şi la 1000 sub Octavian, Antoniŭ şi Lepid.

După August se pare că numĕrul senatorilor era ilimitat, atârna de împĕrat.

Carĭ eraŭ atribuţiunile Senatuluĭ în timpul Republiceĭ? De sigur, Senatul, în timpul Republiceĭ, se ocupa de tot ce era relativ la administrarea intereselor publice ale Statuluĭ roman. Legile propriŭ ḑise de interes public eraŭ votate şi de comiţiile centuriate şi de cele tributare. Dar în acéstă periódă găsim multe dispoziţiunĭ generale, dispoziţiunĭ cu caracter general şi legislativ, sub unica formă a senatusconsultelor, fără să trécă prin comiţiile centuriate saŭ tributare. Dar, în genere, senatusconsultele propriŭ ḑise se ocupaŭ de administraţia intereselor generale ale Statuluĭ. Consuliĭ, împreună cu Senatul, ca regele altă dată, guvernaŭ şi administraŭ Statul. Aşa avem senatusconsulte carĭ reguléză planul rĕsboiuluĭ, carĭ reguléză convenţiunile cu populiĭ străinĭ, carĭ numesc legaţĭ aĭ popululuĭ roman cu misiune către populiĭ străinĭ, carĭ statuéză asupra neînţelegerilor popululuĭ roman cu populiĭ aliaţĭ, care numesc comisarĭ pentru a redacta constituţiunea provincieĭ cucerite şi incorporate Statuluĭ roman, *formula provinciæ*, cum se numea formula care determina tributul ce trebuia să plătéscă provincia şi obligaţiunile locuitorilor provincieĭ către Republica romană. Acéstă Constituţiune era apoĭ întărită de către Senat tot printr'un senatusconsult şi devenea atuncĭ *lex provinciæ*, expresiune improprie, căcĭ ea nu era întărită de comiţie, ci de Senat. Tot prin senatusconsult, în cas de pericole interióre saŭ exterióre, se suspenda aplicarea legilor şi se invitaŭ consuliĭ să ia tóte mĕsurile necesare potrivite situaţiuneĭ critice. Formula senatusconsultuluĭ, în asemenea cas, era : *Caveant consules ne quid detrimenti Respublica*

capiat. Acésta era formula senatusconsultuluĭ care investea pe consulĭ cu suprema autoritate.

Tóte aceste atribuţiunĭ le avea Senatul şi în perióda a treia la început. Dar în perióda a treia, adică în cea următóre, senatusconsultele se maĭ ocupaŭ şi se ocupaŭ, în mare parte, de dreptul privat.

In perióda a duoa Senatul se ocupa el óre de dreptul privat? Cu alte cuvinte, în acéstă a duoa perióda senatusconsultele sunt ele o sorginte de instituţiunĭ de drept privat? Cestiunea a fost fórte controversată în prima jumĕtate a secoluluĭ XIX între interpreţiĭ dreptuluĭ roman. Unĭĭ interpreţĭ, între carĭ Heineccius, Bach şi Gustav Hugo (Istoria dreptuluĭ roman, traducţia francesă de Jourdan, tomul I, paginele 284—291) susţin că senatusconsultele sunt o sorginte de drept privat chiar din perióda a duoa.

Eĭ se întemeiază maĭ ântêiŭ pe parafrasa luĭ Téophil asupra paragrafuluĭ 5 din titlul al II-lea al Cărţeĭ I a Instituţiunilor luĭ Justinian, care se ocupă de senatusconsulte. Teophil spune între altele: »..... Cerea plebea ca ceea ce ea hotăra să oblige şi pe senatorĭ. Cerea asemenea şi Senatul ca senatusconsultele, în sens invers, să oblige şi pe plebeĭ. Şi fiind-că se opuneaŭ ambele părţĭ la acésta, Senatul despreţuind a primi plebiscitele şi plebea supĕrată nevoind a se supune senatusconsultelor, era p'aci p'aci să se reînnoiască vechile inimiciţiĭ, când atunci Hortensiŭ îĭ împacă şi persuadă pe ambele părţĭ ca fie-care din ele să accepte şi să se supue legilor celeĭ-alte părţĭ«. Cu alte cuvinte, de la legea Hortensia încolo senatusconsultele ar fi început să aibă putere de legĭ. Lasă că Téophil nu merită credinţă, căcĭ nu ne spune pe ce se întemeiază; dar chiar dacă ar merita, acésta nu va să dică de cât un lucru, că de la legea Hortensia încolo senatusconsultele ar fi devenit obligatoriĭ şi pentru plebe. Dar acésta nu dovedesce că ele aŭ început chiar de atunci să se ocupe şi de drept privat.

Se invocă apoĭ legea 2, § 9 D. *De origine juris* a jurisconsultuluĭ Pomponiŭ, în care se dice: »Apoĭ, fiind-că plebea a început a se aduna cu greutate, iar popnlul întreg încă maĭ dificil într'o asemenea mulţime de lume, s'a ivit necesitatea de a se încredinţa Republica în îngrijirea Senatuluĭ. Aşa a început să se interpuie Senatul şi orĭce întocmea el se observa: şi acéstă întocmire se numesce senatusconsult«.

Dar acest text vrea să spue orĭ prea mult orĭ nu spune nimic. Dacă e să 'l luăm *ad literam*, trebue să dicem că în acelaşĭ timp în care magistraţiĭ făceaŭ edicte ce aveaŭ putere de lege, după cum dice Pomponiŭ în paragraful următor 10, adică în timpul Republiceĭ, şi încă mult timp înainte de Ciceron, poporul nu s'a maĭ putut strînge, şi de aceea autoritatea popululuĭ a trecut la Senat. Apoĭ acésta este un neadevĕr grósnic. Nu numaĭ în tot timpul Republiceĭ avem o mulţime de legĭ de drept privat, dar chiar şi la începutul Imperiuluĭ. Motivul dar este neadevĕrat, motiv adoptat şi de Justinian în paragraful 5, care a copiat paragraful 9 al luĭ Pomponiŭ.

Se maĭ invócă câte-va fragmente din Titu-Liviŭ, Cartea XXVI, No. 34, Cartea XXXIX, No. 3, în care Titu-Liviŭ vorbesce de senatusconsulte carĭ reguléză drepturile de cetăţenie, acordându-le unora, ridicându-le altora. Insă maĭ ântêiŭ Titu-Liviŭ, ca istoric, nu merită mare încredere în ceea-ce privesce dreptul. Al duoilea, acordarea şi ridicarea drepturilor de cetăţenie la o masă óre-care de populaţiune este o cestiune de drept maĭ mult public de cât privat.

De aceea, este de preferat opiniunea luĭ Ch. Giraud, *Histoire du droit romain*, pag. 152—156, a luĭ Demangeat, Accarias şi alţĭ interpreţĭ, după carĭ d'abia în perióda a treia senatuscosultele aŭ început să se ocupe de dreptul privat. Deja Tacit, în Analele sale, Cartea I, No. 25, dicea că în timpul Imperiuluĭ: *Comitia e campo ad patres translata sunt*. Dar aserţiunea luĭ Tacit, care şi el era istoric, putea să nu inspire destulă încredere jurisconsulţilor. Opiniunea însă a nóstră devine irefragabilă de când cu descoperirea originaluluĭ Instituţiunilor luĭ Gaius, de când cu paragraful 4 din comentariul I al Instituţiunilor acestuĭ mare jurisconsult atât de exact, atât de bine informat. Acest paragraf al sĕŭ este atât de important, atât de interesant, în cât merită o discuţiune seriósă şi amĕnunţită.

Iacă ce ḑice Gaius în paragraful 4 al comentariuluĭ I :

»*Senatusconsultul este ceea ce Senatul ordonă și întocmesce, și senatusconsultul capĕtă putere de lege* (ține loc de lege), **cu tóte că acésta a făcut o-dată cestiune**«. In timpul luĭ Gaius nu e cea maĭ mică îndoială că senatusconsultul are putere de lege, pentru că modul de a se exprima al luĭ Gaius se referă la trecut. Senatusconsultul are putere de lege, ḑice în adevĕr Gaius, de și acésta *a fost* controversat, de și acésta *a făcut* cestiune, nu de și acésta *face* cestiune. Când este vorba să spue că senatusconsultul are putere de lege, vorbesce la presinte *(obtinet)*. Din contră, când este vorba să spună de cestiunea care s'a discutat, dacă senatusconsultul are putere de lege, el se exprimă la trecut, *quamvis fuerit* nu *sit quæsitum*. De aci resultă că în timpul sĕŭ, ca în perióda a III-a, nu e cea maĭ mică îndoială că senatusconsultul are putere de lege și are putere de lege fiind-că Gaius nu distinge, și în materie de drept public, de care nu ne ocupăm, și în materie de drept privat : căcĭ unde textele nu disting, nicĭ interpreţiĭ nu trebue să distingă. Insă, pentru trecut, Gaius ne spune că a fost cestiune controversată, dacă senatusconsultul are putere de lege. Gaius este eliptic, este nesuficient explicit ; căcĭ, când ḑice : »*acésta a făcut o-dată cestiune*, nu ne spune în ce materie a făcut cestiune«, în materie de drept public saŭ în materie de drept privat. In materie de drept privat, nu avem trebuință de Gaius, pentru că scim că de materiile de drept privat, în perióda a duoa, senatusconsultele nu se ocupaŭ. Senatusconsultele, în perióda a duoa, sunt relative la dreptul public, după cum am arătat deja. Cestiunea dar este dacă în materie de drept public a fost și pentru acéstă materie vre o-dată cestiune dacă senatusconsultele aŭ putere de lege. Cu alte cuvinte, este cestiune de a se sci dacă senatusconsultele sunt maĭ mult regulamente de administraţie publică în materie de drept public de cât legĭ. Că printr'un senatusconsult se putea adresa o circulară unuĭ president de provincie, acésta nu póte fi pus la îndoială, căcĭ acésta e materie de regulamentare administrativă, nu e lege. Dacă însă printr'un senatusconsult se putea declara rĕsboiŭ; dacă printr'un senatusconsult se putea încheia pace, putea să fie órecare controversă în perióda a duoa, pentru că acésta ese din cadrul administraţiuneĭ. Cu tóte acestea, avem texte positive din carĭ resultă că declarările de resbel și încheiările de pace se făceaŭ prin simple senatusconsulte în acéstă periódă.

Am ḑis deja că în perióda a duoa Romanĭĭ aŭ cucerit maĭ multe provinciĭ și că pe fie-care provincie o organisa sub punctul de vedere al dreptuluĭ public într'un mod special, și că acéstă organisare era ceea ce se numesce *les provinciæ*, lege pentru organisarea situaţiuneĭ publice a provincieĭ. Ast-fel deja în acéstă periódă avem *Sicilia*, provincie unde a fost trămis Verres ca să o administreze, incorporată la Statul roman chiar în timpul Republiceĭ, chiar înainte de Cicerone. Avem *Galia cisalpină*, care nicĭ o-dată nu a fost considerată ca făcênd parte din Italia propriŭ ḑisă, în care iarăși s'aŭ trămis preşedinţĭ de provincie ca să o administreze. Tot în acéstă periódă avem *Africa septentrională*, transformată în provincie romană; tot în acest interval avem *Pontul*, transformat în provincie romană; tot în acéstă periódă avem Grecia, transformată în provincie romană și multe alte ţĕrĭ, pe carĭ Romanĭĭ le cuceriseră în acéstă periódă și pe carĭ le transformaseră în provinciĭ romane.

Fie-care din aceste provinciĭ își avea organisaţiunea sa specială, consfinţită prin o lege provincială *sui generis*, specială pentru acéstă provincie. Cine făcea acéstă lege? Era ea votată de comiţiile centuriate saŭ, din contra, era votată de Senat și senatusconsultele în privința acésta ţineaŭ loc de lege? Și aci textele ne spun că *formulele* provinciilor eraŭ votate numaĭ de Senat. Este dar evident că în a duoa periódă senatusconsultele aveaŭ putere de lege în materie de drept public. Ce dar vrea să ḑică Gaius când ḑice »*că o-dată a fost cestiune dacă senatusconsultele puteaŭ să ţină loc de lege*«. Iată ce cred eŭ că a înţeles Gaius. Gaius trăia în perióda a treia, dar el trăia sub Antonin cel Piŭ și sub Marcu Aureliŭ, în a duoa jumĕtate a secoluluĭ al duoilea de la Christos între aniĭ 150—180 de la Christos. Eĭ bine, când ḑicea el după anul 150 de la Christos de senatusconsulte *că astăḑĭ aŭ putere de lege* și, prin urmare, într'un

mod absolut și în materie de drept public și în materie de drept privat, evident că la acea epocă nu era controversă că senatusconsultele aŭ putere de lege. Dar cine ne spune că Gaius nu se referă la începutul periódeĭ imperiale, când se póte ca senatusconsultele să nu fi avut putere de lege în materie de drept privat. E probabil că la începutul periódeĭ a treia senatusconsultele nu aŭ început încă să fie considerate ca legĭ sub punctul de vedere al dreptuluĭ privat; cu alte cuvinte, că la începutul acesteĭ a treia periódă, la începutul Imperiuluĭ, Senatul nu a început să lucreze încă cu titlul de legiuitor în materie de drept privat, că acésta nu s'a întêmplat de cât maĭ târdiŭ, și, când a început să lucreze în materie de drept privat, pentru că lumea nu era obicĭnuită cu acésta, unĭĭ jurisconsulțĭ ḑiceaŭ: da, senatusconsultele aŭ putere de lege; alțĭĭ ḑiceaŭ: nu, senatusconsultele nu aŭ putere de lege. Și de ce Senatul nu începuse să lucreze în materie de drept privat? Pentru că comițiile centuriate și tributare nu aŭ murit încă de la începutul avenimentuluĭ luĭ August ca împĕrat. Avem legĭ votate în comițiile centuriate și tributare, plebiscite chiar în acésta de a treia periódă. Ast-fel, între altele, putem cita legile Julia, votate în acéstă a treia periódă, tóte purtând acest nume după acela al familieĭ adoptive Julia în care a intrat Octavian, adoptat fiind prin testament de Julius Cesar care făcea parte din familia Julia. Ast-fel este: *legea Julia de vicesima hereditatis* (legea Julia relativă la impositul de a duoa-ḑecea parte asupra succesiunilor); *legea Julia majestatis*, care pórtă tot numele luĭ August, pentru că a fost propusă de un candidat al principeluĭ, trămis de August în Senat ca să o propue și care e relativă la crima *de lesare a Majestățeĭ*, adică la crima care constitue saŭ o atingere de persónă saŭ considerația împĕratuluĭ saŭ o atingere de organisarea, constituțiunea politică a Statuluĭ; *legea Julia de adulteriis*, care e relativă la adulteriul comis de un soț în detrimentul celuĭ-alt soț, care lege coprinde și dispositiunea importantă relativă la inalienabilitatea fonduluĭ dotal; *legea Julia de maritandis ordinibus*, adică legea Julia relativă la posibilitatea încuscrireĭ ordinelor sociale, care permitea pe viitor ca ingenui să intre în căsătorie cu libertinĭĭ și vice-versa, lucru care era defins într'un mod absolut anterioramente și care a restrîns prohibițiunea căsătorieĭ numaĭ între libertinĭ și libertine de o parte, senatorĭ și fiĭ saŭ fiice de senatorĭ de altă parte. Este adevĕrat că comițiile centuriate aŭ lucrat maĭ puțin în acéstă de a treia periódă de cât în perióda precedentă; este evident că de la un timp în colo, când nu se scie în mod precis, unĭĭ cred că de la Claudiŭ, alțĭĭ cred că de la Vespasian, ele nu maĭ funcționéză. Eŭ cred, și sunt convins, că cel puțin până la Claudiŭ inclusiv comițiile centuriate tot maĭ funcționaŭ. Prin urmare, aŭ existat maĭ mulțĭ împĕrațĭ sub carĭ s'a putut convoca comițiile centuriate. Așa dar, la începutul celeĭ de a treilea perióde, comițiile centuriate lucraŭ. Dacă lucraŭ ce trebuia să maĭ lucreze Senatul? El avea destulă ocupațiune cu organisarea publică, cu legile de ordine publică. Deosebit de acésta, nu dóră că Senatul nu 'l-ar fi pus împĕratul ca să lucreze și să facă și legĭ de drept privat, ast-fel în cât să nu maĭ strîngă comițiile centuriate de loc, ci numaĭ pe cele curiate sub forma celor 30 de lictorĭ, ca să facă aprobărĭ de testamente și de adrogațiunĭ. Insă împĕrațiĭ romanĭ, la început, nu aŭ avut curagiul ca să arunce masca jos și să arate că vor să asume tótă puterea în mâinile lor, și să o ia din mâna poporuluĭ. Eĭ aŭ mers încetul cu încetul. Revoluțiunea operată după bătălia de la Acțiŭ, care a transformat Republica în Imperiŭ, este o revoluțiune lentă, care nu s'a terminat printr'o lovitură de Stat, cum se face în timpiĭ moderni. Nicĭ chiar în timpul luĭ August, care a domnit patru-ḑecĭ și patru de anĭ, nu se terminâ. Nu s'a întêmplat în Statul roman cum s'a întêmplat în Franța, ca într'o bună diminéță să se vadă consulul Bonaparte intrând cu câte-va regimente în adunarea numită *a celor cincĭ sute* și în adunarea numită *a celor Bĕtrânĭ*, care era un fel de Senat, și să dea afară pe deputați și senatorĭ și să proclame o nouă formă de guvernământ: consulatul. Orĭ cum a făcut Napoleon al III-lea, care, în nóptea de 1 spre 2 Decembre 1851, a arestat pe toțĭ carĭ i se păreaŭ că ĭĭ face umbră și a duoa-ḑi în mijlocul asasinatelor s'a întitulat împĕrat, desființând instituțiunile republicane. Octavian a proces într'un mod politic, încetul cu încetul. Și, în adevĕr, de și Republica era mórtă în realitate încă din timpul luĭ Cesar, ba putem să

ţicem chiar din timpul luĭ Corneliŭ Silla, care devenind dictator a devenit un fel de împĕrat, dar nu e maĭ puţin adevĕrat că ideea şi tradiţiunile republicane eraŭ încă în multe suflete şi că nu era prudent să se bruscheze sentimentele ómenilor. Maĭ cu sémă că, când a voit prea mult să le bruscheze, Cesar a păţit'o din partea luĭ Cassius şi Brutus. Şi Octavian, care era strănepotul luĭ Cesar [1]), nu prea vrea să păţéscă şi el ceea ce păţise Cesar.

De aceea, ca un om şiret, a luat'o încetul cu încetul şi a transformat în curs de maĭ bine de patru-ţecĭ de anĭ forma republicană în formă imperială. A făcut să se numéscă consul de treĭ-spre-ţece orĭ, din care nouĕ consulate de la al 3-lea până la al 11-lea inclusiv le exercită unul după altul fără întrerupere. A făcut să se numéscă censor. Ca censor avea dreptul să compună el lista senatorilor, prin urmare să bage în acest corp pe cine îĭ plăcea şi să scótă pe cine îĭ plăcea. A făcut asemenea să se numéscă *pretor urban* ca să aibă dreptul de a distribui justiţia.

A făcut ca să i se defere calitatea de tribun al plebeĭ, pe viéţă, treĭ anĭ după bătălia de la Actium, în al treilea an al domnieĭ sale. Iată-l dar şi *sacrosanct*, avênd dreptul să opună *veto* celor-alţĭ magistraţĭ; a făcut asemenea să i se voteze de comiţiile centuriate şi calitatea de *questor*, avênd ast-fel dreptul să administreze tesaurul public şi să fi el păstrătorul tesauruluĭ din templul luĭ Saturn. După mórtea luĭ Lepid a făcut să i se atribue de comiţiile centuriate şi calitatea de *pontifex maximus* pe viéţă. Iată-l şi capul suprem al religieĭ. Asemenea a făcut să i se confere *imperium proconsulare* asupra întregului teritoriŭ roman, ceea ce îĭ permitea a comanda presidenţilor tuturor provinciilor. Pe lângă tóte acestea făcu să i se acorde şi titlul de *imperator*, titlu care nu era, ca în timpul Republicieĭ, un simplu titlu de onóre conferit capilor de oştire învingĕtorĭ, ci de la Cesar încolo era un titlu real, designând dreptul de a exercita suprema putere asupra Statuluĭ.

Tot aşa s'a urmat şi sub Tiberiŭ, cel care a fost adoptat de August ca să 'ĭ succede la Imperiŭ. Tiberiŭ chiar nicĭ nu a avut trebuinţă de atâtea menagiamente. In adevĕr, populul roman maĭ uitase de procederile republicane, se maĭ învĕţase cu tirania unuĭ singur om. Pe urmă, cea maĭ mare parte din republicanĭ muriseră. Labeone, unul din jurisconsulţiĭ ceĭ maĭ marĭ aĭ Statuluĭ roman, care a făcut o opositiune continuă luĭ August, în timpul domnieĭ sale, murise. Deosebit de acésta, August, fusese fin şi sub alte puncte de vedere. El închiriase laudele tutulor scriitorilor carĭ îl tămâiaŭ. Horaţiŭ nu era de cât josnicul luĭ linguşitor. Prin Mecenate, prietenul sĕŭ, distribuia la fericirĭ acelora carĭ îl făceaŭ maĭ mare de cât ţeiĭ. Aşa în cât, de şi încuragea literile, înmuia însă spina dorsală în acelaşĭ timp şi din nenorocire a acelor maĭ mulţĭ. In cât Tiberiŭ a găsit lucrurile pregătite şi cu mică ostenélă şi fără multă abilitate a putut să guverneze Statul sub aparenţa din ce în ce maĭ sérbădă a vechilor instituţiunĭ republicane.

Caligula şi Claudiŭ aŭ avut încă maĭ puţină trebuinţă de menagiamente, dar totuşĭ nu era prudent ca să renunţe complectamente la orĭ-ce menagiamente.

De la Claudiŭ însă încolo cred că necesitatea menagiamentelor poporuluĭ devenise atât de slabă, în cât aŭ putut împĕraţiĭ să nu maĭ convóce poporul în comiţiĭ centuriate, ci să se mulţuméscă a convoca Senatul spre facerea legilor, atât de drept public cât şi de drept privat. In adevĕr, sub masca Senatuluĭ, care era un corp de mameluci obedienţĭ, aleşĭ de el, împĕratul îşĭ putea face dresurile, fără să aibă aerul că 'şĭ impune într'un mod impertinent voinţa sa tutulor. Nu venise încă timpul ca să arunce de tot masca jos şi să proclame în mod audicios şi neruşinat că: *Quod principi placet, legis vigorem habet.*

O altă sorgintă de instituţiunĭ în a duoa periódă sunt *edictele magistraţilor*.

Edictele magistraţilor. — Toţĭ magistraţiĭ popululuĭ roman făceaŭ edicte.

Aşa avem edicte ale consulilor. Aulu-Gelliŭ, în *Nopţile attice*, Cartea III, capi-

[1]) El, în adevĕr, era fiul Atieĭ care era fiica Julieĭ, surora luĭ Cesar.

tolul 18, ne vorbesce de un edict translatițiŭ al consulilor, prin carĭ eĭ convócă pe senatorĭ în curiă, *edictum quo nunc quoque consules, cum senatores in curiam vocant, servandæ consuetudinis causa, translatitio utuntur.*

Tot Aulu-Gelliŭ, în *Nopțile attice*, Cartea XV, capitolul 11, ne vorbesce de un edict al censorilor, prin care se desaprobaŭ și se opreaŭ aceia carĭ în Roma începuseră să institue și să exercite sciința și arta retorică, *edictum censorum quo improbati et coerciti sunt qui disciplinam rhetoricam instituere et exercere Romæ cœperunt.*

In fine, Ciceron, în oratiunea sa în contra luĭ Verres, acțiunea II, Cartea II, No. 41, citéză un edict al tribunilor plebeĭ, prin care se interdicea condamnaților pentru crimă capitală de a locui în Roma, *eorum omnium edicto non licebat quemquam Romæ esse qui rei capitalis condemnatus esset.*

Cele maĭ însemnate însă din edicte eraŭ edictele pretorilor. *Amplissimum jus est,* ne dice în adevĕr Gaius, *Instituțiunĭ, Comm.* I, § 6, *in edictis duorum prætorum, urbani et peregrini.* Când s'a creat pretorul urban, s'a desmembrat o parte din puterile consululuĭ și s'aŭ încredințat acestuĭ magistrat special. Acésta a avut loc în anul 387 de la fundarea Romeĭ. Partea din atribuțiunile consululuĭ, ce s'a încredințat în mod special pretoruluĭ urban, a fost administrațiunea justițieĭ, ceea ce la Romanĭ se numea *jurisdictio.* Acéstă demembrare a avut loc când se admise ca consulatul să fie accesibil și plebeilor. Atuncĭ patriciĭ deslipiră o parte din atribuțiile consululuĭ și le reservară sub numele de pretură urbană nobilimeĭ, cum ne spune Titu-Liviŭ (VI, 42). Dar peste 30 de anĭ putu deveni și ea accesibilă plebeilor. Cel d'âncêiŭ pretor urban plebeian fu Publilius Philo în anul 417.

Jurisdicțiunea coprinde următórele treĭ atribuțiunĭ: *dare, dicere, addicere.*

Dare însemnéză darea acțiuneĭ, numirea judecătorului, care are în fapt să resolve procesul. Vom vedea, în adevĕr, că până la Dioclețian, atât în perióda âncêia cât și în cea d'a duoa, cât și într'o parte din cea d'a treia, în tot timpul sistemuluĭ procedureĭ legeĭ și al celuĭ formular, magistratul nu resolva procesul de cât în drept, iar cu resolvirea cestiuneĭ de fapt însărcina unul saŭ maĭ mulțĭ judecătorĭ, numițĭ dintre particularĭ.

Dicere însemnéză a atribui un drept óre-care cu consimțimêntul părților, care se adreséză spre acest sfêrșit la dênsul, precum în *manumissiune vindicta,* în *cessiune in jure, în adopțiune,* este a face acte de jurisdicțiune grațiósă.

Addicere însemnéză a atribui posesiunea uneĭ persóne libere cu titlu de execuțiune a uneĭ sentințe. Așa magistratul atribue pe *condamnatul* (judicatum) a plăti o sumă óre-care de banĭ, în cas de neplată, creditoruluĭ.

Afară de *jurisdictio,* pretorul urban maĭ are și *imperium.* Dar *imperium* al luĭ e maĭ mic, *minus,* de cât al consululuĭ, cu tóte că pretorul e considerat ca *collega consulum,* și în astă calitate el are dreptul de a le ține locul în Roma, când amênduoĭ consulĭĭ sunt absenți, pentru că sunt duși în capul oștirilor în contra inimicilor, cu tóte că are dreptul de a presida Senatul, de a convoca și a presida comițiile. Unul din atributele imperiuluĭ pretoruluĭ era *jus mittendi in possessionem boni* saŭ *bonorum.* Așa pretorul trămitea în posesiunea caseĭ ce amenință ruină pe proprietarul caseĭ amenințate a fi dĕrîmate de dênsa, dacă proprietarul caseĭ amenințătóre nu vrea să dea cauțiunea *damni infecti.*

Pretorul se numesce urban, pentru că tot Statul roman se concentră în *Urbs,* în Urbea Roma și în teritoriul d'impregiur, considerat ca anex al urbeĭ Roma. Acest pretor urban distribuia justiția numaĭ între cetățenĭĭ romanĭ. Pe cât timp numĕrul peregrinilor a fost puțin însemnat și relațiunile dintre cetățenĭĭ romanĭ și peregrinĭ puțin numeróse, nu s'a simțit necesitatea creăreĭ unuĭ alt magistrat. Dar peste cât-va timp, înmulțindu-se relațiunile dintre cetățenĭĭ romanĭ și peregrinĭ, a trebuit să se crecze un noŭ magistrat care să distribue justiția între cetățenĭĭ romanĭ de o parte și peregrinĭ de altă parte, saŭ maĭ târdiŭ chiar între peregrinĭ și peregrinĭ. Acest noŭ magistrat fu creat sub numirea de *prætor peregrinus* în anul 507 de la fundațiunea Romeĭ, adică 120 de anĭ de la crearea pretoruluĭ urban. In anul 529 de la fundarea Romeĭ, în loc de

duoĭ pretorĭ, unul urban şi altul peregrin, avem încă duoĭ pretorĭ, cu totul patru, din carĭ duoĭ pentru a guverna Sicilia şi Sardinia, anexate cu titlul de provinciĭ Statuluĭ roman. In anul 557 se maĭ creară alţĭ duoĭ pretorĭ, cu totul şése pentru guvernare, unul a Hispanieĭ citerióre şi cel-alt al Hispanieĭ ulterióre, nouĭ provinciĭ romane.

Cu introducerea unor comisiunĭ speciale, sub numirea de *quæstiones perpetuæ*, pentru judecarea unor crime speciale, carĭ eraŭ presidate fie-care de câte un pretor, fu necesitate de a se augmenta numĕrul pretorilor. Numĕrul pretorilor fu augmentat cu duoĭ de Corneliŭ Sylla, în total dar numĕrul lor fu de opt, iar Juliŭ Cesar 'l maĭ mări cu duoĭ, ast-fel în cât se făcură ḑece.

Sub Imperiŭ se maĭ creară duoĭ pretorĭ: unul *prætor tutelaris*, sub Marcu Aureliŭ, însărcinat în special cu numirea tutorilor, şi altul *prætor fideicomissarius*, deja sub August, însărcinat în drept şi în fapt cu judecarea fideicomiselor.

In timpul Republiceĭ, pe la sfĕrşit, se luă obiceiul ca în anul d'ântêiŭ toţĭ pretoriĭ saŭ cel puţin cea maĭ mare parte din eĭ să administreze justiţia în Italia, unul ca urban, altul ca peregrin, ceĭ-alţĭ ca presidenţĭ aĭ comisiunilor perpetue, iar în anul următor să administreze provinciile ca *præsides*, sub numire de *proprætores*. Spre guvernarea provinciilor se luă obiceiul a se trămite şi consuliĭ din anul precedent, sub numirea de *proconsules*.

Până la legea Calpurnia din anul 605, judecarea crimelor aparţinea magistraţilor carĭ aveaŭ *imperiul*, Senatuluĭ şi comiţiilor. Adesea-orĭ comiţiile delegaŭ dreptul lor la comisarĭ specialĭ numiţĭ *inquisitores*. De la legea Calpurnia încolo se creară succesiv comisiunĭ speciale pentru judecarea unor crime. Aşa legea Calpurnia creă o comisiune specială pentru judecarea crimeĭ de concusiune a magistraţilor *(de pecuniis repetundis)*. După dênsa alte comisiunĭ fură create pentru alte crime, chiar în timpul Republiceĭ. Aşa fu creată una în timpul luĭ Sylla, pentru judecarea crimeĭ de falsificare *(de falsis)*. Aceste comisiunĭ, de şi annale, se numeaŭ perpetue, pentru că ele judecaŭ în mod perpetuŭ acelaşĭ fel de crime şi ele se reînuoiaŭ în compunerea lor în fie-care an.

Dintre toţĭ pretoriĭ, cel maĭ mare era pretorul urban. El era *major prætor*, ceĭ-alţĭ eraŭ *minores prætores*.

Şi pretorul urban şi pretorul peregrin, ca şi presidenţiĭ de provinciĭ, făceaŭ edicte.

In aceste edicte eĭ expuneaŭ la începutul magistratureĭ lor cum înţelegeaŭ eĭ să aplice dreptul civil în tot cursul magistratureĭ lor. Eĭ resumaŭ tóte principiile dreptuluĭ civil (compus din legĭ, plebiscite, *mores majorum)* în formule înscrise pe zidul alb al săleĭ lor de şedinţe (şi de aceea edictul pretoruluĭ se numea şi *album prætoris)*. Prin aceste formule pretorul da afară, făcea cunoscute *(e dicebat)* regulile după carĭ el avea să administreze justiţia. Suma tutulor acestor regulĭ se numea pentru acest cuvênt *edictum* (adică *quod a prætore edictum erat)*. Misiunea pretoruluĭ dar era de a interpreta şi aplica regulile dreptuluĭ civil. Acésta a fost misiunea sa la început, şi unica sa misiune. Dar cu timpul pretorul urban observă lacune în dreptul civil. El umplu aceste lacune adesea-orĭ cu principiĭ din dreptul ginţilor, pe carĭ el avuse ocasie să le cunóscă ca pretor peregrin. Maĭ târḑiŭ pretorul se încumetă şi maĭ mult, 'şĭ permise a corige chiar asperităţile dreptuluĭ civil, şi a substitui regulilor positive ale dreptuluĭ civil alte regulĭ maĭ umane, maĭ conforme cu progresul timpuluĭ, pe carĭ adesea le împrumută din dreptul ginţilor, altă dată din *consuetudine*, câte o-dată din creeriĭ sĕĭ. Acéstă întreită misiune a pretoruluĭ este indicată de Papinian în termeniĭ următorĭ: *Jus prætorium est quod prætores introduxerunt, adjuvandi vel supplendi, vel corrigendi veteris juris gratia, propter utilitatem publicam* (l. 7, § 1 D., *De justitia et jure*, I, 1).

D. Accarias (Précis de droit romain, 4e édition, Tom I, pag. 49 şi următórele) susţine că încă de la început pretorul a avut puterea de a face legĭ, de a suplini lacunele dreptuluĭ civil şi de a corige asperităţile luĭ; că acésta resulta din *imperium* ce 'l avea pretorul ca orĭ-ce magistrat al popululuĭ roman, şi care 'ĭ era delegat de popul prin alegere. Acéstă opiniune nu se póte susţine. Ântêiŭ Gaius ne spune, în Instituţiunile sale, Com. I, § 6, că magistraţiĭ popululuĭ roman aŭ *jus edicendi*; apoĭ *jus edicendi*

nu e de cât *jus dicendi* în public, nu e de cât un atribut al *jurisdicţiuneĭ*, vorbe carĭ aŭ aceeaşĭ etimologie, iar nu al *imperiuluĭ*. Dovadă este că acelaşĭ drept 'l aŭ şi ediliĭ curulĭ, cum ḑice Gaius, a căror *jurisdictio*, adaugă el, o împlinesc în provincie questoriĭ. Deci, dreptul de a face edicte, *jus edicendi*, face parte din *juridictio*. Şi, de sigur, edictele pretorilor făceaŭ parte din dreptul scris încă din timpul Republiceĭ, iar nu cum susţine D. Accarias numaĭ din timpul luĭ August.

Giphanius face să derive puterea de lege a edictelor din legea Cornelia. *(Economia juris*, pag. 122). Evident însă că autoritatea lor, ca sorginte creativă de instituţiunĭ juridice, este mult anterióră; ea se urcă la jumătatea secoluluĭ VII-lea de la fondarea Romeĭ, după cum o demonstră Hugo în istoria dreptuluĭ roman, a şéptea ediţiune, traducţiunea francesă a luĭ Jourdan, Tomul I, pag. 291 şi următórele: In adevĕr, legea Gallieĭ Cisalpine vorbesce deja de edictul pretoruluĭ ca sorginte legislativă, şi acéstă *lege e mult anterióră* legeĭ Cornelia.

Afară de edictele consulilor, censorilor, tribunilor plebeĭ, pretoruluĭ urban, pretoruluĭ peregrin, preşedinţilor de provincie, maĭ putem menţiona edictele prefectuluĭ pretoriuluĭ. Acestea însă nu apar, ca şi magistratul de la care emană, de cât sub Imperiŭ.

Dar chiar în acéstă perióḑă putem menţiona, ca sorginte de instituţiunĭ de drept, edictele edililor curulĭ în Italia şi a questorilor (magistraţĭ corespunḑĕtorĭ) în provinciĭ. Ediliĭ curulĭ aveaŭ între atribuţiunile lor dreptul de a supraveghia operaţiunile ce se petreceaŭ în târgurĭ şi poliţia căilor publice, dreptul de a asigura libertatea şi securitatea circulaţiuneĭ pe dênsele. Ca supraveghetorĭ aĭ operaţiunilor târgurilor, eĭ aŭ creat în edictele lor duoĕ instituţiunĭ celebre : *acţiunea redhibitorie* şi *acţiunea quanti minoris*. De drept comun cumpĕrătorul nu putea cere resoluţiunéa vînḑereĭ de cât pentru causă de dol, de manopere fraudulóse, de natură a înşela mintea unuĭ om inteligent şi experimentat. Orĭ-ce alte meşteşugirĭ, pentru a determina pe cine-va să cumpere, nu da loc la o acţiune în resoluţiune. In vînḑările însă din târgurile publice, în vînḑările de animale şi de servĭ maĭ cu sémă, edilul curul a decis alt-fel. Animalele şi serviĭ pot avea viciĭ ascunse pe carĭ cine-va e anevoiă să le descopere, în cât póte cumpĕra un animal saŭ un serv cu un viciŭ ascuns fără să fie înşelat prin manoperile fraudulóse carĭ constitue dolul. De drept comun o asemenea vînḑare ar fi valabilă. Edilul curul a creat o acţiune în resoluţiune, numită *actio redhibitoria*, pentru vînḑarea de animale saŭ servĭ cu viciĭ ascunse. Iacă un cal frecat cu spirt de geambaş, în cât cumpĕrătorul, cu tóte că'l face să alerge, nu crede că este spetit. Iacă un serv cască-gură, *ero*, care cască gura pe drum şi se întórce târḑiŭ séra la stăpân. Cine va cumpĕra un asemenea cal saŭ un asemenea serv va putea cere restituţiunea preţuluĭ prin acţiunea redhibitorie saŭ dacă preferă reducţiunea preţuluĭ prin acţiunea *quanti minoris*. E un titlu special în Pandecte consacrat la vînḑările de felul acesta, titlul I al cărţeĭ XXI, purtând rubrica *De ædilitio edicto*. Dispoziţiunile acestuĭ edict relativ la acţiunile *redhibitoria* şi *quanti minoris* aŭ trecut maĭ în tóte legislaţiunile moderne.

Magistratul îşĭ compunea edictul sĕŭ la începutul magistratureĭ sale, şi'l expunea în *forum*, pentru ca toţĭ cetăţenĭĭ să scie prin anticipaţie cum avea el să aplice legea în timpul magistratureĭ sale; cu chipul acesta, se lega pe el însuşĭ în contra tentaţiuneĭ de a schimba în mod arbitrar dispoziţiunile edictuluĭ. Şi de aceea se şi ḑicea că edictul sĕŭ este *perpetuum*, adică *neschimbabil* în timpul magistratureĭ sale, *edicta jurisdictionis perpetuæ causa, non prout res incidit proposita, edicta perpetua*. O lege Cornelia, din anul 687 de la fondarea Romeĭ, transformă în obligaţiune legală obiceiul acesta al magistraţilor de a nu'şĭ schimba edictele lor în cursul magistratureĭ lor. Câte o-dată însă magistratul făcea în cursul magistratureĭ sale un *edictum repentinum*, în care edicta o dispoziţiune nouă, nepomenită în edictul sĕŭ *perpetuum*, relativ la o circumstanţă supravenită în cursul magistratureĭ sale *(edicta prout res incidit proposita)*. Acum fie-care magistrat făcênd în fie-care an la începutul magistratureĭ sale un edict, a ajuns cu timpul ca edictul magistratuluĭ să fie în mare parte reproducţiunea edictuluĭ magistratuluĭ precedent. Partea copiată se numea edictul *translatitium* (adică partea

edictuluĭ transferat din edictul magistratuluĭ precedent). Iar adausele, partea nouă a edictuluĭ, se numea *edictum novum*. Câte o-dată pretorul urban făcea împrumuturĭ din edictul pretoruluĭ peregrin şi vice-versa. Câte o-dată, şi fórte adesea, presidentul provincieĭ făcea împrumuturĭ şi împrumuturĭ importante din edictul pretoruluĭ urban, şi vice-versa pretorul urban făcea împrumuturĭ, dar maĭ rar şi maĭ puţine, din edictul unuĭ president de provincie. Aşa Ciceron, care a guvernat ca proconsul provincia Cilicia, ne spune *(Epistolæ ad Atticum,* VI, 1, No. 15) că în edictul provincial, făcut pentru Cilicia, el, în privinţa dreptuluĭ privat, s'a mărginit, relativ la cea maĭ mare parte din materiĭ, să trămită la edictul pretoruluĭ urban, fără chiar să'şĭ dea măcar ostenéla de a'l transcrie.

Să nu ne mirăm cum populul roman a suferit ca magistratul însărcinat cu aplicarea legeĭ să usurpe puterea legislativă. Causa era că acéstă usurpare era utilă popululuĭ roman. Magistratul, de sigur, scia ce'l aştéptă, dacă făcea o usurpare în detrimentul intereselor popululuĭ. Scia că'l aştéptă prăvălirea după stânca Tarpeia ! Afară de acésta, dacă usurparea sa era funestă, era mijloc de a i se opune prin dreptul de veto al tribunuluĭ plebeĭ. Cu aceste duoĕ corective usurparea s'a putut petrece cu folos şi fără nicĭ un pericol.

Despre consuetudine.—Intre instituţiunile de drept privat ale Romanilor în acéstă a duoa perióadă maĭ figuréză şi *Mores majorum* saŭ *usus* saŭ *consuetudo.* Cât pentru consuetudine, nu a făcut nicĭ o-dată cea maĭ mică îndoială cestiunea de a se sci dacă ea este sorginte de instituţiunĭ de drept privat roman. Şi în cea d'întêiŭ perióadă şi în acésta de a duoa şi în cea de a treia şi în a patra, în tot-d'a-una, în tot decursul istorieĭ legislaţiuneĭ romane, consuetudinea a fost o sorginte vie de instituţiunĭ de drept privat roman.

O mare parte din instituţiunile de drept roman privat aŭ fost admise, fără să se scie cum şi când, de cât după ce s'aŭ consolidat, prin tradiţiune, prin obiceiurile popululuĭ, carĭ într'un moment dat, aŭ fost atât de pronunţate în cât instituţiunea, fără să scie cum a eşit şi de unde a eşit, s'a pomenit lumea cu ea că este o instituţiune vie, aplicată de toţĭ. Acésta o spun textele pentru perióda a treia şi a patra. Pentru perióda a treia putem invoca pe Julian, legea 32, § 1 D. *De legibus, senatusconsultis et longa consuetudine,* I, 4, pe Ulpian legea 33, şi pe Hermogenian legea 35, *eod. tit.* Iar pentru perióda a patra putem cita pe Justinian, *Instituţiunĭ,* Cartea I, titlul 2, § 9. Dar ceea ce ţicem despre perióda a treia o putem ţice şi pentru perióda a duoa. Pentru perióda a duoa putem invoca pe Cicerone, *De inventione, II, 22.* Cicerone, care a trăit în acéstă perióadă, nu are cea maĭ mică îndoială; din contră, afirmă în mod positiv că consuetudinea este o sorginte de instituţiunĭ de drept în acéstă perióadă. Dar în perióda a treia, unde avem monumente juridice emanate de la jurisconsulţĭ, cestiunea e clar elucidată chiar de texte de jurisconsulţĭ, carĭ afirmă acest adevĕr că consuetudinea la Romanĭ forma o sorginte de instituţiunĭ de drept. Avem, între altele, cum am ţis, un fragment extras din cartea 94 a Digestelor jurisconsultuluĭ Salviŭ Julian şi care formézĕ în Pandecte legea 32 princip. şi § 1 *De legibus senatusconsultis et longa consuetudine,* Cart. I, titl. 8, adică : *Despre legĭ, despre senatusconsulte şi despre lunga consuetudine.* Pentru perióda a patra avem, cum am ţis, paragraful 9 din Institutele luĭ Justinian, Cart. 1, titl. 2. *Despre dreptul persónelor.* Să dăm traducerea acestor duoĕ texte. Julian I. 32 *De legibus...* »*Relativ la acele cause* (adică la acele speţe, la acele cestiunĭ) relativ la carĭ nu avem legĭ scrise, cu carĭ să ne servim pentru a le resolva, trebue să păstrăm ceea ce s'a dedus din moravurĭ şi obiceiurĭ. (Cu alte cuvinte, unde nu avem un text positiv de lege care să resolve o specie, avem să ne întrebăm : care este tradiţiunea ? cum se urméză în practică ? care este consuetudinea inveterată ?) Şi dacă în privinţa aceleĭ cestiunĭ lipsesce şi chiar tradiţiunea, atunci trebue să urmăm ceea ce este maĭ apropiat de consuetudine, ceea ce este o consecinţă maĭ apropiată a eĭ, şi dacă nicĭ din acésta nu se póte deduce, atunci trebue să urmăm dreptul de care se servesce Urbea Roma«.

Ce însemnéză acésta ? Iacă o specie. Cum are să fie resolvată acea specie ? Ce

avem să decidem în cutare saŭ cutare cas, într'o contestaţiune între duoĕ persóne? Avem să ne întrebăm: Este vre-o dispositiune de lege votată saŭ în comiţiile curiate saŭ centuriate, saŭ în legea celor 12 Table, saŭ în comiţiile tributare, carĭ să prevadă acel cas? Să'l resolvăm deschidênd aceste legĭ şi căutând soluţiunea. Nu e. Atuncĭ avem să ne întrebăm: Care este tradiţiunea ? Cum s'a maĭ hotărît erĭ, alaltăierĭ, acum un an, acum duoĭ anĭ? Cum e obiceiul ? Şi să decidem conform tradiţiuneĭ, conform obiceiuluĭ.

Dacă tradiţiunea este mută şi nu prevede într'un mod direct specia, avem să ne întrebăm : Óre acéstă tradiţiune, óre consuetudinea nu a resolvat o specie analógă, nu tocmaĭ pe acésta, dar cu care acésta sémănă? Şi atuncĭ, prin argumentul de analogie, să aplicăm specieĭ nóstre soluţiunea dată de consuetudine la speţa analógă şi prevĕdută de dênsa. Nicĭ acésta nu găsim în consuetudine. Atuncĭ ne întrebăm : care este interpretarea jurisconsulţilor în acéstă specie, *jus* în opositie cu *leges?* Ce scrie la carte, în scrierile jurisconsulţilor, carĭ în acéstă perióda formézĕ deja o sorginte de drept privat? In adevĕr, expresiunea *jus* la Romanĭ are un înduoit sens : *Jus* în mod general însemnézĕ tot dreptul civil şi chiar al ginţilor, într'un sens maĭ restrîns însemnézĕ numaĭ dreptul civil deosebit de dreptul ginţilor; într'un sens şi maĭ restrîns însemnézĕ acea parte din dreptul civil care resultă din interpretarea jurisconsulţilor, este egal, e sinonim cu *Responsa prudentium*, care în acéstă perióda constitue o sorginte de drept.

Vom vedea dacă constitue o sorginte de drept în perióda a duoa. Dar Julian, care trăesce în timpul luĭ Adrian, vorbesce de o epocă în care *jus* constituia o sorginte de drept. Întêiŭ legile positive, al duoilea tradiţiunea şi consuetudinea, al treilea interpretarea prudenţilor trebue să consultăm în resolvarea deosebitelor specĭi; numaĭ la fine de tot trebue să ne ducem la interpretarea prudenţilor ca să'ĭ cerem deslegarea cestiuneĭ. De ce să te ducĭ la jurisconsult dacă o deslégă un text positiv de lege. Nu aĭ text positiv, dar consuetudinea se pronunţă direct saŭ prin analogie, ce să cauţĭ la interpretarea prudenţilor? Ceea ce aŭ ḑis strămoşiĭ, ceea ce s'a hotărît în mod clar şi positiv saŭ în specie analóge, aceea e bunul simţ popular, aceea e tradiţiunea, care la Romanĭ avea mare preţ. Numaĭ în lipsă de tótea acestea întrébă pe ceĭ maĭ experimentaţĭ în acéstă meserie a interpretăreĭ dreptuluĭ, şi veḑĭ cum interpretă eĭ, cum decide *Jus*.

Ce este *inveterata consuetudine?* Nu se póte da definiţiune maĭ admirabilă de cât aceea care e dată de marele jurisconsult Julian. »Imbĕtrânita consuetudine, ḑice el în paragraful următor 1, nu fără cuvênt e observată ca şi o lege (şi acésta este instituţiunea stabilită prin moravurĭ). Căcĭ, de vreme ce legile positive edictate de puterea constituită ne obligă pe noĭ, numaĭ pentru că aŭ fost primite de buna chibuzinţă şi judecată a poporuluĭ, apoĭ cu drept cuvênt trebue să ne oblige pe noĭ şi acelea pe carĭ populul le-a aprobat tacitamente, de şi fără text positiv scris. Căcĭ puţin importă că populul 'şĭ-a exprimat voinţa sa într'un mod expres prin sufragiile sale în organele sale legislative, saŭ că 'şĭ-a exprimat'o într'un mod tacit, dar tot aşa de positiv şi clar, prin practică, prin fapte, prin tradiţiune. De aceea, cu drept cuvênt s'a admis şi acésta, ca adică legile să se aboléscă nu numaĭ prin sufragiul legislatoruluĭ, dar şi prin consimţimêntul contrariŭ tacit al tutulor, adică prin desuetudine. »Nimic maĭ natural ca consuetudinea, care este cea maĭ patentă dovadă de bunul plac şi voinţă a popululuĭ să ne oblige. Pentru că cum să ne oblige legile carĭ câte o-dată pot să fie capricióse şi carĭ nu se scie în mod positiv dacă aceia carĭ le-aŭ votat aŭ represintat voinţa unanimă şi absolută a popululuĭ şi să nu ne oblige ceea ce prin fapte inveterate, prin consimţimêntul inveterat al întreguluĭ popul s'a manifestat. Din contră, e un argument à fortiori. Şi pentru acelaşĭ cuvênt, pentru care consuetudinea este capabilă de a crea instituţiunĭ de drept privat, tot pentru acelaşĭ cuvênt consuetudinea e capabilă şi trebue să aibă putere şi de a distruge instituţiunĭ. Ceea ce a plăcut din timpurĭ inveterate popululuĭ, e natural să se urmeze; ceea ce nu maĭ place popululuĭ de timpurĭ inveterate, e natural să nu se maĭ urmeze. Nimic maĭ natural, că precum ceea ce s'a întocmit prin consim-

ţimênt să fie obligatoriŭ, tot aşa prin un consimţimênt contrariŭ să se desfiinţeze, să fie abolit. Iată raţiunea cea maĭ temeinică pentru ca să se dovedéscă puterea consuetudineĭ nu numaĭ pentru a face legĭ, dar şi pentru a desfiinţa legĭ. Să nu credem că desuetudinea e în stare să desfiinţeze numaĭ legĭ introduse prin consuetudine, ci din contră desuetudinea are puterea de a disolva chiar legĭ pe carĭ nu le-a introdus consuetudinea, pe care le-a introdus puterea constituită în comiţiile curiate, centuriate saŭ tributare, de a disolva senatusconsulte şi chiar constituţiunĭ imperiale în perióda a treia.

Iată acum ce ne spune paragraful 9 din Cartea I, titlul 2 din Instituţiunile luĭ Justinian pentru perióda a patra :

»Dreptul se compune din drept scris şi ne scris: dreptul nescris vine din consuetudine ; căcĭ obiceiurile inveterate, carĭ sunt primite şi aprobate prin consimţimêntul acelora carĭ s'aŭ servit de dênsele, nu cu puţin cuvênt imitézĕ şi aŭ aceeaşĭ putere ca şi legile (adică ca şi legile edictate de puterea constituită).

Responsa prudentium. Ce rol jócă jurisconsulţiĭ în acéstă perióda ? Jurisconsulţiĭ se numesc saŭ *juris periti* saŭ *juris prudentes*, saŭ *juris consulti*, saŭ numaĭ *prudentes*, saŭ numaĭ *consulti*. Obicĭnuit se numesc *prudentes*, şi de aceea scrierile lor obicĭnuit iaŭ numele de *responsa prudentium*.

Periti însemnézĕ experimentaţĭ în drept, de unde *juris periti*.

Consulti, adică aceia carĭ se consfătuesc mult timp cu sciinţa dreptuluĭ, pentru ca să ajungă în stare să sfătuiască şi pe alţiĭ.

Prudentes însemnézĕ înveţaţĭ în drept, ce să maĭ întrebĭ, în ce este învĕţat, dacă sciinţa care la Romanĭ a fost dusă la sublim, care formézĕ obiectul lor de predilecţiune, este sciinţa dreptuluĭ? De aceea, când ţice Romanul învĕţat se subînţelege *în drept*. Ce rol aveaŭ jurisconsulţiĭ în acéstă perióda ? La început aŭ fost nisce simpli culegĕtorĭ de texte de legĭ. In adevĕr, ce face Papirius în perióda întêia ? Strînge legile *regiæ* şi colecţiunea făcută de el ia numele de *jus Papirianum*. E un serviciŭ şi acesta. Căcĭ alta e să cauţĭ prin archive legile, presupunênd că le aĭ găsi, saŭ în tradiţiunile populare, carĭ se pot uita, şi alta e să le aĭ strînse la un loc. El a fost póte cel maĭ neînsemnat la început, dar póte cel maĭ util, pentru că de nu le-ar fi strîns cine ar fi putut a le interpreta în urmă ? Şi acest mic tribut al acestor ómenĭ neînsemnaţĭ, când te gândescĭ la timpul în care aŭ trăit nu e maĭ puţin important de cât al acelora carĭ aŭ interpretat aceste legĭ scóse din întuneric. Iacă ce sunt la început jurisconsulţiĭ la Romanĭ; eĭ sunt ceea ce sunt în materie de istorie cronicariĭ, letopisiţariĭ. Pe urmă vine o perióda niţel maĭ înaintată, niţel maĭ cultă. Aceste legĭ sensul lor îl formuléză într'o limbă maĭ modelată, maĭ apropiată, într'un stil maĭ inteligibil. Iacă sistemul formular, nu parafrasă, căcĭ sunt prea scurte formulele ca să fie deja parafrasă.

Sistemul formular e opera luĭ Appius Claudius şi a luĭ Gnæus Flavius, secretarul luĭ, care a furat aceste formule ale luĭ Appius Claudius, supranumit Centemmanus, descendent al decemviruluĭ Appius Claudius, şi le-a făcut cunoscute plebeilor, pentru care serviciŭ a ajuns tribun al plebeĭ şi edil curul. Formulele acestea se aplicaŭ nu numaĭ la acţiunile legeĭ, ci şi la afacerile juridice în genere. Opera luĭ Appius Claudius şi a luĭ Gnæus Flavius fu numită *jus civile Flavianum*. Acésta se petrece deja un secol şi jumĕtate după ceea ce făcuse Papirius. Apoĭ acest sistem cu formule nu e complect, s'a maĭ omis ceva, nu s'aŭ formulat tóte dispositiunile legeĭ, maĭ tóte mijlócele de procedură ; şi de aceea vine Ælius Pœtus, care trăia în secolul VI de la fundarea Romeĭ, numit *catus* (isteţ, habil) de poetul Ennius, în veacul următor, *Egregius cordatus homo catus Ælius Sextus* (fórte inteligentul om, capabilul Ælius Sextus) şi maĭ adaugă şi el la aceste formule, complinesce formulele, umple lacunele. Iacă *jus Ælianum*.

Iacă ceĭ d'întêiŭ jurisconsulţiĭ carĭ s'aŭ ocupat cu sciinţa dreptuluĭ, dintre carĭ unul e Papirius în timpul regilor, altul e Appius Claudius, altul e Gnæus Flavius şi altul e Ælius Catus, aceştĭ treĭ din urmă la începutul periódeĭ a duoa.

Cel d'întêiŭ însă care s'a ocupat a profesa în public sciinţa dreptuluĭ, şi care era plebeŭ de origină, e *Tiberius Conruncanius*, care trăia în timpul celuĭ d'întêiŭ

rĕsboiŭ punic, înainte de Ælius Sextus Pœtus. După comunicarea formulelor luĭ Apiŭ Claudiŭ de către Gnaæus Flavius plebeilor, sciința dreptuluĭ a început să nu maĭ fie un mister (care nu era cunoscut de cât de către patricĭ, fiind-că eĭ, ca magistraţĭ, cunosceaŭ interpretarea ce daŭ textelor şi sensul adevĕrat al legeĭ) şi să devină un corp de legĭ şi de formule la usul tutulor şi, prin urmare, de carĭ puteaŭ să se servéscă toţĭ pentru a'l cunósce, cât şi pentru a'l interpreta. Cel d'ântêiŭ jurisconsult maĭ important în ordinea istorică, care a făcut un pas maĭ departe de ceea ce făcuse deja *Gnæus Flavius* şi *Ælius Catus* e plebeul *Tiberius Conruncanius,* care a ajuns *pontifex maximus,* care a fost tribun al plebeĭ, care a ajuns şi dictator. Pomponiŭ ḑice în paragraful 35 al legeĭ 2, *De originee juris* (I, 2) în *Pandecte*: că înainte de Tiberiŭ Conruncaniŭ, dintre ceĭ carĭ cunosceaŭ sciința dreptuluĭ, nimenea nu a profesat în public acéstă sciință; ceĭ-alţĭ înaintea luĭ, fiind toţĭ patricĭ, ţineaŭ sciința dreptuluĭ în ascuns şi rĕspundeaŭ din când în când asupra speciei despre care eraŭ întrebaţĭ, indicând soluţiunea fără să spună de unde trage acéstă soluţiune, fără însă ca să se ofere să expună sciința dreptuluĭ într'un mod complect acelora carĭ ar fi voit să o învețe.

Cel d'ântêiŭ a fost Tiberiŭ Conruncaniŭ, care s'a oferit ca să învețe sciința dreptuluĭ (nu numaĭ să rĕspundă la întrebările ce i le puneaŭ ceĭ carĭ aveaŭ procese, dar şi acelora carĭ nu aveaŭ procese), să profeseze acéstă sciință. După acesta putem cita în ordinea istorică, împreună cu Pomponiŭ (§ 38), pe *Publius Ælius,* fratele luĭ Sextus Ælius şi pe *Publius Atilius.* Aceştia aŭ ajuns însemnaţĭ atât ca jurisconsulţĭ cât şi prin magistraturile carĭ le-aŭ ocupat, căcĭ amênduoĭ aŭ ajuns consulĭ, după cum ne spune Pomponius. Atilius s'a distins atât de mult în cât era numit de popul *sapiens* (cum ar ḑice Grecii σοφός), adică cunoscĕtor al sciinţeĭ în genere şi al sciinţeĭ dreptuluĭ în special. Pe Sextul Ælius îl laudă fórte mult poetul vechiŭ Ennius. Din scrierile luĭ avem parte din ceea ce el numea *Tripartites,* adică o scriere de drept împărţită în treĭ părţi. Cu alte cuvinte, Sextus Ælius, pe lângă profesor, era şi scriitor de drept. După aceştia, în ordine istorică, ceĭ maĭ însemnaţi jurisconsulţĭ sunt: Marcus Cato, capul familieĭ celebre antice Romane, numită *familia Porcia.* Acesta a avut un fiŭ, fiul sĕŭ asemenea a fost un jurisconsult distins, ne ḑice în paragraful 38 în fine Pomponius, şi de la tatăl şi de la fiŭ ne-aŭ rĕmas scrierĭ, maĭ multe de la fiŭ.

După tatăl şi fiul Cato vine în ordinea istorică, după cum ne spune Pomponiŭ, în paragraful următor 39, *Publius Mucius Scævola, Brutus* şi *Manilius.*

Aceştia s'aŭ ocupat maĭ în special cu dreptul civil, şi putem ḑice că aŭ pus ceĭ d'ântêiŭ fundamentul dreptuluĭ civil roman.

Publius Mucius a lăsat ḑece cărţĭ, Brutus şépte şi Maniliŭ treĭ. Ale luĭ Maniliŭ aŭ ajuns la o ast-fel de reputaţiune în cât pórtă numele de *monumente* (lucrurile carĭ nu pier pórtă până astăḑĭ numirea de monumente). Brutu a devenit pretor, Publius Mucius şi cu Manlius aŭ ajuns consulĭ. Publius Mucius a maĭ ajuns şi *pontifex maximus* pe lângă consul. De la aceştia aŭ învĕţat sciința dreptuluĭ, adaugă Pomponiŭ în paragraful 40, jurisconsultul Publius Rutilius Rufus, care a fost în Roma consul, şi apoĭ s'a dus să guverneze provincia romană Asia ca *proconsul,* adică ca fost consul. Tot de la aceştia aŭ învĕţat şi Paulus Virginius şi Quintus Tubero. Acesta profesa filosofia stoică [1]). El a învĕţat dreptul nu numaĭ de la ceĭ duoĭ principalĭ jurisconsulţĭ de carĭ am vorbit, dar între alţiĭ a urmat şi pe celebrul Pansa, care a fost şi el consul.

[1]) Din tóte speciile de filosofie ale Grecieĭ, şi carĭ eraŭ transplantate la Romanĭ, nicĭ una nu convenea maĭ mult jurisconsulţilor romanĭ carĭ puneaŭ d'asupra tutulor lucrurilor justiţia. De aceea, stoicismul se stabilĭ în Roma sub patronatul Scipionilor. Lecţiile luĭ Panætius, amicul luĭ Scipion Africanul şi al luĭ Polyb, eraŭ urmate de tótă elita tinerimeĭ romane, şi în special de jurisconsulţĭ. In adevĕr, cele-alte speciĭ de filosofie profesaŭ saŭ satisfacerea plăcerilor sensuale ca *epicurianismul* saŭ *abnegarea onorilor* ca *socratismul.* Din contră, stoicismul profesa că nimenea nu e maĭ demn de a ocupa cele maĭ înalte posturĭ în Stat, a face fericirea cetăţenilor de cât ómeniĭ virtuoşĭ. Acéstă filosofie dar, care unea virtutea cu onorurile, convenea Romanilor cu sentimente virtuóse şi iubitorĭ de onorurĭ şi de putere în acelaşĭ timp. Filosofia stoică profesa că scopul vieţeĭ este de a trăi conform natureĭ, şi că a trăi conform natureĭ este a nu face nimic contrariŭ raţiuneĭ, care este legea generală a umanităţeĭ.

Avem dar treĭ jurisconsulţĭ, din carĭ unul se numesce Tubero, pe care să nu'l confundăm cu un alt Tubero care trăia în timpul luĭ August. Dintre aceştĭ treĭ cel maĭ însemnat este Publius Rutilius Rufus.

După aceştia vine jurisconsultul Cælius Antipater; după acesta jurisconsultul Lucius Crassus. După dênsul vine *Quintus Mucius*, numit şi *Scævola*, de sigur cel maĭ important dintre jurisconsulţĭĭ timpuluĭ acesteĭ perióde, aceştia de a duoa. Acest jurisconsult avea atâta autoritate în cât Cicerone, într'un proces unde *Servius Sulpicius* a triumfat în pledoarie în contra luĭ Mucius Scævola, se mirá cum judecătoriĭ aŭ putut să îndrăsnéscă să fie de altă părere de cât a luĭ Mucius Scævola şi cu mare sfială ḑice: *că i se pare şi luĭ că de astă dată, în faţa argumentelor irefutabile ale luĭ Servius Sulpicius, Mucius Scævola greşesce şi el.*

Ve leţĭ la câtă autoritate ajunsese acest jurisconsult, în cât un om de talia luĭ Cicerone, care nu prea are obiceiŭ să menageze pe nimenĭ, întrebuinţéză atâtea întorsăturĭ ca să ḑică că judecătoriĭ aŭ putut să aibă dreptate neﬁind de părerea luĭ Quintus Mucius Scævola, ale căruĭ părerĭ eraŭ oracole pentru *forum*. Acestuĭ celebru jurisconsult îĭ datorim duoĕ marĭ instituţiunĭ: una numită *cautio Muciana* şi alta numită *præsumptio Muciana*. Cauţiunea muciană este cauţiunea dată de erede pentru garantarea legatelor puse prin testament în sarcina luĭ. A duoa instituţiune e aceea care se numesce presumpţiunea muciană, despre care vorbesce Pandectele în titlul *Despre donaţiunile dintre bărbat şi femee.*

Iată în ce constă acéstă presumpţiune:

Femeia măritată póte să aibă duoĕ feluri de patrimoniĭ: unul pe care 'l-a adus la căsătorie bărbatuluĭ cu titlu de zestre, peste care bărbatul este stăpân la Romanĭ, simplu usufructuar la modernĭ; altul distinct de zestre, cu care bărbatul nu are nicĭ un amestec, care nu contribuesce în nimic la întreţinerea sarcinelor căsătorieĭ, şi care se numesce **paraferná**, adică alăturea de zestre, care se maĭ numesce cu o altă expresiune gréc**ă exoprică**, adică *afară din zestre*, care se numesce în limba gréc**ă** προῖξ saŭ φέρναι.

Jurisconsultul Quintus Mucius Scævola s'a întrebat: care e averea femeeĭ în timpul căsătorieĭ saŭ după mórtea eĭ saŭ când se disolvă căsătoria prin divorţ? Ce póte reclama femeia saŭ moştenitoriĭ séĭ? A rĕspuns: ântêiŭ zestrea, al duoilea exoprica. In ce constă acéstă exoprică? Dacă s'ar ﬁ luat după regula generală şi conform dreptuluĭ comun, ea constă în tot ceea ce va dovedi femeia saŭ moştenitoriĭ eĭ că nu e averea bărbatuluĭ. Afară din ceea ce se arată prin fóia de zestre că femeia a adus la căsătorie, tot ceea ce nu a adus e al eĭ, dacă va dovedi acésta. In virtutea presumpţiuneĭ, lucrurile se schimbă. Chiar dacă femeia va dovedi că cutare lucruri nu le-a cumpĕrat bărbatul, nu s'aŭ dăruit bărbatuluĭ, că nu le-a moştenit bărbatul şi că, prin urmare, nu póte ﬁ de câtale eĭ, legea nu i le dă, interpretarea sănétósă a bunelor moravurĭ nu i le dă. Ia să vedem, ḑice legea, să arătĭ, femee, de unde provine ceea ce nu e zestre? Cum le-aĭ câştigat? In timpul căsătorieĭ? De la vre-o rudă? Le-aĭ moştenit de la vre-un neam? Iţĭ provin dintr'o altă sorginte onestă? Când veĭ dovedi acésta vor ﬁ ale tale, vor ﬁ exoprică. Dar dacă nu, măcar că nu ar putea dovedi bărbatul că sunt ale sale, măcar că femeia ar dovedi că nu sunt ale luĭ, totuşĭ sunt considerate lucrurile ca ale bărbatuluĭ. Dacă nu probéză femeia o causă legitimă şi onestă de aquisiţiune, este témă să nu le ﬁ câştigat în mod neonest. Şi este în interesul dignităţeĭ şi moraleĭ căsătorieĭ ca asemenea aquisiţiunĭ maĭ bine să se considere că sunt ale bărbatuluĭ şi să aruncăm un vĕl peste dênsele, de cât să slujéscă ca dovadă perpetuă şi apertă a desfrênăreĭ muereĭ şi a complicităţeĭ bărbatuluĭ, spre ruşinea femeeĭ, copiilor şi a societăţeĭ. Punem un vĕl şi presupunem că sunt ale bărbatuluĭ, că a sporit fără să se scie cum averea bărbatuluĭ, până ce femeia nu va dovedi printr'un mod special şi clar că le-a câştigat într'un mod onest, ﬁe prin moştenire, ﬁe prin dar, ﬁe prin altă causă. Aşa dar, tot ceea ce femeia câştigă în timpul căsătorieĭ şi care nu constitue zestrea sa, e presupus al bărbatuluĭ, până ce femeia nu va dovedi causa legitimă şi onestă a aquisiţiuneĭ. Acésta este o presumpţiune în contra reguleĭ de drept comun, presump-

țiune introdusă în drept din timpul luĭ Mucius Scævola, anterior luĭ Cicerone, pe ale căreĭ lecțiunĭ le-a urmat Cicerone, care s'a aplicat în tot timpul durateĭ Statuluĭ roman, și de care se vorbesce și astădĭ și s'a vorbit și în codicele Caragea și Calimach, și Curtea nóstră de casație dă hotăriri și astădĭ întemeiându-se pe presumpțiunea muciană. Apoĭ mare trebue să fi fost jurisconsultul care a stabilit un ast-fel de principiŭ, care să trécă secole și care să fie atât de întemeiat pe morală și pe bunul simț în cât să fie respectat în decursul secolelor.

Acéstă presumpțiune celebră *o* datorim luĭ Quintus Mucius Scævola, profesorul luĭ Cicerone și a multor alțĭ jurisconsulțĭ celebri, al luĭ Aquilius Gallus, amicul și contimporanul luĭ Cicerone, al luĭ Balbus Lucilius, al luĭ Sextus Papirius și al luĭ Gaius Juventius.

Un alt jurisconsult, care iarăși se bucură de mare autoritate în timpul luĭ Cicerone, e Servius Sulpicius, care se lupta în influență cu Aquilius Gallus.

Aquilius Gallus era un mare jurisconsult. Luĭ îĭ datorim o formulă specială pentru instituirea saŭ exheredarea de nepoțĭ saŭ strănepoțĭ încă nenăscuțĭ, carĭ se pot nasce și carĭ pot să strice prin nascerea lor testamentul. Acéstă formulă se numesce formula instituireĭ saŭ exheredăreĭ așa numiților *postumĭ aquilianĭ*. Prin postum se înțelege cel ce e conceput în momentul faceréĭ testamentuluĭ, și care se nasce în urmă *(post factum testamentum)*, fie că se nasce între confecțiunea testamentuluĭ și mórtea testatoruluĭ, fie că se nasce după mórtea testatoruluĭ. Se numesce *postumus suus*, dacă este descendent de gradul ântêiŭ, conceput la confecțiunea testamentuluĭ, și care născêndu-se după mórtea testatoreluĭ ar fi căḑut sub puterea luĭ paternă imediat, ar fi fost *heres suus* al luĭ prin urmare, dacă viéța testatoruluĭ s'ar fi prelungit până la nascerea luĭ. Se numesce *postumus Velleianus* (cap. I al legeĭ Junia Velleia) asimilat cu *postumus suus*, dacă este descendent de gradul ântêiŭ, conceput în momentul faceréĭ testamentuluĭ, dar care se nasce înainte de mórtea testatoruluĭ, și care la mórtea luĭ este sub puterea luĭ paternă imediată și, prin urmare, *heres suus*. Se numesce *postumus Velleianus* (cap al duoilea al legeĭ Junia Velleia) descendentul de grad ulterior deja născut la facerea testamentuluĭ, dar care nu este atunci *heres suus*, căci este preces de tatăl sĕŭ sub puterea paternă a testatoruluĭ, dar care, prin mórtea tatăluĭ sĕŭ saŭ prin eșirea luĭ în alt mod de sub puterea paternă a testatoruluĭ, se găsesce la mórtea testatoruluĭ neprecedat de nimenea sub puterea sa paternă, și, prin urmare, se află *heres suus* la mórtea sa; el este deja născut la facerea testamentuluĭ, el însă nu este atunci *heres suus*, devine în urmă, el e fisicamente născut, dar devine *heres suus*, ca cum s'ar nasce *heres suus, quasi agnascitur heres suus*. Se numesce *postumus aquilianus* descendentul de grad ulterior conceput numaĭ la facerea testamentuluĭ, precedat atunci sub puterea paternă a acestuia de tatăl sĕŭ, care se nasce după mórtea testatoruluĭ sub a căruĭ putere paternă imediată s'ar fi aflat dacă testatorul ar fi trăit până la nascerea luĭ, pentru că în intervalul de la facerea testamentuluĭ și până la mórtea testatoruluĭ tatăl sĕŭ a eșit prin mórte saŭ prin alt eveniment de sub puterea paternă a testatoruluĭ. Aquilius Gallus a inventat o formulă prin care se póte institui saŭ exhereda un asemenea postum și preveni ast-fel ruptura testamentuluĭ. Iacă acéstă formulă: *Si filius meus vivo me morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos sive quæ neptis post mortem meam, in decem mensibus proximis quibus filius meus morereturr, natus nata erit, heredes sunto.*

Aquilius Gallus maĭ e celebru și prin introducerea excepțiuneĭ *doli mali*. Dreptul vechiŭ roman era fórte sever și a ajuns un timp în care să se vadă că cu severitatea nu maĭ merge, că ea nu maĭ e conformă cu cerințele timpuluĭ. Maĭ cu sémă de când se introdusese în interpretarea dreptuluĭ filosofia stoică, o mulțime de instituțiunĭ romane, carĭ eraŭ prea draconice, aŭ început să fie înlăturate. Romanĭĭ nu aŭ făcut cum facem noĭ: o lege ni se pare rea, o desființăm de tot. Nu le desființéză ușor Romanĭĭ; eĭ lasă legea veche în vigóre, dar o ocolesc pieziș pentru ca să 'ĭ paralizeze efectul. O ocolire pieziș a fost introducerea în sensul acesta, în interesul echităței, de jurisconsultul

Aquilius Gallus, a *excepţiuneĭ doli mali*. Aĭ promis să plătescĭ ḑece miĭ de sesterţĭ pe speranţă ca să ţi se numere; sunt martorĭ carĭ aŭ asistat la promisiune, eştĭ obligat *ipso jure*, măcar că numĕrătórea nu a avut loc; căcĭ toţĭ ceĭ ce promit sub forma stipulaţiuneĭ sunt obligaţĭ, o fi nu o fi causă, în rigórea dreptuluĭ civil eĭ sunt obligaţĭ. Creditorul póte să vină să céră plata banilor şi dacă nu veĭ plăti să te tragă în judecată. Inainte de Aquilius Gallus aşa se petreceaŭ lucrurile. Aquilius Gallus a ḑis: E nedrept. Dar dacă va fi dol în acéstă stipulaţiune? Dar dacă prin dol creditorul a reuşit să devină creditor? Dar dacă, cum am ḑis adineaurĭ, făgăduesce cine-va prin stipulaţiune o sumă de banĭ şi 'ĭ ḑice creditorul: trecĭ pe la comptuar să'ţĭ numĕr paralele, şi pe urmă când se duce la comptuar îl trămite să se plimbe. Jurisconsultul Gallus a ḑis: Nu e aşa, *ipso jure* dacă tu reclamant aĭ dreptul să intentezĭ *condictiunea certi* resultând din stipulaţiune şi defendorul are dreptul să céră magistratuluĭ să insere în formula acţiuneĭ pe care o va da reclamantuluĭ, o excepţiune *doli mali*. Magistratul va ḑice: Gaius fiĭ judecător. Ia veḑĭ dacă Numeriŭ Negidiŭ, din stipulaţiunea ce a făcut, datorésce să dea 100.000 sesterţĭ luĭ Aulu Ageriŭ, *afară dacă nu va fi dol la mijloc din partea luĭ Aulu Ageriŭ*, condamnă pe Numeriŭ Negidiŭ la acéstă sumă către Aulu Ageriŭ. Acéstă excepţiune a fost inventată pentru ca să paraliseze efectul tutulor obligaţiunilor stricte, care nu e echitabil ca să se aducă la îndeplinire. Acéstă excepţiune o datorim jurisconsultuluĭ celebru Aquilius Gallus, care a introdus'o în edictul sĕŭ când a fost pretor urban. El, pentru prima óră, în edictul sĕŭ a introdus acéstă inovaţiune a excepţiuneĭ *doli mali* şi pretoriĭ următorĭ aŭ inserat şi eĭ pe rênd excepţiunea *doli mali* în edictele lor, care excepţiune a devenit ast-fel un edict translatiţiŭ, care a trecut din pretor în pretor până la Adrian. Iacă jurisconsulţiĭ ceĭ maĭ însemnaţĭ pe carĭ îĭ găsim din timpul regalităţeĭ şi până la căderea Republiceĭ. Toţĭ aceştĭ jurisconsulţĭ, maĭ cu sémă de la Sextus Ælius încolo, s'aŭ ocupat de sciinţa dreptuluĭ şi ca profesorĭ şi ca scriitorĭ. La început iacă cum jurisconsulţiĭ inoculaŭ sciinţa dreptuluĭ. Când veneaŭ clienţiĭ acasă ca să 'ĭ întrebe, permitea şi tinerilor să vină la orele la carĭ eĭ daŭ audienţe clienţilor, *sub cantu gali*, cum ḑice Horaţiŭ într'o carte a sa, că e maĭ bună viéţa agricolă; că tu, ca Jurisconsult, escĭ dator când cântă cocoşul să deschiḑĭ uşa consultatorilor, din carĭ uniĭ te obosesc în mod inutil cu întrebările lor. Aceste consultaţiunĭ se daŭ acasă. Romaniĭ, în regulă generală, le daŭ gratuit, pentru că aceĭ carĭ daŭ aceste consultaţiunĭ eraŭ ómenĭ eminamente bogaţĭ. Mulţĭ dintr'ênşiĭ eraŭ plebeĭ, dar din familiĭ eminamente bogate. Să nu credem însă că dacă nu primeaŭ parale, daŭ consultaţiunĭ de géba: primeaŭ în schimb voturĭ ca să se alégă consulĭ, pretorĭ, tribunĭ, etc. In cât ceĭ carĭ aveaŭ mulţĭ consultatorĭ aveaŭ şi multe voturĭ, prin urmare era serviciŭ pentru serviciŭ. La orele la carĭ jurisconsulţiĭ deschideaŭ uşa *sub cantu galli*, permiteaŭ şi tinerilor ca să vină şi eĭ să asculte cum întrebaŭ împricinaţiĭ şi cum rĕspundea jurisconsultul; ast-fel profesa eĭ la început sciinţa dreptuluĭ. Deosebit de acésta, jurisconsulţiĭ, când se plimbaŭ în *forum*, aveaŭ procese, nu aveaŭ procese ci veneaŭ să asculte pledoariile colegilor lor, veneaŭ tinerĭĭ de 'ĭ întrebaŭ asupra cutăruĭ saŭ cutăruĭ punct cum ar trebui să se hotărască şi, cu chipul acesta, făceaŭ educaţiunea practică a studenţilor.

Tocmaĭ maĭ târḑiŭ s'aŭ făcut cursurĭ *ex professo* de drept. Cursurile se făceaŭ în şcóle publice pe la finele Republiceĭ. In timpul Imperiuluĭ ele s'aŭ organisat şi maĭ bine. In timpul Bassuluĭ Imperiŭ eraŭ multe şcolĭ de drept celebre. Anume în timpul luĭ Justinian era o şcólă de drept celebră în *Beryte*, în Asia-Mică. La atâta renume ajunsese acéstă şcólă de la Beryte, în cât aŭ ajuns Universităţile moderne să 'ĭ împrumute numele prin imitaţie. Aşa Universitatea din Bourges, unde a profesat Cujas, cel maĭ mare interpret al dreptuluĭ roman se numea Berytea modernă. Bourges este astăḑĭ un oraş mic din Franţa care are circa 50.000 locuitorĭ. In secolul al XVI-lea şi al XVII-lea Bourges însă era mult maĭ populat şi era celebru prin universitatea sa, care ajunsese la o reputaţiune extraordinară, din causă că într'ênsa aŭ profesat Alciat, profesorul luĭ Cujas, Doneau, apoĭ marele Cujas. In acéstă facultate din Bourges nu am să vĕ spun maĭ mult de cât că eraŭ vre-o cincĭ miĭ de studenţĭ veniţĭ din tóte părţile

lumeĭ. Jurisconsulţiĭ din perióda a duoa aŭ scris şi scrierĭ însemnate. Ale luĭ Quintus Mucius Scævola sunt fórte celebre. Din nenorocire însă ele s'aŭ perdut, precum şi ale luĭ Serviŭ Sulpiciŭ, şi nu maĭ posedăm dintr'ênsele de cât fragmente reproduse de jurisconsulţiĭ din cea de a treia perióda. Aşa, de exemplu: celebra *presumpţiune muciană*, dacă nu ne-ar spune-o Pomponiŭ într'un text al sĕŭ, am ignora-o. Tot aşa e şi cu formula excepţiuneĭ *doli mali*. Iacă rolul jurisconsulţilor în acéstă perióda. Eĭ nu aŭ de cât putere doctrinară. Scrierile lor nu aŭ însă putere legală, obligatorie.

In perióda viitóre jurisconsulţiĭ vor avea onórea ca scrierile lor să fie consfinţite, după mórtea lor, prin constituţiuniĭ imperiale, căpĕtând ast-fel putere legală. Scrierile jurisconsulţilor în cea de a treia perióda vor deveni sorginţi de drept privat roman.

Perióda a treia de la August şi până la Constantin

720—1073 de la fundarea Romeĭ
30 (înainte de Christos) — 323 (de la nascerea luĭ Christos)

Republica s'a transformat în Imperiŭ, nu prin o sguduire violentă, ci încetul cu încetul, după cum am vĕdut. Din causa acésta puterea imperială nu s'a consolidat încă din cele d'ântêiŭ timpurĭ pe capul Impĕratuluĭ, şi, pentru acest cuvênt, până când succesoriĭ luĭ August să pótă să întăréscă cu desĕvîrşire puterea imperială pe capul lor, a trebuit naturalmente ca rĕmăşiţe din instituţiunile republicane să maĭ subsiste din ce în ce maĭ puţine, până când, în cele după urmă, de la Antonin Caracalla încolo, să nu maĭ fie necesitate de nicĭ un menagiament şi Impĕraţiĭ să se arate în tótă puterea lor pe faţă, absorbind în mâna lor întréga putere legislativă, precum şi cele-alte puterĭ.

Dar până atuncĭ aŭ trebuit să maĭ rĕmână instituţiunĭ republicane şi, prin urmare, a trebuit să maĭ rĕmână dintre vechile sorginţi de instituţiunĭ de drept privat roman, carĭ existaŭ în timpul Republiceĭ.

Legĭ şi plebiscite. — De aceea în timpul Imperiuluĭ până la Claudiŭ aŭ lucrat încă comiţiile centuriate, precum şi comiţiile tributare, şi de aceea avem maĭ multe legĭ votate în acest interval de timp. Am arătat deja câte-va din aceste legĭ, dintre carĭ cele maĭ însemnate sunt legile votate după propositiunea saŭ instigaţiunea luĭ August, aşa numitele *leges Juliæ;* de la Claudiŭ încolo, — încă şi pentru Claudiŭ este controversă, — nu se maĭ vĕd legĭ votate de comiţiĭ. Chiar din timpul luĭ Claudiŭ e o lege relativă la tutela femeilor care în texte (Gaius, *Instit.* Com. I, §§ 187 şi 171) se găsesce cu numirea de *lex Claudia,* şi despre care mulţĭ interpreţĭ aĭ dreptuluĭ roman, între carĭ Demangeat, crede că expresiunea de lege e impropriŭ întrebuinţată şi că acéstă lege nu e de cât un senatusconsult. Jurisconsultul Callistrat, în legea 3, § 1 D., *De termino moto* (XLVII, 21) vorbesce de o lege agrarie, propusă de împĕratul Nerva, care träia pe la finele socoluluĭ ântêiŭ de la Christos. Dacă, în adevĕr, comiţiile aŭ luat în realitate parte la votarea legilor Claudia şi agrarie, de sigur ele s'aŭ mărginit a ratifica senatusconsulte, precum procedaŭ pentru alegerea magistraţilor. Acéstă participare redusă a comiţiilor ne ajută a explica cum Gaius, care träia sub Marcu Aureliŭ, vorbesce la present despre lege, ca cum populul în comiţiĭ ar face încă legĭ. Intr'adevĕr, el se exprimă ast-fel în paragraful 3 din Comment. 1: »*Lex est quod populus jubet atque constituit*«.

Ceea ce am ţis despre legĭ, o putem repeta pentru plebiscite, despre carĭ asemenea Gaius vorbesce la present în sus menţionatul paragraf 3, ţicênd: *plebiscitum est quod plebs jubet atque constituit.* Putem cita ca plebiscit în perióda a treia *legea Junia Velleia.* Ele constituesc în modul cel maĭ evident în acéstă perióda o sorginte de instituţiunĭ de drept privat.

Să vorbim acum despre *senatusconsulte.* Unde până aci senatusconsultele eraŭ o sorginte de instituţiunĭ de drept public, încep de aci înainte să fie o sorginte de instituţiunĭ de drept privat şi în acelaşĭ timp şi de drept public. Incetul cu încetul Senatul

începe de a se ocupa mai puțin de dreptul public și acest drept public intră în mâna împăraților.

Este de observat că, în timpul Republicei, senatusconsultele sunt o sorginte de drept public; iar legile, edictele, sorginți de drept privat. In timpul Imperiului, senatusconsultele încep să devină sorginți de drept privat și constituțiunile imperiale, cari apar pentru prima óră, iaŭ din mâna Senatului ceea ce avea în timpul Republicei și încep să se ocupe de drept public. Nu că de la începutul acestei perióde nu mai avem și senatusconsulte relative la dreptul public, dar ele devin din ce în ce mai puțin numeróse, și locul lor îl iaŭ Constituțiunile imperiale, până când ele absorb cu desĕvîrșire senatusconsultele în materie de drept public.

Causa pentru care s'a făcut acéstă evoluțiune o scim. Împărații nu aŭ avut curagiŭ, încă din cei d'ântêiŭ ani ai Imperiului, ca să ridice tóte drepturile populului, și de aceea aŭ lăsat ca să mai subsiste o umbră óre-care de Republică, aŭ lăsat la început încă pe comiții să mai voteze legi centuriate, dupe acésta s'aŭ ascuns din dărătul paravanului Senatului pentru ca să 'și facă voile, puind pe Senat să asume pe capul sĕŭ tot necazul, tótă rĕspunderea, fără să aibă măcar meritul acțiunei. In adevĕr, acest Senat era compus, după cum scim, după tradițiunile republicane, de censori, și, pentru că August și împărații cei-alți aŭ făcut să fie investiți și cu censura pe lângă cele-alte magistraturi cari li se daseră, cu chipul acesta, ca censori saŭ ca *præfecti moribus*, aveaŭ și dreptul de censură asupra moravurilor cetățenilor și prin urmare și dreptul de a exclude din Senat pe cine găseaŭ de cuviință și de a compune, prin urmare, lista senatorilor după placul lor.

De aceea 'i-a venit mai bine la socotélă lui August ca să se ascundă îndărătul Senatului spre a 'și face trebile. Până când în cele după urmă împĕratul nu a mai avut necesitate nici de acéstă mască: Senatul se strîngea *pro forma* și senatusconsultele, în loc să fie opere cari să pótă forma obiectul unor deliberări, eraŭ nisce simple oraționi. Împĕratul făcea un discurs, ori că citea după ceva scris (ceea ce se întêmpla mai în tot-d'a-una) saŭ că, din contra, perora proiectul de senatusconsult, și Senatul, ca o turmă de oi, aproba. Ast-fel că, în realitate, senatusconsultul nu a fost în cele de pe urmă de cât opera împĕratului. Câte o-dată nici nu se derangea împĕratul să vie în Senat; trămitea un *Candidatus Cæsaris* ca să facă acéstă orațione, și senatusconsultul purta numele sĕŭ.

Când aŭ ajuns lucrurile în acéstă stare, împĕratul a putut să facă legi prin simple Constituțiuni imperiale, cari emanaŭ de la voința sa, pe față. Iacă pentru ce Senatul a absorbit împreună cu împĕratul întréga putere legislativă în acéstă perióde.

Iar adevĕratul motiv nu este acela pe care 'l indică Justinian în paragraful 5: *Că adică fiind-că se înmulțise în așa mod populul roman în cât era dificil ca să se adune la un loc, de aceea s'a găsit de cuviință să se consulte Senatul în locul populului.* Un celebru interpret al dreptului roman, Francisc Hottman, din secolul al XVI-lea, francez de origină, asupra motivului dat de Justinian, observă *că nimic mai absurd de cât acésta nu se póte dice, căci*, după cum adaugă el, *nu din causa greutății de a se strînge populul s'a transferit puterea populului la Senat, ci din causa mai mărei comodități a împĕratului, ca să 'și facă gusturile prin nisce instrumente cari numai legislatori nu eraŭ.* — *Quo nihil obtusius dici potest: non enim propter civium copiam populi potestas ad Senatum translata est, sed Cæsarum astutia et calliditate, qui, Senatus augenda potentia, suæ serviebant.*

Cum vedem, încă din secolul al XVI-lea s'a întrevĕdut adevĕrul trecerei puterei legislative de la comiții la Sénat. In adevĕr, este ușor de înțeles că nu era dificil de a se strînge populul, căci el nu era mai numeros în timpul lui Antonin cel Piŭ de cât în timpul lui Cesar. Provinciĭ se mai cucerirĕ, dar aceste provinciĭ nu căpĕtaserĕ dreptul de cetate imediat; ceĭ ce votaŭ nu eraŭ de cât ceĭ cari eraŭ în Italia cu dreptul de cetate; iar ceĭ cari aveaŭ acest drept în deosebite municipiĭ, rĕspândite în provinciĭ, își trămiteaŭ voturile lor în scris la Roma, și precum 'și trămiteaŭ ceĭ din Betica și Galia Narbonesă, în timpul Republicei, voturile scrise, puteaŭ să și le trămită și acum, și chiar

locuitorii din provinciile carĭ se adăugaseră şi carĭ maĭ căpĕtaseră dreptul de cetate puteaŭ să 'şĭ trămită voturile lor în scris.

Prin urmare, motivul invocat de Justinian nu e câtuşĭ de puţin adevĕrat. Dificultate, dacă ar fi fost, ar fi existat de mult, de când Statul roman a început să se întindă peste centrul Italieĭ şi să ajungă la extremităţile eĭ şi să cucerĕscă provinciĭ. Nu ar fi trebuit să se aştepte până în timpul luĭ Antonin cel Piŭ ca să se facă o asemenea preschimbare a puterei legislative şi trecerea eĭ de la comiţiĭ la Senat.

Adevĕratul motiv e acela care îl resumă în mod admirabil interpretul dreptuluĭ roman Hottman.

Iată ce avem să ḑicem despre senatusconsulte în acéstă perióḑă. Putem cita ca senatusconsulte în acéstă perióḑă: senatusconsultul *Silanian*, senatusconsultul *Claudian*, senatusconsultul *Macedonian*, senatusconsultul *Vellejan*, senatusconsultul *Trebellian*, senatusconsultul *Neronian*, senatusconsultul *Calvisian*, senatusconsultul *Pegasian*, senatusconsultul *Tertullian*, senatusconsultul *Orphiţian*.

In acéstă a treia perióḑă avem asemenea ca sorginte de instituţiunĭ de drept privat *edictele magistraţilor*, carĭ încă jócă un rol destul de important şi carĭ încă sunt sorginţĭ de instituţiunĭ viĭ, dacă nu maĭ mult cel puţin până la Adrian. Scim că un secol a trecut de la avenimentul luĭ August până la Adrian, un secol dar cel puţin edictele magistraţilor încă sunt sorginţĭ vii, nu mórte, nicĭ paralisate de instituţiunĭ de drept privat.

Edictul perpetuŭ al luĭ Salviŭ Julian. — In timpul luĭ Adrian s'a operat o lucrare însemnată. Acest împĕrat este celebru în pace, precum Traian a fost celebru în rĕsboiŭ şi în pace. Este renumit sub tóte punctele de vedere acest mare împĕrat, pe care nu numaĭ noĭ, pentru că coloniilor aduse de el datorim existenţa Românieĭ din ḑiua de astăḑĭ, dar chiar străiniĭ, cum sunt Francezii, îl proclamă drept cel maĭ mare împĕrat pe care 'l-a avut populul roman.

In timpul luĭ Adrian, un amic al sĕŭ, un jurisconsult, celebrul Salvius Julianus, a ajuns la magistratura de pretor urban. Adrian, inspirat de dorinţa de a da o legislaţiune maĭ certă popululuĭ roman, ţiind compt că deosebitele edicte, ale pretoreluĭ urban şi ale pretoriuluĭ peregrin pentru Italia, se asemĕnaŭ în mare parte cu edictele preconsulilor, propretorilor şi legaţilor Cæsaruluĭ pentru provinciĭ, aveaŭ puncte comune de contact din causa împrumuturilor ce făcuse un magistrat de la altul în decursul timpurilor, că pentru puţinele diferenţe ce existaŭ între deosebitele edicte ale deosebiţilor magistraţĭ romanĭ, era nerațional şi nefolositor ca ceĭ ce se ocupaŭ cu sciinţa dreptuluĭ, şi maĭ cu sémă cu aplicaţiunea luĭ la speciile de procese carĭ se presentaŭ, să fie siliţĭ să consulte maĭ multe edicte şi consultându-le, după multă ostenélă să vaḑă că în mare parte se aséměnă, Adrian, ḑic, a găsit de cuviinţă să însărcineze pe Salviŭ Julian cu remaniarea tutulor acestor edicte, cu contopirea lor într'unul singur. Julian a executat acéstă contopire, inserând într'un edict unic tot ce era comun în deosebitele edicte anterióre, alegênd dintre dispositiunile disimile ceea ce i s'a părut maĭ raţional. Cu chipul acesta Julian a format un edict unic, contopind edictele pretoriuluĭ urban şi peregrin şi edictele preşedinţilor de provinciĭ la un loc, şi acest edict e ceea ce se numesce: *Edictum perpetuum Salvii Juliani*. Acest epitet de *perpetuum* îl am maĭ întâlnit deja încă în timpul Republiceĭ; el însemnéză edictul neschimbat al pretoruluĭ în cursul magistratureĭ sale. Acesta să fie óre sensul vorbeĭ *perpetuum* alipite de edictul luĭ Salviŭ Julian? Sunt interpreţĭ aĭ dreptuluĭ roman carĭ nu aŭ întins maĭ departe caracterul de perpetuitate a edictuluĭ luĭ Salviŭ Julian. Nu creḑ că edictul luĭ Salviŭ Julian să aibă o importanţă atât de modestă. Ce însemnéză dar caracterul perpetuŭ al acestuĭ edict? Impĕratul Adrian, printr'un senatusconsult, a confirmat acest edict al luĭ Salviŭ Julian. Până aci toţĭ magistraţiĭ puteaŭ face edicte, carĭ nu eraŭ confirmate. Nimenea, nicĭ chiar împĕratul, nu confirma edictele lor; eĭ făceaŭ edicte în virtutea puterei ce le conferea magistratura lor; era un drept al lor propriŭ şi o datorie a lor proprie, pe care nimenea nu venea să le o confirme. Iacă pentru prima óră ceva noŭ, un

senatusconsult care confirmă un edict al unuĭ magistrat. Acest edict are un caracter ceva maĭ important; el dar emană nu numaĭ din puterea legislativă a pretoruluĭ, ci şi din voinţa împĕratuluĭ, care avea deja în timpul luĭ Adrian, el însuşĭ, puterea de a legifera. De aci uniĭ aŭ tras consecinţa (consecinţă care, după mine, este exagerată) că împĕratul a voit, cu chipul acesta, să consfinţéscă acest edict, în acest sens în cât el să fie imutabil, neschimbabil, invariabil. Cu alte cuvinte, prin acest fapt că împĕratul a confirmat acest edict, el a defins implicamente celor-alţĭ magistraţĭ carĭ ar veni după Salviŭ Julian, celor-alţĭ pretorĭ urbanĭ, peregrinĭ şi preşedinţĭ de provincie, din timpul sĕŭ şi din timpurile ulterióre, de a maĭ face edicte. Acésta este opiniunea unor interpreţĭ. Acéstă opiniune este, evident, eronată. Căcĭ acésta ar fi o desecare a puterei legislative, o răpire a dreptuluĭ pe care 'l aveaŭ *ab antiquo* magistraţiĭ şi cu care se familiarizase populul roman şi care a produs atâta bine legislaţiuneĭ romane. In adevĕr, în rĕspunsurile prudenţilor şi în edictele magistraţilor se găsesc perfecţionate tóte dispoziţiunile din legile vechĭ romane, carĭ nu maĭ eraŭ în acord cu timpul. In aceste duoĕ tiparurĭ celebre, rĕspunsurile prudenţilor şi edictele magistraţilor, s'a elaborat imensa sciinţă şi admirabila legislaţiune a popululuĭ roman. Prin urmare, ar fi fost ceva extraordinar ca un împĕrat, şi maĭ cu sémă dintre ceĭ buniĭ, care se póte apropia până la un óre-care punct de Traian, să comită tocmaĭ el o asemenea faptă rea în contra gustuluĭ popululuĭ roman, în contra obiceiuluĭ inveterat al popululuĭ roman, fără nicĭ o necesitate, nicĭ măcar pentru necesitatea de a 'şĭ exercita tirania sa. Afară de acésta, dacă o asemenea idee, care tot s'ar maĭ fi potrivit cu caracterul unuĭ Antonin Caracala, dar nu cu capul luĭ Adrian, ar fi existat, evident că nu ar fi lipsit texte în Pandecte saŭ în Condicĭ din carĭ să resulte în mod precis o asemenea voinţă a împĕratuluĭ. Cu deseĕvîrşire inexactă este dar acéstă opiniune, după care *jus edicendi* ar fi încetat de a maĭ exista de la Adrian încolo. Aşa în cât trebue să admitem o opiniune intermediară, singură raţională, şi să ţicem că, din causa, pe de o parte, a voinţeĭ exprimate de către împĕratul Adrian; din causa confirmăreĭ a acestuĭ edict de către acest împĕrat, din causa importanţeĭ luĭ Salviŭ Julian ca pretor, ca care nu avem mulţĭ asemenea nicĭ în timpul Republiceĭ, nicĭ în timpul Imperiuluĭ; din causa calităţeĭ luĭ de mare jurisconsult, căcĭ jurisconsultul şi pretorul Salviŭ Julian e unul din ceĭ maĭ marĭ jurisconsulţĭ pe carĭ 'ĭ-a posedat Roma şi omenirea întrégă:—din tóte aceste cause, acest edict anevoiă a maĭ îndrăsnit (saŭ, de va fi îndrăsnit, cu mare sfială) vre-unul dintre pretoriĭ urbanĭ saŭ peregrinĭ, dintre preşedinţiĭ de provincie, posteriorĭ luĭ Julian, să se atingă de el şi să schimbe ceva din acest monument neperitor. Ast-fel că acest edict aprobat de împĕrat, acest edict perpetuŭ, cum era tóte edictele, a rĕmas maĭ perpetuŭ de cât era celealte edicte anterióre luĭ. Cu alte cuvinte, ceĭ-alţĭ magistraţĭ, pretorĭ urbanĭ saŭ peregrinĭ, preşedinţĭ de provincie, nu se scie, nu e probabil să fi adus vre-o schimbare la acest edict, saŭ, de va fi adus, a făcut'o în proporţiă infimă, ast-fel în cât el a fost perpetuŭ de fapt, fără a fi perpetuŭ de drept.

Iată adevĕratul caracter al acestuĭ edict al luĭ Salviŭ Julian. Ast-fel în cât póte să fie considerat edictul luĭ Salviŭ Julian, în fapt, ca ultima manifestare a geniuluĭ magistraţilor popululuĭ roman. Acest edict este pentru noĭ Românĭ de o mare utilitate, de o mare importanţă, pentru că el a fost basa legislaţiuneĭ private a colonilor romanĭ în Dacia.

Iacă cea d'ântêiŭ legislaţie a popululuĭ român. De aceea găsim în legislaţia românéscă dispoziţiuĭ pe carĭ nu le găsim în condica luĭ Justinian, nicĭ în legislaţia romană posterióră luĭ Justinian.

In adevĕr, cea d'ântêiŭ legislaţie a Românilor nu a fost compilaţia luĭ Justinian, ci edictul celebru al luĭ Salviŭ Julian. Cu acest edict aŭ trăit descendenţiĭ popululuĭ roman în aceste ţĕrĭ, până când, după căderea Constantinopoleĭ, jurisconsulţiĭ celebri din Imperiul bizantin, fugind de téma Turcilor, s'aŭ refugiat uniĭ prin Veneţia, alţiĭ aŭ venit în aceste ţĕrĭ şi ne-aŭ adus noă, atuncĭ după luarea Constantinopoleĭ, cunoscinţa legislaţiuneĭ luĭ Justinian, transformată, în decursul secolilor, sub forma ultimă a resumatelor acesteĭ legislaţiunĭ bizantine, carĭ se găsesc în ceea ce se numesce Manualul de legĭ al

luĭ Constantin Armenopolu, care nu e de cât un resumat făcut în secolul al XIV-lea după Christos, al legislaţiuneĭ romane transformate şi trecute în aşa numitele Vasilicale saŭ Basilicale.

Tocmaĭ după căderea Constantinopoleĭ noĭ începem a cunósce legislaţia bizantină, şi de atuncĭ încolo, parte mică din legislaţia bizantină a venit ca să modifice şi să altereze partea romană clasică a aceleĭ legislaţiunĭ sublime a edictuluĭ luĭ Salviŭ Julian. Aşa ne explicăm cum noĭ nu cunóscem, de exemplu, între altele, în legislaţia condiceĭ Caragea, acceptaţiunea ereditaţeĭ sub beneficiŭ de inventar. Acéstă instituţiune o datorim luĭ Justinian, uneĭ Constituţiunĭ a luĭ, şi ea nu putea figura în edictul luĭ Salviŭ Julian şi, prin urmare, nu ne-a fost cunoscută noă. Noĭ nu am avut în Valachia propiŭ ḑisă acceptaţiunea ereditară cu beneficiŭ de inventar. Noĭ pentru prima óră o avem împrumutată din Condica Napoleon, care a împrumutat'o din legislaţia de miaḑă-ḑi a Franţeĭ, care şi ea a împrumutat'o din Constituţiunea luĭ Justinian. Iacă ce este acéstă instituţiune: Când móre cine-va fără să lase testament, moştenitorul chemat după legĭ la moştenire are dreptul să priméscă moştenirea pur şi simplu, după cum se ḑice, şi atuncĭ cu sarcina tutulor datoriilor réposatuluĭ, chiar dacă nu le-ar cunósce, şi chiar dacă s'ar întêmpla să se păcăléscă în cât să nu 'ĭ ajungă tot ce găsesce ca avere în patrimoniul defunctuluĭ, să nu 'ĭ ajungă nicĭ ceea ce are el pentru a plăti aceste datoriĭ. Eredele care acceptă moştenirea în legislaţia veche romană, nu putea să accepte de cât într'un fel, ca continuator al persóneĭ defunctuluĭ. Defunctul şi cu el nu făceaŭ de cât duoĕ persóne fisice confundate în una şi aceeaşĭ persónă juridică, care se perpetuă în secole din neam în neam, prin succesorĭ acceptanţĭ.

Acéstă idee pitoréscă a uneĭ fiinţe juridice, care trăesce maĭ multe secole, în ḑecimĭ de corpurĭ fisice, a deosebiţilor moştenitorĭ, dintre carĭ unul a moştenit pe altul, este o idee care emană numaĭ dintr'o imaginaţiune fertilă în consecinţe a unuĭ popul eminamente fantasios şi logic, cum e populul roman, a unuĭ popul cu o imaginaţiune vie şi cu o logică extraordinară. Acésta este singura posibilitate de acceptare în legislaţiunea romană, şi acésta a durat din primele timpurĭ ale legislaţiuneĭ romane şi până la o constituţiune a luĭ Justinian, prin care s'a schimbat acéstă stare de lucruri.

Nu dóră că cine-va, până să se determine să accepte moştenirea, nu avea dreptul să facă inventar, era liber să facă; nu dóră că atuncĭ când creditoriĭ defunctuluĭ trăgeaŭ în judecată pe acela care avea calitatea de a moşteni pe defunct, pentru a se pronunţa de acceptă saŭ nu moştenirea, nu putea să céră un termen moştenitorul, ca să delibereze şi ca să pótă delibera, trebuia să facă inventar şi pe urmă să chibzuiască dacă acceptă moştenirea saŭ nu. Dar acésta era pentru luminarea sa proprie, acésta era pentru ca să nu se pronunţe în necunoscinţă de causă. Dar făcea inventar saŭ nu, accepta după ce a făcut saŭ fără să fi făcut inventar, resultatul era acelaşĭ în legislaţia romană: cel ce accepta, măcar după ce a făcut inventar, era obligat ca să plătéscă tóte datoriile defunctuluĭ, chiar dacă s'ar fi întêmplat ca averea defunctuluĭ să fie d'abia a patra parte din cuantul datoriilor sale.

Acéstă stare de lucruri, care putea să fie rațională şi conformă maĭ cu sémă cu logica popululuĭ roman, care nu înţelegea ca un moştenitor să fie alt-ceva de cât adevĕratul continuator al réposatuluĭ, s'a părut, în cele după urmă luĭ Justinian, şi aci este o inovaţiune fericită a acestuĭ împĕrat, care nu prea are norocul să facă inovaţiunĭ fericite, s'a părut, ḑic, luĭ Justinian acéstă veche teorie romană prea severă, şi atuncĭ a decis că dacă cine-va cere anume facultatea de a face inventar, pentru ca să accepte moştenirea, cum se ḑice, *sub beneficiŭ de inventar*, atuncĭ el nu va fi considerat propriŭ ḑis ca un continuator al persóneĭ defunctuluĭ, ci ca un deţinĕtor al avereĭ altuia, ca un mandatar de lichidare, întru atât în cât datoriile defunctuluĭ să nu se plătéscă de cât din ceea ce se găsesce în succesiune. Acésta este ceea ce se numesce *acceptaţiunea sub beneficiŭ de inventar*. Nu e destul să facă cine-va inventar ca să fie considerat ca acceptant *sub beneficiŭ de inventar*, chiar după acéstă constituţiuue, dacă nu declară că acceptă cu beneficiŭ de inventar; altmintrelea acceptă tot ca în trecut şi plătesce tóte

datoriile defunctului cu chiar din propria sa avere. Dar dacă cerênd să facă inventar, manifestă intenţiunea că de aceea cere inventar pentru că de va accepta în urmă să accepte *sub beneficiu de inventar*, adică cu dreptul de a nu plăti datoriile de cât în strict limitele activului care se va constata prin inventar, voiă să i se dea lui. Acéstă instituţiune este cu desĕvîrşire bizantină, ea a trecut în *Basilicale*, din Basilicale a trecut în *Armenopolu*, de aci a trecut în tóte părţile Orientului, afară de ţéra nóstră. Din legislaţia bizantină prin glossatorï a trecut în legislaţia Franţeï meridionale, în aşa numitele provinciï de drept scris, adică de drept roman.

Din legislaţia provinciilor de drept scris a trecut în condica Napoleon şi din condica Napoleon a trecut în 1864 în legislaţia nóstră de astăḑï. Dar înainte, în condica Caragea, nu aveam acéstă instituţiune. Condica Caragea permitea să facă cine-va inventar, dar permitea să se facă inventar cum se făcea în timpul luï Salviŭ Julian, şi, dacă moştenitorul accepta, plătea tóte datoriile defunctului. Iacă o dovadă patentă — şi este destul acésta — că legislaţia nóstră cu care am venit pe acest pămênt, nu era legislaţia romană bizantină, ci era o alta, şi acésta nu póte să fie de cât legislaţia din edictul luï Salviŭ Julian.

Dar óre apoï Adrian nu este posterior luï Traian, care este cel d'ântêiŭ care a adus coloniï în Dacia; prin urmare, cum aceste coloniï aŭ putut să aducă cu ele edictul luï Salviŭ Julian? Dar în edictul luï Salviŭ Julian se găsea în esenţă edictul pretorilor şi presidenţilor de provincie d'înainte de Adrian, în care acceptarea eredităţeï obliga în infinit; pe de altă parte, coloniile aduse de Traian n'aŭ fost cele d'ântêiŭ şi cele de pe urmă; în urma luï Traian aŭ maï fost trămise de Senatul roman, şi de către împĕraţiï posteriorï, în timpul luï Adrian, şi chiar după el, alte coloniï, şi aceste coloniï aŭ venit cu acest edict, care era deja promulgat. Ast-fel în cât acéstă obiecţiune să nu ne încurce, să nu ne opréscă câtuşï de puţin. Acest edict o fi important pentru tóte naţiunile, dar pentru noï, Româniï, are o importanţă capitală.

Afară de opiniunea ce susţinem după Demangeat, maï sunt şi alte opiniunï: După una, care este a luï Hugo *(Histoire du droit romain*, sus citată, tom. II, pag. 79 şi următórele), edictul luï Salviŭ Julian e un edict, ca tóte edictele ale pretoruluï urban, în a căruia compositiune n'aŭ intrat nicï edictul pretoruluï peregrin, nicï maï cu sémă edictul provincial, nicï edictele edililor curulï, senatusconsultul luï Adrian nu a avut alt scop de cât a recomanda presidenţilor de provincie de a se conforma, în redactarea edictelor lor, edictuluï luï Salviŭ Julian.

După altă opiniune, edictul luï Salviŭ Julian este perpetuŭ în acest sens, că magistraţilor următorï li s'a interḑis dreptul de a'l maï modifica, li s'a interḑis dreptul de a maï face edicte. Acéstă opiniune este în contradicţiune cu ceea ce ne spune Gaius în Instituţiunile sale, Comm. I, § 6, în care vorbesce la present de dreptul magistraţilor de a face edicte.

In fine, după o altă opiniune, cu totul particulară şi curiósă, care este a D-luï Accarias (Précis de droit roumain, 4-e édition, tome I, pag. 50—55), magistraţiï aŭ avut dreptul de a face edicte şi prin edictele lor legï, umplênd lacunele dreptuluï civil, şi coregênd asperităţile luï în virtutea *imperiuluï lor ab origine;* că, cu tóte acestea, edictele, în tot timpul Republiceï şi chiar sub Imperiŭ până la Adrian, n'aŭ fost o sorginte de drept scris, ci aŭ servit numaï a alimenta consuetudinea, tradiţiunea, numaï de la Adrian, prin confirmarea senatusconsultuluï luï Salviŭ Julian de către acest împĕrat, edictul pretoruluï a început a face parte din dreptul scris, şi, lucru curios, tocmaï de aci încolo pretorul urban şi ceï-alţï magistraţï aŭ început a face edicte cu caracter de legislaţie scrisă, de drept scris. Este inutil a arăta cât de barócă este acéstă opiniune, care nu se întemeiază pe nicï un text, pe nicï un raţionament sănĕtos.

Responsa prudentium.—Ce sunt *responsa prudentium* în acéstă perióḑă? Am spus că în perióḑa precedentă jurisconsulţiï aveaŭ treï feluri de ocupaţiunï: cea d'ântêiŭ ocupaţiune de a profesa dreptul la ceï carï veneaŭ să 'ï asculte; cea d'a duoa de a da consultaţiunï clienţilor, precum şi tinerilor carï veneaŭ împreună cu clienţiï ca să asculte

cum îi întrébă clienţii şi cum eï rĕspund, saŭ de a rĕspunde la tinerii carï îï încongiuraŭ în forum şi carï îï întrebaŭ; a treia de a scri. Scrierile jurisconsulţilor sunt numeróse deja în perióda a duoa şi maï cu sémă pe la sfêrşitul eï. De multe orï jurisconsulţii îşi scriaŭ consultaţiunile ce daŭ. Ele eraŭ verbale la început.

Jurisconsulţii romanï carï daŭ consultaţiunï, câte o-dată pe la finele Republiceï, aŭ început să le scrie. Consultaţiunile scrise ale jurisconsulţilor romanï s'aŭ numit unele *quæstiones*, altele *responsa*. *Quæstiones* se numesc în special rĕspunsurile date la întrebările făcute, nu de impricinaţi, ci de particularï, de curioşi, bună-óră de şcolarï, de tinerï carï vor să se ocupe cu sciinţa dreptuluï. *Responsa* se numesc în special rĕspunsurile la unele întrebărï puse de impricinaţi. In *responsa*, maï cu sémă, jurisconsulţiï romanï aŭ devenit celebri. E interesant a vedea pe jurisconsultul roman în *responsa* cum descrie maï întêiŭ tóte elementele de fapt, cum spune că cutare element de fapt e inutil, este numaï pentru că clientul este vorbăreţ, că el nu face nicï cald nicï frig, şi, prin urmare, trebue eliminat, că nu póte să contribue la soluţiune, ba din contră o încurcă, cum păstrézä din tot ceea ce spune clientul numaï ceea ce este conducĕtor la soluţiune, cum ia din aceste simple fapte numaï pe acelea carï trebue să slujéscă la aflarea soluţiuneï, cum le discută, cum dă deosebite rĕspunsurï carï s'ar putea da, cum începe a spune că s'ar putea decide conform acestor fapte în cutare mod, dar că nu e bine să decidem aşa pentru cutare cuvênt, cum ocolesce altă soluţiune şi arată unde acésta nu se potrivesce şi cum ajunge, cu convingerea perfectă, pentru acela care îl citesce saŭ care îl ascultă, la soluţiunea la care duc în mod fatal argumentele, soluţiune în contra căreia se isbesce orï-ce obiecţiune, ca valurile de o stâncă inebranlabile. Acest mod de a raţiona este ceea ce e maï celebru, maï admirabil în scrierile jurisconsulţilor romanï. Nicï în sentinţele judecătorilor, nicï în pledoariile cele maï însemnate a celor maï celebri jurisconsulţï din timpurile moderne, nicï în cărţile de drept unde se examinéză deosebitele soluţiunï la deosebite cestiunï controversate, nu s'a dat vre-o-dată cu atâta măestrie, cu atâta ostenélă, cu atâtă atenţiune, cu atâta concisiune, eleganţă şi logică, în acelaşi timp, nisce asemenea rĕspunsurï, ca rĕspunsurile date de juriconsulţiï romanï relativ la aceste *questiones* puse de clienţï.

Rĕspunsurile, maï cu sémă ale celebruluï Papinian, sunt o operă nemuritóre şi inimitabilă în acéstă materie de consultaţiunï, şi în general în materie de scrierï de drept. Din nenorocire nu le posedăm pe tóte. Avem *quæstiones Papiniani*, avem *responsa Papiniani*, avem *quæstiones* şi *responsa* a altor jurisconsulţï celebri. Pentru *qusætionis Papiniani* şi *responsa Papiniani* 'şï-a dat tótă ostenéla marele Cujas (cel maï mare interpret al dreptuluï roman, care a trăit la sfêrşitul secoluluï XVI şi în ceï d'întêiŭ anï aï secoluluï XVII) ca să strîngă din deosebite monumente de drept din Pandecte, între altele, fragmente din scrierile luï Papinian, intitulate *Quæstiones Papiniani*, fragmente din scrierile sale intitulate *Responsa Papiniani*, să formeze un tot, şi acest tot să 'l comenteze. Cele maï frumóse părţi din comentariile luï Cujas sunt relative la aceste *Quæstiones* şi *Responsa Papiniani*. Iacă cele treï moduri de a se ocupa ale jurisconsulţilor în timpul Republiceï. Ce mod, ce specie de ocupaţiunï aveaŭ jurisconsulţiï în timpul Imperiuluï? Vorba de *Responsa prudentium* este luată de la una din aceste treï feluri de ocupaţiunï; ea este luată de la rĕspunsurile date de jurisconsult, la întrebările puse de impricinaţi. Iacă într'un mod special sensul acesteï vorbe. Intr'un mod general, precum în loc să ţicï: am intrat în casă, ţicï am trecut pragul caseï, de unde Romaniï, când treceaŭ peste frontieră, ţiceaŭ că aŭ intrat în patrie, saŭ precum prin *tignum*, care însemnéză *grindă*, se înţelege materialul întregeï case, pentru că se ia partea pentru tot, tot aşa Romaniï aŭ ajuns ca să aplice acéstă expresiune de *Responsa prudentium*, care nu se aplică de cât la acéstă specie de scrierï ale jurisconsulţilor, să o aplice la tóte scrierile, nu numaï la *rĕspunsurile* date clienţilor, dar şi la *quæstiones* propriŭ ţise, cu care tot se maï potrivea, dar chiar şi la tractatele *ex professo*, adică la comentariile asupra cutăreï saŭ cutăreï legï, asupra scrierilor cutăruï saŭ cutăruï jurisconsult, la tractatele sumare de drept cum sunt: *Sentinţele luï Paul*, *Instituţiunile*

luĭ Gaius, comentariul luĭ Gaius asupra legeĭ Julia de adulteriis, comentariul luĭ Gaius asupra legeĭ Julia şi Papia Popœa relativă la caduce în materie de liberalităţi testamentare, comentariul luĭ Paul asupra scrierilor luĭ Sabinus. Exact însă acéstă expresiune nu se aplică de cât la rĕspunsurile date clienţilor consultanţi. Aceste scrieri ale jurisconsulţilor, fie ele rĕspunsurĭ, fie ele scrieri *ex professo*, generale saŭ amĕnunţite, avut-aŭ ele caracterul de sorginţi de drept scris în acéstă a treia perióda? Da. Ceea ce nu aŭ avut în perióda a duoa, aŭ început să aibă în perióda a treia.

Când şi cum? — Când? Cestiune controversată. Cum? Cestiune maĭ controversată.

Când? Nu se póte precisa bine. Unĭĭ cred de la August, alţiĭ de la Tiberiŭ. E probabil să fie chiar de la August. Carĭ sunt argumentele pro şi contra? Nu avem; nicĭ ceĭ ce susţin că e de la August, nicĭ ceĭ ce susţin că e de maĭ târdiŭ, pentru că nu avem date precise, nu avem monumente positive din carĭ să tragem conclusiunĭ într'un sens saŭ altul. Un lucru este constant, că de la ceĭ d'ântêiŭ împĕraţi aŭ început scrierile jurisconsulţilor să devină sorginţi de drept privat scris. Acum ce ne pasă că o fi de la August, saŭ de la Tiberiŭ, saŭ de la Claudiŭ, destul că e mult înainte de Traian. Puţinĭ interpreţi sunt carĭ amână până la Adrian ajungerea scrierilor jurisconsulţilor să formeze sorginţi de drept scris. Intre aceştia figuréză şi D. Accarias. Să formulăm dar: Mult înainte de Traian, sub ce împĕrat nu se scie, scrierile jurisconsulţilor aŭ început să devină o sorginte de drept privat scris. Şi de ce de drept privat? Pentru că cine 'ĭ consulta în regulă generală? Particulariĭ. Pentru că, în materie de drept public, nu le prea venea împĕraţilor să lase din mână acéstă legislaţie şi să nu o restrîngă în mâinile lor, pe când în materie de drept privat, că opiniunile jurisconsulţilor vor forma legĭ, puţin le importa; căcĭ regulile aplicabile raporturilor particulare nu prea variază mult de la o legislaţiune la alta. De aceea, dacă vom lua legislaţiunile private a tutulor Statelor, fie că aŭ formă republicană, monarchică constituţională, saŭ monarchică absolută, variaţiunea între ele este mică. Acum alta e cestiunea, de a se sci cum ele se aplică. In unele guverne maĭ liberale se aplică maĭ bine de cât în altele, unde acapararea tutulor puterilor adesea alteră exacta aplicaţiune a legilor. Dar altmintrelea, ca text, variaţiunea este mică între deosebitele legislaţiunĭ private, maĭ cu sémă sub punctul de vedere al bunurilor. De aceea, împĕraţiĭ romanĭ aŭ putut fórte bine, fără să se jeneze în autoritatea lor, să lase pe jurisconsulţi să formeze instituţiunĭ de drept privat, maĭ cu sémă că aceştĭ jurisconsulţĭ eraŭ foştĭ consulĭ, foştĭ pretorĭ, adică ómenĭ carĭ exercitaseră puterea publică.

Dar cum aceste scrieri aveaŭ caracterul de legĭ? Tóte scrierile de la Traian, de exemplu, tot ceea ce a scris un jurisconsult de la Traian încolo, sub orĭ-ce formă, *responsa, quæstiones*, regule, sentinţe, instituţiunĭ, comentariĭ asupra unor scrieri saŭ legĭ, în timpul vieţeĭ sale, saŭ după mórtea sa, începeaŭ să fie considerate ca legĭ scrise?

In privinţa acésta este o discuţiune celebră între duoĭ marĭ romanişti francezĭ: Machelard şi Demangeat. Maĭ cu sémă Machelard invidia pe Demangeat, pentru că Demangeat avea facilitatea de a se exprima, şi la cursul sĕŭ avea peste o mie de şcolarĭ, pe când Machelard nu era clar, şi la cursul sĕŭ d'abia avea la început o sută, şi rĕmânea cu câte duoĭ treĭ până la sfârşitul anuluĭ al duoilea. Insă nu e maĭ puţin adevĕrat că, ca cunoscĕtor de sciinţa dreptuluĭ roman, Machelard e superior luĭ Demangeat. Dar ca folos adus tinerimeĭ care s'a instruit, nicĭ comparaţie nu există între Demangeat şi Machelard. De la Machelard, pe care 'l-am ascultat, nu am putut să înţeleg de cât după ce am trecut tóte examenele de drept roman şi chiar cel de doctorat.

Machelard este pentru ómenĭ învĕţaţĭ, Demangeat e pentru ceĭ carĭ voesc să înveţe; cu el de mână poţĭ să mergĭ uşor în arcanele sciinţeĭ drĕptuluĭ roman.

Aceştĭ duoĭ marĭ interpreţi eraŭ de părerĭ deosebite în scrierile lor şi maĭ cu sémă asupra acesteĭ cestiunĭ.

Machelard crede că, în timpul Republiceĭ, scrierile jurisconsulţilor aveaŭ simplă putere doctrinară. Că tot aşa era şi sub Imperiŭ la început. Că însă sub Imperiŭ eraŭ unĭĭ jurisconsulţĭ cărora împĕratul le acorda *jus publice respondendi*, că acest *brevet*

le da mai mare credit la clienţi şi la judecătorĭ, dar că scrierile lor, şi prin urmare şi consultaţiunile lor, nu aveaŭ putere de lege, nu se impuneaŭ judecătorilor, şi acésta nicĭ în viéţă nicĭ după mórtea lor. Că numaĭ de la Adrian încolo scrierile jurisconsulţilor, carĭ obţinuseră de la împĕrat dreptul de a da consultaţiunĭ, *jus publice respondendi*, aveaŭ putere de lege, însă judecătorul nu era obligat a se supune lor de cât dacă eraŭ unanime asupra cestiuneĭ; dacă ele variaŭ, atuncĭ judecătorul era liber să urmeze opiniunea jurisconsultuluĭ care 'ĭ părea maĭ bună. Demangeat crede că trebue să distingem *jus publice respondendi* şi *jus juris condendi*. Brevetul dat de împĕrat jurisconsultuluĭ de a rĕspunde în public, de a da consultaţiunĭ, nu acordă nicĭ acestor consultaţiunĭ nicĭ scrierilor sale de cât o maĭ mare autoritate morală, un maĭ mare credit către clienţĭ şi judecătorĭ. Dar scrierile jurisconsulţilor câte o-dată, saŭ tóte saŭ unele, eraŭ după mórtea lor, în regulă generală după o trecere de timp destul de lung de la mórtea lor, confirmate printr'un rescript imperial. De atuncĭ încolo ele căpĕtaŭ putere de lege. E adevĕrat că atuncĭ rescriptul avea putere de lege. Impĕratul 'şĭ asimila operile jurisconsultuluĭ pe carĭ le confirma ca cum le-ar fi copiat în constituţiunea sa. Acésta era în vigóre înainte de Adrian. Adrian vĕdênd că sunt scrierĭ a maĭ multor jurisconsulţĭ carĭ aŭ putere de lege, şi că din aceste scrierĭ unele variaŭ în soluţiune asupra maĭ multor cestiunĭ, ceea ce încurca pe judecătorĭ carĭ eraŭ în faţa maĭ multor *scrierĭ-legĭ* contradictorĭĭ, a decis că, pe viitor, scrierile jurisconsulţilor confirmate nu vor maĭ avea putere de lege de cât în privinţa soluţiunilor date în mod identic asupra cestiunilor. Opiniunea luĭ Demangeat mi se pare maĭ plausibilă. Nu garantez însă certitudinea eĭ. Până la descoperirea unor texte maĭ clare de cât textul luĭ Pomponiŭ, care formézĕ legea 2, § 47 D., *De origine juris*, şi paragraful 7 din Comentariul 1 al Instituţiunilor luĭ Gaius, nu putem sci nimic sigur. Cât pentru paragraful 8 din Cartea I al Instituţiunilor luĭ Justinian, pe el nu putem pune nicĭ un temeiŭ, căcĭ comisariĭ luĭ Justinian nu meritĕ credit în privinţa istorieĭ instituţiunilor juridice. Paragraful 8 al luĭ Justinian se vede de cât colo că e copiat în privinţa propoziţiuneĭ âncêia până la vorbele *Nam antiquitus* din paragraful 7 al luĭ Gaius, iar de aci încolo resuméză o parte din fragmentul sus menţionat al luĭ Pomponius, nu că 'l reproduce întocmaĭ, dar 'ĭ reproduce óre-cum pe scurt ideia. Vedĭ Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain*, prima ediţiune, tomul I, pagina 91 şi următórele; E. Machelard, *Observations sur les Responsa prudentium*, publicate de fiul sĕŭ P. Machelard în *Dissertations de droit romain et de droit français par E. Machelard*. Vedĭ în aceste *Disertaţiunĭ*, paginele 645—669. Opiniunea luĭ Machelard este maĭ în tot urmată de Accarias, *Précis de droit romain*, a 4ª ediţiune, tomul I, paginele 58—61.

Iacă traducerea textelor luĭ Pomponius, Gaius şi Justinian. Pomponius, legea 2, § 47 D., *De origine juris* (I, 2), extrasă din Cartea unică a Enchiridiuluĭ: »După acesta (Tuberon) cu cea maĭ mare autoritate aŭ fost Ateius Capito, care a urmat lecţiunile luĭ Ofilius, şi Antistius Labeon care a ascultat lecţiile tutulor (adică şi ale luĭ Ofilius şi ale luĭ Tuberon şi ale luĭ Aulus Gascelius şi ale luĭ Quintus Mucius), dar care a fost învĕţat într'un mod special de Trebatius. Dintre Capiton şi Labeon, cel d'âncêiŭ a fost consul, iar cel de al duoilea nu a voit consulatul ce i s'a oferit de August....., ci s'a ocupat maĭ mult cu studiile, şi a împărţit anul în duoĕ, petrecênd şése lunĭ în Roma cu şcolariĭ luĭ, iar restul anuluĭ retras pentru scrierea operilor sale. De aceea a lăsat patru sute de volume, dintre carĭ cele maĭ multe şi astăzĭ se află în mâinile cititorilor. Aceştia duoĭ aŭ creat maĭ âncêiŭ duoĕ secte, duoĕ şcóle deosebite: căcĭ Ateius Capito persevera în ceea ce învĕţase, în vechile doctrine; iar Antistius Labeon, din causa agerimeĭ minţeĭ sale şi încredereĭ ce avea în geniul sĕŭ, el care se ocupase şi cu cele-alte ramurĭ ale sciinţeĭ, afară de drept, introduse maĭ multe doctrine nouĭ. Luĭ Ateius Capiton 'ĭ-a urmat Massurius Sabinus. Luĭ Labeon, Nerva. Aceştia aŭ maĭ mărit încă disensiunile între cele duoĕ secte. Nerva era fórte amic cu împĕratul Tiberiŭ. Massurius Sabinus a făcut parte din ordinea equestră, şi a fost cel d'âncêiŭ care a scris în public (adică a dat consultaţiunĭ în scris publiculuĭ care i le cerea), *şi după ce beneficiul de a da con-*

sultaţiuni scrise publice a fost concedat de Tiberiu luĭ Sabinus, a mai fost acordat şi altora. Şi ca să scim, în trécĕt, înainte de timpurile luĭ August, dreptul de a rĕspunde publiculuĭ consultant (jus publice respondendi) nu se conceda de către principĭ, ci cel ce avea încredere în sciinţa sa rĕspundea consultatorilor. Şi consultaţiunile nu se daŭ investite cu sigiliul jurisconsultuluĭ consultat, ci mai adesea însuşi jurisconsulţiĭ scriaŭ judecătorilor, saŭ dovedeaŭ consultatoriĭ către judecătorĭ ce rĕspunsurĭ le dedeseră jurisconsulţiĭ pe carĭ 'ĭ consultaseră. Divul August a decis cel d'ântêiŭ, printr'o Constituţiune, ca jurisconsulţiĭ să dea consultaţiuni cu autorisarea luĭ, pentru ca consultaţiunile lor să aibă mai mare autoritate, şi din acel moment a început să fie cerut de la împĕrat dreptul de a da consultaţiuni ca un beneficiŭ, ca o favóre, şi de aceea prea bunul împĕrat Adrian, fiind-că foştiĭ pretorĭ 'ĭ cereaŭ favórea de a da consultaţiunĭ, le-a rĕspuns printr'un rescript că acésta nu se cere, ci e obiceiul a se acorda (cu alte cuvinte, nu e destul să o cerĭ, ca să o obţiĭ, ci se acordă dacá o meriţĭ, şi fără să o cerĭ), şi de aceea cine are încredere în sciinţa sa, să se ocupe a da consultaţiuni şi să se prepare, să se instruiască pentru ca să fie demn a da consultaţiuni popululuĭ. *Deci luĭ Sabinus 'ĭ-a fost acordat beneficiul de a da consultaţiunĭ popululuĭ de către Tiberiŭ. Sabinus a intrat la o etate înaintată, când era aprópe de cinci-dĕci de anĭ, în ordinea equestră: averea sa era mică, el era susţinut mai mult de auditoriĭ sĕĭ.* Luĭ Sabinus 'ĭ-a urmat Gaius Cassius Longinus, născut din fiica luĭ Tuberone, care era nepóta luĭ Servius Sulpicius, şi de aceea el 'ĭ dice *strămoş* luĭ Servius Sulpicius. Cassius a fost consul împreună cu Quartinus în timpul luĭ Tiberiŭ. Dar dintre aceştĭ duoĭ Cassius a avut mai cu sémă autoritate în cetate, până când împĕratul l'a gonit din cetate; căcĭ a fost expulsat de el în Sardinia, de unde a fost rechemat în Roma de Vespasian, după care 'şĭ-a dat peste puţin sfârşitul. Luĭ Nerva 'ĭ-a succedat Proculus. In acelaşĭ timp trăia şi jurisconsultul Nerva fiul, şi un alt jurisconsult cu numele de Longinus, tot din ordinea equestră, care în urmă a parvenit şi la pretură. Dar autoritatea luĭ Proculus a fost maĭ mare. Şi parte dintre jurisconsulţĭ aŭ fost numiţĭ *Cassianĭ*, parte *Proculianĭ*, a căror origine vine de la Capiton şi de la Labeon. Luĭ Cassius 'ĭ-a urmat Cælius Sabinus, care a fost cel maĭ influent în timpurile luĭ Vespasian; luĭ Proculus 'ĭ-a urmat Priscus, care a fost prefect al urbeĭ în timpul luĭ Vespasian; luĭ Cælius Sabinus 'ĭ-a urmat Priscus Javolenus; luĭ Pegasus Celsus; luĭ Calsus tatăl Celsus fiul şi Priscus Neratius, carĭ aŭ fost amênduoĭ consulĭ; Celsus a fost chiar de duoĕ orĭ consul. Luĭ Javolenus Priscus 'ĭ-aŭ urmat Alburnus Valens şi Tuscianus şi Salvius Julianus«.

Gaius, *Instituţiunĭ, Com.* I, § 7 : »*Responsa prudentium sunt sentinţele şi opiniunile acelora cărora li s'a permis să fundeze dreptul* (să creeze instituţiunĭ de drept); a cărora sentinţe dacă sunt ale tutulor identice (asupra aceleiaşĭ cestiunĭ), sentinţele lor aŭ putere de lege (ţin loc de lege); dacă, din contră, sunt discordante, e permis judecătoruluĭ să urmeze ce părere va vrea. Şi acésta a fost anume decis printr'un rescript al divuluĭ Adrian«.

Justinian, Instituţiunĭ, Cartea I, § 8: »*Responsa prudentium sunt sentinţele şi opiniunile acelora cărora li s'a permis să fundeze dreptul* (G). *Căcĭ în vechime se întocmise să fie bărbaţĭ carĭ să interprete dreptul în public, cărora li s'a acordat de către împĕrat dreptul de a rĕspunde, şi carĭ se numeaŭ jurisconsulţĭ; a căror sentinţe şi opiniunĭ aveaŭ atâta autoritate în cât judecătoruluĭ nu'ĭ era permis să se depărteze de rĕspunsul lor, după cum acésta a fost anume decis prin constituţiunĭ imperiale (P).*

Dintre jurisconsulţiĭ carĭ aŭ înflorit pe la finele Republiceĭ am citat deja pe *Quintus Mucius Scævola*, care a fost consul în anul 657 împreună cu Licinius Crassus, tribun al popululuĭ şi proconsul în Asia, în care administraţiunea sa a fost atât de bună în cât Senatul îl propunea ca model succesorilor sĕĭ, şi în cât maĭ mulţĭ presidenţĭ de provincie împrumutară dispositiunĭ din edictul sĕŭ, după cum ne spune Valerius Maximus, Cartea VIII, cap. 16, No. 5. Despre el Ciceron ne ţice că era cel maĭ onest dintre ce-

tăţenĭ şi cel maĭ învĕţat dintre jurisconsulţĭ (Cicerone, Oraţiunea în favórea luĭ Roscius). El era partisan al luĭ Sylla, şi muri sub loviturile sicarilor luĭ Marius carĭ 'l scóseră din templul Vesteĭ şi 'l aruncară în Tibru. Luĭ Quintus Mucius Scævola îĭ datorim *Cautio Muciana* şi *presumpţiunea muciană*. Am maĭ citat pe Caius Aquilius Gallus, amic şi contimporan cu Cicerone, căruia îĭ datorim *excepţiunea doli mali, stipulaţiunea aquiliană*, şi formula de instituire saŭ exheredare a aşa numiţilor *postumĭ aquilianĭ*. El nu trebue confundat cu tribunul plebeĭ, care în anul 468 a propus celebrul plebiscit cunoscut sub numele de legea Aquilia. Am maĭ citat pe *Marcus Tullius*, supranumit şi *Cicero*, care s'a ocupat maĭ mult de filosofie, procese politice de cât de drept, dar al căruĭ tractat *De legibus* e fórte util jurisconsultuluĭ, pe *Servius Sulpicius Rufus*, asemenea amic şi contimporan cu Ciceron. El a avut şcolarĭ celebri, şi avu fericirea de a muri înainte de proscripţiunile triumvirilor Antoniŭ, Lepid şi Octavian. Scrierile luĭ nu ne-aŭ parvenit; parte însă din ideile emise de el aŭ fost reproduse de discipolul sĕŭ Alfenus Varus, din ale căruĭ scrierĭ sunt inserate câte-va fragmente în Pandectele luĭ Justinian.

Tot la finele Republiceĭ putem cita ca jurisconsulţĭ maĭ însemnaţĭ pe Alfenus Varus, şcolar al luĭ Servius Sulpicius Rufus; pe Ofilius, alt şcolar al luĭ; pe Trebatius, care muri sub August, care îl consultă în materia codicilelor; pe Aulus Cascelius, care desaprobă cu mult curagiŭ proscripţiunile secunḍilor triumvirĭ şi refusă consulatul ce'ĭ oferea August ca să'l câştige; pe Tubero, pe Ælius Gallus, din ale căruĭ scrierĭ figuréză fragmente în Pandecte şi pe Granius Flaccus.

In perióda a treia trebue să cităm maĭ întêiŭ şi în prima ordine pe Ateius Capiton şi pe Antistius Labeon, carĭ aŭ trăit şi scris sub August şi aŭ murit sub Tiberiŭ, fundatorĭ a duoĕ şcóle de drept cu doctrine deosebite în privinţa multor cestiunĭ, *şcóla Sabiniană*, numită ast-fel de la Massurius Sabinus, cel d'întêiŭ succesor al luĭ Ateius Capiton saŭ *Cassiană*, numită ast-fel de la *Gaius Cassius Longinus*, succesorul luĭ Sabinus, şi *şcóla Proculiană*, numită ast-fel de la Proculus, cel de al duoilea succesor al luĭ Labeon; căcĭ luĭ Labeon 'ĭ-a succedat în prim rênd Nerva şi acestuia Proculus.

Antistius Capiton, de şi onest în viéţa privată, era linguşitor în viéţa politică; el adulă pe August, primi de la el consulatul şi fu un om de Stat distins. Ideile sale eraŭ ideile cele vechĭ în materie de drept, era rebel în materie de inovaţiunĭ de drept privat, de şi s'a alăturat de noua formă de guvern. El asimila schimbul cu vînḍarea, dând în materie de schimb, *permutatio rerum*, tot acţiunile *venditi* şi *empti*, forţând natura schimbuluĭ ca să intre în calapodul vechiŭ al vînḍĕreĭ. Cele maĭ însemnate din scrierile sale sunt: *Conjectanea* (conjecture), *Officium senatorium*, *Pontificium jus* şi *jus sacrificiorum*. El fu şcolarul luĭ Ofilius. Antistius Labeo, din contra, era un spirit progresist şi liberal, rĕmase fidel tradiţiunilor republicane, refusă consulatul ce'ĭ oferise August, fu inovator în materie de drept privat, aşa admise că schimbul nu póte fi asimilat cu vînḍarea, pentru care creă o acţiune nouă, necunoscută până atuncĭ în drept, acţiunea *præscriptis verbis*, comună tutulor *contractelor nenumite*, dintre carĭ face parte şi schimbul.

El se ocupă cu sciinţele fórte mult, şi nu numaĭ cu dreptul, dar şi cu cele-alte sciinţe lăturalnice, între carĭ filosofia; şése luni şedea pe an în Roma, când se ocupa cu dare de lecţiunĭ şi de explicaţiunĭ practice şcolarilor sĕĭ, şi şése luni la ţĕră, unde se ocupa cu scrierĭ de opere, între carĭ cea maĭ mare parte de drept. Compuse ast-fel patru sute de volume, dintre carĭ ne spune Pomponiŭ, care trăia sub Adrian şi sub Antonin cel Piŭ, că cea maĭ mare parte era în mâna tutulor celor ce se ocupaŭ de drept. Să nu ne speriăm. Un volum roman, compus de folie de pergament, de abia echivala cu o broşură de astăḍĭ. El era eşit dintr'o veche şi ilustră familie, era fiul unuĭ jurisconsult care era republican constant şi care la bătălia de la Philippe muri în rêndurile oştireĭ luĭ Pompeiŭ, fidel causeĭ republicane. Avem medaliĭ ale ginteĭ *Antestia* saŭ *Antistia*. Cele maĭ însemnate din scrierile luĭ Labeon sunt Πιθανὰ (Probabilia), prescurtate de Paul, şi *Posteriora* (operile sale postume) prescurtate de Javolenus. Labeon a avut de profesor pe Trebatius. Luĭ Capiton îĭ urmă Massurius Sabinus, bărbat emina-

mente onest, independent, contrariŭ caracteruluĭ maestruluĭ sĕŭ Capiton, sărac, întreţinut de şcolariĭ sĕĭ. El scrise multe scrierĭ celebre, între carĭ *treĭ cărţi de drept civil*, comentate de jurisconsultul Paul, din al căruĭ comentariŭ sunt inserate o mulţime de fragmente în Pandecte. Luĭ Labeon îĭ succedă Nerva, care, contrariŭ maestruluĭ sĕŭ, era linguşitorul luĭ Tiberiŭ. El este autorul asimilăreĭ *culpeĭ lata* cu *dolul*. Nerva fu tatăl unuĭ alt jurisconsult cu acelaşĭ nume şi moşul împĕratuluĭ Nerva. Luĭ Nerva îĭ succedă Proculus, luĭ Sabinus Gaius Cassius Longinus, membru al ginţeĭ din care a eşit unul din omorîtoriĭ luĭ Cesar. Luĭ Proculus îĭ succedă Pegasus, care fu prefect al urbeĭ *(præfectus urbi)* sub Vespasian. Luĭ Gaius Cassius Longinus îĭ succedă *Cælius Sabinus*. Luĭ Cælius Sabinus Priscus Javolenus din ale căruĭ scrierĭ figurézĕ câte-va fragmente în Pandecte. Luĭ Pegas îĭ succedă Celsus tatăl, acestuia Juventius Celsus fiul şi Neratius Priscus, din ale căror scrierĭ figurézĕ asemenea fragmente în Pandecte. Luĭ Celsus fiul îĭ datorăm, între altele, celebra lege 38 din titlul din Pandecte: *De rei vindicatione*, relativ la modularea soluţiuneĭ judecătoruluĭ asupra excepţiuneĭ *doli mali* opusă de constructorul de bună credinţă posesor proprietaruluĭ soluluĭ revendicant al loculuĭ cu construcţiune cu tot. Luĭ Priscus Javolenus îĭ urmară Alburnus Valens Tuscianus şi Salvius Julianus, celebrul redactor al *edictuluĭ perpetuŭ*, din ale căruĭ scrierĭ figurézĕ o mulţime de fragmente în Pandecte.

Dintre toţĭ aceştĭ jurisconsulţĭ, cel maĭ important este Salviŭ Julian, nu numaĭ din causa compositiuneĭ edictuluĭ perpetuŭ, dar şi din causa Comentariilor sale. Posedăm din Comentariile sale aşa numitele *Digesta Salvii Juliani*, din care o mare parte de fragmente aŭ servit la compositiunea Pandectelor. Putem afirma că nicĭ o scriere al verĭunuia din ceĭ-alţĭ jurisconsulţĭ, din carĭ aŭ fost inserate fragmente în Pandecte, n'a contribuit în aşa mare parte ca Digestele luĭ Salviŭ Julian.

După Julian vine Pomponius, care a trăit parte sub Adrian, parte sub Antonin cel Piŭ. Acest jurisconsult este celebru prin maĭ multe scrierĭ, între carĭ putem cita : *Liber singularis Enchiridii* (un fel de manual de drept într'o singură Carte), din care este extrasă celebra lege 2, *De origine juris* din Pandecte (Cartea I, titlul II), atât de utile pentru istoria dreptuluĭ roman, *Comentariul sĕŭ*, asupra scrierilor luĭ Sabinus, *(Libri Pomponii ad Sabinum)*, împărţit în maĭ bine de treĭ-ţecĭ cărţĭ, din carĭ sunt extrase maĭ multe fragmente din Pandecte, între carĭ legile 21, 23, 25 şi 27 din titlul *De servitutibus prœdiorum urbanorum* (Cartea VIII, titlul II), un Comentariŭ împărţit în maĭ multe Cărţĭ asupra scrierilor luĭ Quintus Mucius Scævola, din carĭ sunt extrase, între altele, legile 7 şi 29 din titlul *De servitutibus prœdiorum urbanorum*, legile 14 şi 15 din titlul de *servitutibus prœdiorum rusticorum* (Cartea VIII, titlul III), şi celebra lege 51, relativă la celebra presumpţiune muciană din titlul *De donationibus inter virum et uxorem* (Cartea XXIV, titlul I); scrierea sa intitulată *Libri ex variis lectionibus*, împărţită în maĭ multe Cărţĭ, din care este extrasă, între altele, legea 18, *De donationibus inter virum et uxorem*, şi o scriere intitulată *Liber singularis Regularum*, din care, între altele, este extrasă legea 17, *De servitutibus*, Cartea VIII, titlul I.

Putem cita, după Pomponiŭ, dintre jurisconsulţiĭ a căror scrierĭ aŭ servit la compositiunea Pandectelor, pe Gaius, pe Venulejus Saturninus, pe Tryphoninus, pe Florentinus, pe Ulpius Marcellus, pe Ælius Marcianus, pe Cœcilius Africanus, pe Cervidius Scævola, pe Æmilius Papinianus, pe Julius Paulus, pe Domitius Ulpianus şi pe Herennius Modestinus. Dintre aceştia ceĭ maĭ importanţĭ sunt Gaius, Papinian, Paul, Ulpian şi Modestin.

Gaius a trăit sub Antonin cel Piŭ şi Marcu Aureliŭ. El este unul din jurisconsulţiĭ ceĭ maĭ însemnaţĭ. El e celebru prin concisiunea stiluluĭ sĕŭ. Scrierea sa cea maĭ folositóre sunt Instituţiunile sale, împărţite în patru Comentariĭ saŭ Cărţĭ, celebră prin expunerea principiilor acţiunilor legilor celor XII Tabule, care a servit în imensă mare parte la redactarea Instituţiunilor luĭ Justinan, şi care este tractatul elementar cel maĭ complect şi cel maĭ important din causa expunereĭ în mod istoric a deosebitelor instituţiunĭ de drept roman. Aceste instituţiunĭ nu ne eraŭ cunoscute până la începutul

acestuĭ secol de cât prin fragmentele inserate în *Breviarul luĭ Alaric*, compilaţiune de care vom vorbi maĭ la vale, până ce în anul 1816 s'a descoperit originalul în Verona de către Niebuhr, descifrat în 1817 de Goeschen, Bekker şi Bethman Hollweg, carĭ aŭ restituit şi umplut maĭ multe lacune şi aŭ făcut şi câte-va corecţiunĭ. Originalul era scris pe 125 de foĭ în 4⁰ de pergament, de câte 2 paginĭ fie-care fóie, avênd fie-care pagină 24 liniĭ. Pergamentul fusese ras şi se scrisese pe d'asupra textul operilor sânteluĭ Jeronym. Cu alte cuvinte, pergamentul este un palimsest (de la παλίμψηστος de la πάλιν şi ψηστὸς din noŭ ras, căcĭ ψάω însémnă a rade), adică pergament pe care s'a scris din noŭ peste o altă scriere precedentă rasă). Goeschen a publicat maĭ multe ediţiunĭ ale aceste scrierĭ. Cea maĭ complectă a fost publicată în anul 1842 de Lachman. Afară de Instituţiunĭ, Gaius a scris şi o operă maĭ amĕnunţită, intitulată *Res quotidianæ sivi Aurea* (lucrurĭ cuotidiane saŭ Aurea), care, în unele părţĭ, repetesce ceea ce se găsesce în Instituţiunĭ; în altele dă amĕnunte ce nu se găsesc în Instituţiunĭ. In Instituţiunile luĭ Justinian şi în Pandecte sunt inserate maĭ multe fragmente din acéstă scriere; ea a servit şi la compunerea Breviaruluĭ luĭ Alaric. A maĭ scris Gaius şi un Comentariŭ asupra legeĭ celor XII Tabule, împărţit în şése Cărţĭ (Gaius *ad legem* XII, *Tabularum*, libri VI, din care figuréză în Pandecte duoĕ-ḑecĭ de fragmente), între carĭ legea 1 *De origine juris* (I, 2), un Comentariŭ asupra *Edictuluĭ provincial*, din care avem o mulţime de fragmente în Pandecte, între altele legea 25 şi 27 *De minoribus vigintiquinque annis* (IV, 4), legile 1, 3, 10, 15 şi 17 *De inofficioso testamento* (V, 2), un Comentariŭ asupra *legeĭ Julia şi Papia*, dintre carĭ figuréză în Pandecte numaĭ câte-va fragmente, între carĭ legea 30 *De ritu nuptiarum* (XXIV, 2), un Comentariŭ asupra legeĭ Glitia compus de o singură Carte, din care este extrasă legea 4 *De inofficioso testamento* (V, 2), şi un Comentariŭ asupra obligaţiunilor carĭ se contracĭă verbis, din care este extrasă legea 150 *De duobus reis constituendis* (XLV, 2).

Venulejus Saturninus a scris asemenea maĭ multe opere, din carĭ însă figuréză puţine fragmente în Pandecte. Principala este un Comentariŭ asupra stipulaţiunilor, împărţit în maĭ multe Cărţĭ, din carĭ sunt extrase, între altele, legea 12 *De duobus reis constituendis* şi celebra lege 31 *De novationibus et delegationibus* (XLVI, 2).

Tryphonimus asemenea a scris maĭ multe opere, dintre carĭ principale sunt *Disputaţiunile* împărţite în maĭ multe Cărţĭ, din carĭ sunt extrase legile 7 şi 13 *De legatis præstandis contra tabulas bonorum possessione petita* (XXXV, 5) şi legea 69 *De verborum obligationibus* (XLV, 1).

Florentinus a scris şi el, între altele, *Instituţiunile*, tractat elementar împărţit în maĭ multe Cărţĭ, din carĭ, între altele, este extrasă legea 24 *De pactis dotalibus* (XXIII, 4).

Ulpius Marcellus a scris, între altele, *Digestele* sale, din carĭ este extrasă, între altele, legea 16 *Commodati vel contra* (XIII, 6), şi un *Comentariŭ* asupra legeĭ Julia şi Papia Poppæea, din care este extrasă, între altele, legea 49 *De ritu nuptiarum* (XXXIII, 2).

Ælius Marcianus a scris maĭ multe opere, între carĭ *Instituţiunile* sale, împărţite în maĭ multe Cărţĭ din care, sunt extrase între altele, legile 19 şi 28 *De ritu nuptiarum*, legea 52 *De adquirenda vel omitenda hereditate* (XXIX, 2), *Digestele* sale împărţite în maĭ multe Cărţĭ, din carĭ este extrasă, între altele, legea 17 *De fundo dotali* (XXIII, 5); *Regulele* sale, împărţite asemenea în maĭ multe Cărţĭ, din carĭ este extrasă legea 52 *De jure dotium* (XXIII, 3).

Cæcilius Africanus, între alte scrierĭ, ne-a lăsat *Cestiunile* sale, operă împărţită în maĭ multe Cărţĭ, din care avem maĭ multe fragmente în Pandecte; între altele, legea 77 *De judiciis et ubi quisque agere vel conveniri debeat* (V, 1), legea 38 *De condiction indebiti* (XII, 6) şi legea 8 *De eo quod certo loco dari oportet* (XIII, 4).

Cervidius Scævola, între altele scrierĭ, ne-a lăsat *Cestiunile* sale, operă împărţită în maĭ multe părţĭ, din care s'aŭ inserat maĭ multe fragmente în Pandecte, între carĭ legea 18 *De condictione furtiva* (XIII, 1), şi legile 4 şi 6 *De senatusconsulto*

Macedoniano (XIV, 6), *Rĕspunsurile* sale, operă asemenea împărţită în mai multe Cărţi, din care avem extrasă în Pandecte legea 26 *De pecunia constituta* (XIII, 5), *Digestele* sale, operă asemenea împărţită în mai multe cărţi, din care avem în Pandecte extrasă, între altele, legea 43 *De pigneratitia actione vel contra* (XIII, 7).

Æmilius Papinianus, născut în Phenicia, este cel mai însemnat dintre jurisconsulţii romani. Sciinţa sa, stilul său, raţionamentul său, sunt egale dacă nu întrece pe ale lui Julian, Gaius, Paul şi Ulpian. Caracterul său însă, într'un timp de decadenţă morală a Romanilor, este ceva sublim, demn de al lui Socrat, dacă nu mai sublim; căci Socrat a înfruntat mórtea la şépte-ḑeci de ani trecuţi, pe când Papinian a înfruntat'o la o etate mult mai mică, în deplinătatea puterilor sale fisice. El a murit într'o baiă caldă unde i s'a scurs sângele din arterele ce i s'au tăiat din ordinul monstrului de Antonin Caracalla, care 'l-a condamnat să móră ast-fel, fiind-că a refusat de a 'i redacta o oraţiune de scuză pentru Senat, relativă la asasinatul ce comisese asupra fratelui său Geta, respunḑênd împĕratului care îi cerea acésta că este mai uşor a comite crima de cât a o scuza. *facilius est perpetrare crimen quam id excusare.* Lui datorim celebra maximă care figuréză în legea 15 *De conditionibus Institutionum* (XXVIII, 7): *Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, et (ut generaliter dixerim) contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est.* — Faptele cari vatĕmă pietatea, consideraţiunea, respectul către noi înşine, şi (ca să mĕ exprim într'un mod general) ating bunele moravuri, nici noi că le putem face nu este de credut.

Papinian a procurat numai el aprópe a opt-spre-ḑecea parte din materia Pandectelor. Reputaţiunea lui a fost şi este atât de mare în cât la populii moderni, când vrei să ḑici că un jurisconsult este mare, îl compari cu Papinian. Aşa s'a numit şi se numesce până astăḑi Cujas, Papinianul francez, Papinianul modern. El a scris mai multe opere, între cari cele mai însemnate sunt *Quæstiones* şi *Responsa*, ambele împărţite în mai multe Cărţi. Din *Quæstiones* s'au extras, între altele, în Pandecte, legea 15 *Si quis cautionibus in judicio sistendi causa factis non obtemperaverit* (II, 11), legea 17 *De transactionibus* (II, 15), legea 25 *De his qui notantur infamia* (III, 2), legea 48 *De negotiis gestis* (III, 5), legea 10 *Si pars hereditatis petatur* (V, 4). Din *Responsa* s'au extras, între altele, legea 20 *De oficio præsidis* (I, 18), legea 43 *De testamento militis* (XXIX, 1) şi legile 20 şi 21 *De senatusconsulto Silaniano et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur* (XXIX, 5).

Aceste duoĕ opere ale lui Papinian au procurat lui Cujas ocasiunea de a scri duoĕ din cele mai celebre din Comentariile sale. Papinian a mai scris şi *un tractat despre Adulteriu*, împărţit în mai multe Cărţi, din care este extrasă legea 9 *De Calumniatoribus* (III, 6).

Din scrierile lui Papinian găsim fragmente şi în *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum* (comparaţiune între legile mosaice şi cele romane).

Julius Paul, născut în Padua, este unul din jurisconsulţii ceî mai mari. Inferior, după mine, lui Julian, lui Ulpian, lui Papinian şi lui Gaius, el e superior lui Modestin, egal lui Labeon în sciinţă. Clasificarea mea în ordinea caracterelor este: Papinian întêiu, Labeon al duoilea. Ceî-alţi nu au în privinţa acésta vre-o importanţă deosebită. In privinţa sciinţeî şi talentului: Papinian întêiu, Ulpian al duoilea, Julian şi Gaius al treilea, Labeon şi Paul al patrulea, Modestin al cincilea. Scrierea cea mai importantă a lui Paul, şi care 'i-a atras cel mai mare renume, sunt cele cinci cărţi ale sentinţelor sale, tractat elementar şi succint de drept, analog regulilor lui Ulpian şi Instituţiunilor lui Gaius. Acéstă scriere pórtă în latinesce numirea următóre: *Sententiarum receptarum libri quinque*, şi este adresată fiului său. Fie-care Carte este împărţită în mai multe titluri. Cu tot renume lece a atras acéstă scriere a lui Paul, ea este mult inferióră şi mult mai puţin folositóre şi interesantă de cât *Instituţiunile* lui Gaius. Mai întêiu nu tratéză despre tóte materiile dreptului privat. Apoi nu expune Instituţiunile în mod istoric. Al treilea are un stil mai greu, mult mai puţin lucid de cât Instituţiunile lui Gaius.

După mine, sentințele luĭ Paul sunt departe de a fi opera luĭ cea maĭ importantă. Operile sale cele maĭ importante sunt acele despre carĭ nu avem fragmente de cât în Pandecte, între carĭ cea maĭ importantă, după mine, este *Comentariul* sĕŭ asupra edictuluĭ (probabil asupra edictuluĭ luĭ Salviŭ Julian), din care avem extrase, între altele, în Pandecte legea 4 *De postulando* (III, 1), 7 *De his qui notantur infamia* (III, 2), legea 20 *De procuratoribus et defensoribus* (III, 3), legea 21 *De negotiis gestis* (III, 5), legea 7 *De calumniatoribus* (III, 6), legea 4 *Quod metus causa gestum sit* (IV, 2), legile 10, 12, 14, 18, 20, 22, 25 și 27 *De dolo malo* (IV, 8), și altele multe extracte din acest Comentar [1]). Maĭ posedăm fragmente inserate în Pandecte și din scrierea sa intitulată *Quæstiones*, împărțită în maĭ multe Cărțĭ, din care, între altele, este extrasă legea 36 *De negotiis gestis*, precum și din scrierea sa intitulată *Responsa*, împărțită asemenea în maĭ multe Cărțĭ, din care, între altele, este extrasă legea 21 *De his qui notantur infamia* (III, 2).

Domitius Ulpianus este originar din Tyr în Fenicia, după cum singur o spune în legea 1 *De censibus* (XV, 1). El era amic intim cu împĕratul Alexandru Sever; a fost sufletul guvernuluĭ acestuĭ împĕrat în ceĭ d'âncêiŭ anĭ aĭ domnieĭ sale. El a scris un tractat elementar intitulat *Liber singularis Regularum* (carte unică de regulĭ de drept), care nu ne-a parvenit în întregul sĕŭ. Fragmentele din scrierile sale inserate în Pandecte constituesc aprópe jumĕtate din materia Pandectelor. In Pandecte găsim și fragmente din regulile luĭ Ulpian. Asemenea din scrierea sa *De censibus*, din care sunt extrase, între altele, legile 1, 3 și 4 din titlul cu acelașĭ nume. Apoĭ din *Comentariul sĕŭ asupra Edictuluĭ*, din care sunt extrase o cătățime imensă de legĭ, între carĭ legile 1, 3, 6, 9, 10, 12, 13, 15, 17, 19, 20, 23, 26, 31, 33, 36, 38, 40, 42, 43, 45, 46, 59, 60, 63, 65, 66, 67, 68, 69, 71, 73, *De verborum significatione* (L. 16), din tractatul sĕŭ despre *Oficiul* consululuĭ, din care sunt extrase, între altele, legile 99 și 100 din acelașĭ titlu, din *Comentariul sĕŭ asupra legeĭ Julia și Papia Poppæa*, din care sunt extrase, între altele, legile 128, 130, 131, 133, 135, 139, 141, 143 și 145 din acelașĭ titlu, și din *Comentariul sĕŭ asupra scrierilor luĭ Massurius Sabinus*, din care sunt extrase, între altele, legile 159, 160, 161, 164, 167, 170, 172, 173, 174, 176, 177, 178 și 179 din acelașĭ titlu. Figuréză asemenea multe fragmente din scrierile luĭ Ulpian în *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*.

Herennius Modestinus ne-a lăsat maĭ multe scrierĭ, din carĭ avem fragmente în *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, și în maĭ multe titlurĭ din Pandecte, extrase din scrierea sa *Responsa*, precum este legea 11 *De inofficioso testamento* (V, 2), și legea 16 *De excusationibus (XXVII, 1)*, din scrierea *Differentiæ*, precum este legea 32 *De rei vindicatione* (VI, 1), din scrierea sa *Liber singularis De inofficioso testamento*, precum este legea 9 *De inofficioso testamento*, din scrierea sa *De excusationibus*, precum sunt legile 1, 2, 4, 6, 8, 10, 12, 13, 14 și 15, *De excusationibus*.

Afară din jurisconsulțiĭ sus menționațĭ maĭ putem cita în perióda a treia pe Rutilius Maximus, Saturninus, Taruntenus Paternus, Alburnius Valens, Anthianus, Mauricianus, Tertullianus, Rufinus, Papirius Justus, Menander, Terentius Clemens, Volusius Mæcianus, Æmilius Macer, Callistratus și Hermogenianus, din scrierile cărora asemenea s'aŭ inserat câte-va fragmente; de la duoĭ dintr'ênșiĭ Rutilius Maximus și Saturninus numaĭ câte unul. Hermogenianus este cel maĭ modern jurisconsult din acéstă perióda.

Ca să terminăm perióda a treia, ne-a maĭ rĕmas să vorbim despre *constituțiunile imperiale*. Impĕrațiĭ carĭ aŭ lăsat la începutul Imperiuluĭ puterea legislativă să fie exercitată de către Senat, la umbra căruia eĭ 'șĭ exercitaŭ puterea fără nicĭ o responsabilitate, în ceĭ de pe urmă timpĭ aŭ început să se debaraseze și de acéstă umbră a Senatuluĭ și aŭ început să facă eĭ înșușĭ legĭ sub numirea de constituțiunĭ imperiale.

Impĕrațiĭ, în adevĕr, după cum am arătat, eraŭ investițĭ de tóte magistraturile, de carĭ altă dată în timpul Republiceĭ eraŭ investițĭ deosebițiĭ magistrațĭ carĭ împreună

[1]) Cujas a făcut Comentariuluĭ luĭ Paul asupra edictuluĭ onórea de a'l explica.

guvernaŭ Republica. Am arătat cum a procedat August, și cum a procedat August aŭ procedat cât-va timp după dênsul și succesorii sĕĭ: a făcut să fie investit pe rênd cu calitatea de consul, de tribun al plebeĭ, cu calitatea de pretor urban, în virtutea căreia avea *jus edicendi*, în virtutea căria putea să facă edicte carĭ să aibă putere de lege. A fost investit cu calitatea de censor în virtutea căreia calităţi puteă să excludă și să introducă în Senat pe cine voia și să aibă un Senat compus complectamente de membriĭ servilĭ. A făcut să i se acorde și calitatea de *pontifex maximus*, în virtutea căreia el, ca să ḑic așa, avea înalta supraveghere a religiuneĭ. A făcut să i se acorde și calitatea de augur. In cele de pe urmă a făcut să i se acorde și calitatea de *imperator*, care în timpul Republiceĭ însemna comandantul oștireĭ și care în timpul Imperiuluĭ a ajuns să însemneze autoritatea supremă, autoritate pe care aŭ conservat'o și succesoriĭ luĭ August după dênsul. Ceĭ-alţĭ succesorĭ după August 'l-aŭ imitat și aŭ făcut să li se acorde deosebitele magistraturĭ ale popululuĭ roman, nu întocmaĭ ca August în interval de maĭ mulţĭ anĭ, căcĭ August de abia s'a investit cu tóte aceste magistraturĭ în timp de aprópe duoĕ-ḑecĭ de anĭ, ci una câte una într'un timp mult maĭ scurt. Și cu cât împĕratul avea predecesorĭ maĭ mulţĭ înaintea luĭ, cu atât timpul dintre conferirea acestor magistraturĭ era maĭ scurt.

Așa s'a urmat cât-va timp. Cât ? nu se scie. Ceea ce se scie este că la avenimentul luĭ Vespasian, cam după vre-o sută de anĭ de la înființarea guvernuluĭ imperial, avem o lege numită: *lex regia de imperio Vespasiani*, în care vedem de o-dată acordându-se luĭ Vespasian tóte magistraturile, carĭ altă dată fuseseră acordate luĭ August una câte una în timp de aprópe duoĕ-ḑecĭ de anĭ. Textul acesteĭ *lex regia de imperio Vespasiani* s'a descoperit în secolul al XIV-lea, între aniĭ 1342 și 1353, într'un oraș din Italia numit Latran. O mare controversă s'a iscat între deosebiţiĭ romaniștĭ între deosebiţiĭ interpreţĭ aĭ dreptuluĭ roman, asupra autenticităţeĭ acesteĭ legĭ. Sunt mulţĭ carĭ aŭ creḑut, între carĭ Hugo și Niebuhr, și uniĭ cred și până astăḑĭ că textul acesteĭ legĭ ar fi apocrif. Ast-fel se ḑice și despre tablele pe carĭ se găsesc săpate legile relative la organisarea și la drepturile locuitorilor muncipiilor Malaga și Salpenza din Ispania, a căror locuitorĭ aŭ fost gratificaţĭ cu *Jus Latii*.

Maĭ deună-ḑi, sunt aprópe ḑece anĭ, de când s'a descoperit în Ossuna o altă tablă. Și autenticitatea acesteĭ table s'a contestat de uniĭ paleografĭ. Am citit în special discuţiunea între Laboulaye și Charles Giraud. Charles Giraud împreună cu Savigny și cu imensa mare parte de archeologĭ, de istoricĭ, se pronunţă în favórea autenticităţeĭ tablelor de la Salpensa și Malaga. Am citit cu atenţiune tóte aceste discuţiunĭ și nu esit să mĕ pronunţ în favórea autenticităţeĭ acestor table, tot așa și pentru tabla din Ossuna (colonia Iulia Genitiva) din Ispania, și tot așa, împreună cu marele profesor Charles Giraud, și asupra tableĭ găsite în Latran. Maĭ cu sémă în privinţa acesteĭ legĭ *regia de imperio*, după cum spune Ch. Giraud, controversa nu merită atât de multă atenţiune. Căcĭ, dacă astăḑĭ, cu tóte mijlócele pe carĭ le posedă paleografiĭ, de a reconstitui într'un mod aprópe exact stilul archaic al primelor secole de latinitate, e greŭ de a falsifica, de a fabrica inscripţiunĭ vechĭ, dar în secolul al XIV-lea, când sciinţa archeologică era departe de a fi atât de perfectă ca în ḑiua de astăḑĭ, în cât să se pótă scrie cu prescurtările cu carĭ se făceaŭ inscripţiunile pe table și monumente și cu stilul din acele timpurĭ, era mult maĭ greŭ de a fabrica o lege întrégă cu stil archaic.

Textul acesteĭ lege *Regia* ni'l dă Charles Giraud la pagina 225 a scriereĭ sale intitulate *Histoire du droit romain*. Iacă-l cu lacunele ce coprinde, în original și în traducţiune :

Fœdus cum quibus volet facere, ita uti licuit divo Augusto, Tiberio Julio Cæsari Augusto, Tiberioque Claudio Cæsari Augusto Germanico.

Utique ei Senatum habere, relationem

Alianţă cu cine va vrea să facă așa cum a fost permis divuluĭ August, luĭ Tiberiŭ Juliŭ Cesar August, și luĭ Tiberiŭ Claudiŭ Cesar August Germanicul.

Asemenea să 'ĭ fie permis de a avea

facere remittere, Senatusconsulta per relationem discessionemque facere liceat, ita uti licuit divo Augusto, Tiberio Julio Cæsari Augusto, Tiberio Claudio Cæsari Augusto Germanico.

Utique cum ex voluntate auctoritateve, jussu mandatuve ejus, præsenteve eo Senatus habebitur, omnium rerum jus perinde habeatur servetur ac si e lege Senatus edictus esset habereturque.

Utique quos magistratum potestatem, imperium, curationemve cujus rei petentes Senatui populoque Romano commendaverit, quibusve sufragationem suam dederit, promiserit, eorum comitiis quibusque extra ordinem ratio habeatur.

Utique ei fines pomerii proferre, promovere cum ex republica censerit esse liceat ita uti licuit Tiberio Claudio Cæsari Augusto Germanico.

Utique quæ cumque ex usu reipublicæ majestate divinarum humanarum publicarum privatarumque rerum esse censebit, ei agere facere jus potestasque sit ita uti divo Augusto Tiberioque Julio Cæsari Augusto Tiberioque Claudio Cæsari Augusto Germanico fuit.

Utique quibus legibus plebeive scitis scriptum fuit ne divus Augustus Tiberiusve Julius Cæsar Augustus Tiberius que Claudius Cæsar Augustus Germanicus tenerentur, is legibus plebisque scitis imperator Cæsar Vespasianus solutus sit, quæque ex quaque lege rogatione divum Augustum Tiberiumve Julium Cæsarem Augustum Tiberiumve Claudium Cæsarem Augustum Germanicum facere oportuit, ea omnia imperatori Cæsari Vespasiano Augusto facere liceat.

Utique quæ ante hanc legem rogatam acta, gesta, decreta, imperata ab imperaSenat, de a face raporturĭ Senatuluĭ, de a trămite afacerĭ de resolvat Senatuluĭ, de a face senatusconsulte prin raporturĭ, saŭ prin votare în forma *discesiuneĭ*, întocmaĭ precum a fost permis divuluĭ August, luĭ Tiberiŭ Juliŭ Cesar August, luĭ Tiberiŭ Claudiŭ Cesar August Germanicul.

Asemenea când Senatul după voinţă, autoritatea, ordinul saŭ mandatul luĭ, saŭ el fiind present, va încuviinţa, relativ la tóte, dreptul să fie şi să se păstreze întocmaĭ ca cum printr'o proprie a sa lege Senatul va fi dictat şi încuviinţat.

Asemenea să aibă aceeaşĭ putere ordinară saŭ extraordinară magistraţiĭ carĭ cerênd verĭ-o putere, verĭ-un imperiŭ, verĭ-o curaţiune a uneĭ afacerĭ, îĭ va fi recomandat Senatuluĭ şi popululuĭ roman, saŭ le va fi dat saŭ promis sufragiul saŭ în ale lor comiţiĭ, ca cum ar fi fost aleşĭ de Senat şi de comiţiĭ în formele republicane în timpul Republiceĭ.

Asemenea să 'ĭ fie permis, cum va crede maĭ bine în interesul Statuluĭ să înainteze, să mute maĭ departe hotarele pomeriuluĭ (bulevardul d'impregiurul zidurilor carĭ încongiuraŭ Roma), precum a fost permis luĭ Tiberiŭ Claudiŭ Cesar August Germanicul.

Asemenea să aibă dreptul şi puterea să lucreze, să facă tóte câte va crede în interesul majestăţeĭ Statuluĭ dintre lucrurile divine şi umane, publice şi private, întocmaĭ precum a avut dreptul şi puterea a face divul August şi Tiberiŭ Juliŭ Cesar August şi Tiberiŭ Claudiŭ Cesar August Germanicul.

Asemenea de acele legĭ şi plebiscite de carĭ a fost scris ca să nu fie ţinut Divul August, saŭ Tiberiŭ Juliŭ Cesar August, saŭ Tiberiŭ Claudiŭ Cesar August Germanicul, de acele legĭ şi plebiscite să fie deslegat şi Imperatorele Cesar Vespasian, şi tóte cele ce a trebuit şi putut face în virtutea orĭ-căreĭ legĭ saŭ senatusconsult Divul August, saŭ Tiberiŭ Juliŭ Cesar August, saŭ Tiberiŭ Claudiŭ Cesar August Germanicul, tóte acelea să 'ĭ fie permis a face şi imperatoruluĭ Cesar Vespasian August.

Asemenea tóte câte înaintea propunereĭ acesteĭ legĭ aŭ fost făcute, lucrate,

tore Cæsare Vespasiano Augusto jussu mandatuve ejus a quoque sunt, ea perinde justa rataque sint ac si populi plebisve jussu acta essent.

Sanctio.

Siquis hujusce legis ergo adversus leges rogationes plebisve scita Senatusve consulta fecit, fecerit, sive quod eum ex lege rogatione plebisve scito senatusveconsulto facere oportebit non fecerit, hujus legis ergo id ei ne fraudi esto neve quit ob eam rem populo dare debeto neve cui de ea re actio neve judicatio esto, neve quis de ea re apud..... ... agi sinito.

decretate, ordonate de imperatorele Cesar Vespasian August, saŭ după ordinul și mandatul luĭ de orĭ-cine altul, tóte acelea să fie legale și puternice întocmaĭ ca cum ar fi fost făcute după ordinul poporuluĭ saŭ al plebeiĭ.

Sancțiune.

Dacă cineva, din causa acesteĭ legĭ, a făcut saŭ va fi făcut contra legilor, plebiscitelor, senatusconsultelor, saŭ dacă nu va fi făcut ceea ce trebuia să facă în virtutea verĭ-uneĭ legĭ, plebiscit saŭ senatusconsult, din causa acesteĭ legĭ, acésta să nu 'ĭ fie spre nicĭ o vătĕmare, nicĭ să fie rĕspunzĕtor din causa acésta către popul întru ceva, nicĭ să se dea cuĭva pentru acésta contra luĭ verĭ-o acțiune saŭ verĭ-o persecuțiune, nicĭ să pótă cineva pentru acésta contra luĭ intenta acțiune înaintea.....

In virtutea acesteĭ legĭ se acordă luĭ Vespasian puterea de a edicta, de a decreta, de a impera, ca consul, ca pretor, ca și cum ar impera un consul, ca și cum ar decreta saŭ edicta un pretor, ca și cum ar edicta populul roman saŭ plebea, adică comițiile centuriate saŭ tributare.

Cu alte cuvinte, prin acéstă lege i se acordă luĭ Vespasian de o-dată în bloc suma tutulor magistraturilor romane în virtutea cărora îĭ este luĭ permis să facă totul, ca guvernator, ca pretor, ca consul, ca pontifice, ca comițiĭ centuriate, ca comițiĭ tributare. Ceea ce dovedesce exactitatea a ceea ce am spus înainte, că de la un timp încóce, nu se scie de când, deosebitele magistraturĭ, în loc să se confere prin legĭ centuriate împĕraților romanĭ, la distanțe marĭ ca în timpul luĭ August și la distanțe din ce în ce maĭ micĭ după August, a venit un moment în care tóte aceste magistraturĭ aŭ fost acordate prin o singură lege în bloc, și acésta era în uz deja în timpul luĭ Vespasian, după cum ne dovedesce acéstă lege celebră, care acordă puterĭ împĕratuluĭ cu tóte atribuțiunile în Stat, legislative, judecătorescĭ, executive. Așa s'a urmat și după dênsul, până când asemenea legĭ *de imperio* nu aŭ maĭ fost necesare, ceea ce de sigur nu maĭ era necesar în timpul luĭ Dioclețian. Și chiar acéstă *lege regia de imperio*, care la început era votată de comițiile centuriate, a finit prin a fi un simplu senatusconsult. Iar de la Dioclețian încolo, de sigur, póte și maĭ d'inainte, nicĭ un asemenea senatusconsult nu maĭ fu necesar. Ci împĕratul, prin aceea că cu ajutorul gardeĭ pretoriane saŭ prin alte mijlóce ajunge să pună mâna pe cârma Statuluĭ, prin acésta chiar, de fapt ca și de drept, este investit cu tóte puterile: legislativă, judecătorésca și administrativă saŭ executivă. Și dacă ar fi posibilitate de vre-o îndoială, și dacă a fost înainte posibilitate de vre-o îndoială pentru ca să se conteste autenticitatea *acesteĭ legĭ de imperio Vespasiani*, îndoiala a dispărut cu desĕvîrșire de la descoperirea în original a manuscrisuluĭ care conține Instituțiunile luĭ Gaius, acel tractat elementar de drept care se ocupă într'un mod complect de întrĕga materie a dreptuluĭ roman, care din norocire are puține lacune, în care avem paragraful 5 din Comentariul I, în care Gaius spune în modul cel maĭ positiv că: *constituțiune imperială este ceea ce împĕratul, prin decretul sĕŭ, prin edictul sĕŭ, saŭ prin epistola sa, întocmesce, și nicĭ o-dată nu a fost îndoială că constituțiunile imperiale [orĭ care ar fi forma lor] aŭ putere de lege, de óre-ce împĕratul primesce imperiul printr'o lege.* Cu alte cuvinte, din acest imperiŭ derivă puterea sa legislativă. Așa dar, rĕmâne constant că încă de mult timp împĕrațiĭ, prin decretele, prin epistolele și prin edictele lor, făceaŭ legĭ propriŭ ḑise. O! că în timpul

luĭ Gaius este aşa, şi că este aşa cel puţin pentru acea formă de constituţie care se numesce edict, e maĭ anevoiă de contestat. Ceea ce însă e controversat şi contestat e dacă împĕratul, înainte de Gaius, când făcea constituţiunĭ imperiale, numite *epistole* saŭ *decrete*, făcea legĭ propriŭ ḑise. Nu că e cine-va care să conteste validitatea decretuluĭ saŭ a epistoleĭ. Cestiunea controversată între interpreţiĭ dreptuluĭ roman este acésta: dacă acele decrete şi epistole aŭ putere generală de lege pentru a se aplica nu numaĭ la speţa în cestiune şi *la persónele* despre carĭ vorbesce epistola, saŭ decretul, aŭ putere generală de lege pentru a se aplica la orĭ-ce alte persóne în viitor în speciĭ identice?

Mĕ explic. Şi ca să mĕ explic trebue să spun maĭ ântêiŭ ce sunt aceste treĭ felurĭ de constituţiunĭ, din carĭ unele pórtă numele de *epistole* saŭ *rescripte*, altele pórtă numirea de *decrete* şi altele pórtă numirea de *edicte* propriŭ ḑise. Impĕratul asumând pe capul sĕŭ tóte magistraturile şi întréga putere judecătoréscă şi legislativă ca pretor şi puterea administrativă propriŭ ḑisă ca *imperator*, ca consul, ca proconsul şi ca cap al tutulor pretorilor şi al tutulor guvernatorilor de provinciĭ, etc., avea dreptul ca pretor de a legifera, tot ca pretor de a distribui dreptatea şi ca cap al putereĭ administrative de a da instrucţiunĭ, circulărĭ, cum se ḑice astăḑĭ, la deosebiţiĭ funcţionarĭ carĭ eraŭ la o distanţă óre-care de centru şi carĭ nu puteaŭ vorbi gură în gură cu dênsul ca să 'ĭ céră desluşirĭ şi explicaţiunĭ verbale; între alţiĭ la deosebiţiĭ preşedinţĭ de provincie carĭ eraŭ la câte-va sute de mile distanţă de el. Indubitabil, împĕratul, în calitatea sa de cap al putereĭ judecătorescĭ, avea dreptul de a da deslegărĭ particularilor carĭ 'l-ar fi consultat în interesele lor. Cine ar fi împedicat pe pretor, — de şi nu era acésta în rolul sĕŭ obicĭnuit,—când s'ar fi dus un particular, în loc să se ducă la jurisconsult, să se ducă la el şi să 'l întrebe cum înţelege el o cestiune de drept, nu în calitatea sa de magistrat, ci în calitatea sa de om de legĭ, cine 'l-ar fi împedicat să rĕspundă aceluĭ particular. In timpul Republiceĭ, particulariĭ se adresaŭ obicĭnuit la jurisconsulţĭ; şi în timpul Imperiuluĭ se adresaŭ la jurisconsulţĭ, căcĭ eraŭ jurisconsulţĭ celebri. Dar ce să 'ĭ facĭ, când eşea din gura împĕratuluĭ, avea maĭ mare autoritate. Să nu credeţĭ că împĕratul rĕspundea din capul luĭ în scris la întrebările ce i se făcea.

Făcea o constituţie imperială, pe care o discuta, o elabora, o scria comisiunea sa numită *Consilium principis*, care se compunea de jurisconsulţĭ, şi el nu făcea de cât să o investéscă cu sigiliul sĕŭ. Dar avea maĭ mare autoritate când venea din mâna împĕratuluĭ un asemenea rĕspuns, cu tóte că eşea tot din capul unuĭ Papinian, al unuĭ Paul şi al unuĭ Ulpian, carĭ constituiaŭ consiliul în timpul luĭ Antoninŭ Caracala, de cât dacă ar fi eşit direct din pana luĭ Papinian saŭ a luĭ Ulpian saŭ a luĭ Paul, fără confirmarea împĕratuluĭ. Aşa dar, când împĕratul rĕspundea particularilor, când aceştia îl întrebaŭ, când da circulărĭ la deosebiţĭ funcţionarĭ depărtaţĭ, fie că o făcea *proprio motu*, fie că rĕspundea la întrebările carĭ i le făceaŭ aceştia, aceste circulărĭ, aceste constituţiĭ purtaŭ numele de epistole saŭ de rescripte saŭ de mandate. Epistole, când împĕratul rĕspundea prin scrisóre deosebită celuĭ ce prin scrisóre saŭ prin petiţie îl întreba saŭ îĭ cerea ceva. Rescript propriŭ ḑis saŭ *subscriptio*, când împĕratul rĕspundea chiar pe petiţiune în josul eĭ. Dar împĕratul avea şi calitatea de magistrat propriŭ ḑis, pentru a distribui dreptatea ca pretor. In acéstă calitate el judeca saŭ în apel, saŭ câte o-dată în prima instanţă extraordinară, în tribunalul sĕŭ, care tribunal era compus din consiliul sĕŭ, presidat câte o-dată de delegatul sĕŭ numit *præfectus prætorio*, câte o-dată chiar de el, dacă avea timp, saŭ dacă persóna merita ca să preside el însuşĭ, saŭ dacă împĕratul era dintre aceia carĭ avea amóre de sciinţa dreptuluĭ şi vrea să auḑă deliberările acestor jurisconsulţĭ. Probabil că un Traian saŭ un Adrian adesea-orĭ presida în persónă acest consiliŭ. Impĕratul dar, în virtutea calităţeĭ sale de magistrat, de pretor, avea dreptul de a distribui justiţia şi câte o-dată o distribuia în apel, altă dată o distribuia evocând procesul în prima şi ultima instanţă în consiliul sĕŭ, întocmaĭ precum o distribuia magistratul popululuĭ roman în timpul Republiceĭ, în forma unuĭ decret (*decretum* de la *decernere* a alege, de unde vorba românéscă a cerne). Decretul dar este

hotărîrea luată în urma ascultăreĭ a duoĕ părţĭ, în urma alegereĭ dintre duoĕ părerĭ deosebite.

Pe când, din contră, împĕratul, când făcea un rescript saŭ când făcea o epistolă, nu o da între duoĕ părţĭ, ci uneĭ singure persóne, care îĭ cerea un lucru saŭ o explicare, saŭ unuĭ funcţionar care 'ĭ cerea o deslușire, nu punea în discuţiune părerĭ deosebite, ci după capul sĕŭ saŭ al acelora carĭ îl încongiura, hotăra într'un fel fără contradicţiune, aci, din contră, sunt duoĕ părerĭ contrariĭ, carĭ se discutaŭ înaintea sa și alegea în consiliul sĕŭ pe aceea care i se părea maĭ bună aci hotăra *discernând, cognoscens decernebat*. Iacă ceea ce se numesce decretul împĕratuluĭ. Maĭ eraŭ și *mandatele* despre carĭ nu vorbesce Gaius, căcĭ ele eraŭ relative de ordinar la materiile de drept public. Prin ele împĕratul delega o parte din puterile sale prefectuluĭ urbeĭ, prefectuluĭ pretoriuluĭ, și maĭ cu sémă *legaţilor* ce trămitea în provinciĭ spre a le guverna și administra în numele sĕŭ. Aceste mandate conţineaŭ instrucţiunĭ date acestor funcţionarĭ.

In fine, avem *edictele*. Împĕratul, fără să găséscă că s'a aplicat rĕŭ o constituţiune a sa, saŭ fără să 'l întrebe nimenĭ, nicĭ vre-un funcţionar, nicĭ vre-un particular, fără să fie duoĕ părţĭ înaintea luĭ, care să se judece în prima saŭ ultima instanţă de consiliul luĭ, fără să se ivéscă nicĭ o dificultate, găsesce de cuviinţă ca să dea o mĕsură afară *ut dicat ex, e*, ca magistrat al popululuĭ roman.

Ce ? Il întrébă cine-va pe pretorul urban, la începutul magistratureĭ sale, când *dicebat ex, e*, când spunea în public cum are să distribue justiţia, carĭ sunt soluţiunile pe carĭ el are să le aplice la deosebitele cestiunĭ de drept carĭ se vor presenta în cursul magistratureĭ sale annale ? Nu îl întreba nimenĭ. Ci de la sine, din capul luĭ, neprovocat nicĭ de vre-o nedomerire, nicĭ de vre-o întrebare, da afară o serie de formule după care avea să distribue justiţia. Pretorul făcea acésta pentru tóte cestiunile carĭ presupunea că póte să se presinte în timpul magistratureĭ sale. Împĕratul nu avea nevoiă de acésta. Pentru ce ? Pentru că, pe de o parte, puterea împĕratuluĭ nu era annală ca a pretoruluĭ, ci pe viéţă. Apoĭ pentru că el era a tot puternic, nu avea nevoiă să se lege pentru viitor ca pretorul. In fine, pentru că dreptul ajunsese să fie stabilit maĭ cu desĕvîrșire în timpul Imperiuluĭ. Împĕratul ce făcea ? Asupra unuĭ cas special, saŭ care vedea că nu e bine resolvat de cele-alte legĭ anterióre, asupra uneĭ lacune pe care o găsea în lege și asupra căreea nu se pronunţase legiuitorul asupra uneĭ cestiunĭ speciale, dar tot în calitatea sa de magistrat, tot în virtutea putereĭ luĭ *jus edicendi*, edicta, nu ca pretorul o-dată pentru tot anul, pentru că împĕratul nu era annal, ci pe tótă viéţa. Când i se părea luĭ că trebue să se reformeze o lege care nu maĭ era bună, saŭ să se împlinéscă o lacună care nu era împlinită prin nicĭ o altă lege, atuncĭ făcea o constituţiune care se numea *edict*. Enunţa în public, fără să fie provocat de nimenĭ, asupra uneĭ speciĭ, dând o soluţiune óre-care, nu ca judecător, nu ca cap superior al funcţionarilor, nu ca rĕspuns la o întrebare a unuĭ particular, nu că aproba saŭ desaproba o cerere a unuĭ particular, ci ca un legiuitor propriŭ dis, întocmaĭ ca pretorul. Acésta se numesce *edict*.

Ca edictele împĕraţilor să aibă putere de lege, de când dênșiĭ aŭ început să facă edicte, evident că nu póte să fie cea maĭ mică îndoială, și de aceea nicĭ ilustrul Savigny, nicĭ marele Puchta, nicĭ Wangherov, nicĭ un interpret al dreptuluĭ roman din nicĭ o ţĕră nu a pus nicĭ o-dată la îndoială că împĕraţiĭ de când aŭ început să facă edicte, prin aceste edicte eĭ făceaŭ legĭ generale, aplicabile tutulor. Nu e cestiunea aci. Cestiunea e pentru epistole, pentru rescripte și pentru decrete. Se înţelege de ce pentru acésta este cestiune. Pentru că ce sunt rescriptele ? Deslegărĭ date uneĭ persóne asupra unor puncte carĭ îl încurcă saŭ deslegărĭ date unuĭ funcţionar care 'l întrébă. Dar maĭ cu sémă ce este decretul ? O hotărîre dată între duoĕ persóne. Apoĭ dacă e un principiŭ în materie de drept, e acesta al relativităţeĭ autorităţeĭ lucruluĭ judecat. Autoritatea lucruluĭ judecat există între părţile carĭ s'aŭ judecat și între moștenitoriĭ lor. Atât ar maĭ lipsi ca tóte *prostiile judecătorilor să trécă ca maxime universale de drept; destul că, vaĭ de eĭ, impricinaţiĭ sunt legaţi de ho-*

tărîrile lor, de multe orĭ injuste. De aceea se și ḑice: *res judicata pro veritate habetur inter reos.* S'a admis ca lucrul judecat să fie un adevĕr între părțile carĭ s'aŭ judecat, și acésta dintr'un alt interes de ordine publică, pentru ca procesele să nu țină secole; căcĭ maĭ bine să fie o soluțiune strâmbă între duoĕ persóne și să se liniștéscă amĕnduoĕ, de cât să se judece ḑecimĭ de anĭ, să 'șĭ pérdă timpul, să 'șĭ pérdă sănĕtatea, să 'șĭ pérdă baniĭ și la urmă amĕnduoĕ să sărăcéscă și totul să intre în mâna altora.

Prin urmare, când va ține un proces prea lung timp, cât de drept să fie, și cel care a câștigat a perdut, pentru că a perdut cheltuelile procesuluĭ și timpul în care putea să muncéscă și să câștige mult maĭ mult de cât valórea procesuluĭ.

Sunt țĕrĭ unde autoritatea lucruluĭ judecat nu resultă de cât după multiple hotărîrĭ, cum era la noĭ înainte de Regulamentul Organic.

Te judecaĭ la Divanul veliților boerĭ, te judecaĭ la Divanul domnesc, hotărîrea mergea la Domn în apel, partea nemulțumită putea apela la al duoilea Domn, și dacă nicĭ acesta nu îĭ da dreptate, apela la al treilea Domn și numaĭ după ce al treilea Domn hotăra, atuncĭ se isprăvea totul. Apoĭ treĭ Domnĭ, când vom pune pentru fie-care că a domnit ḑece anĭ, fac 30 de anĭ. Procesul putea dar să dure peste 30 de anĭ fórte ușor și fórte adesea. In urmă a venit Regulamentul Organic, care a ḑis că e destul să hotărască un Domn și încă și atuncĭ ținea procesul 10, 20 de anĭ fórte adesea.

Astăḑĭ s'a maĭ scurtat puțin în aparență. In adevĕr, mergĭ la Tribunal, mergĭ la Curtea de Apel, apoĭ te póte casa Curtea de Casație și te trămite la Craiova, te maĭ caséză o-dată și te trămite la Galațĭ, te maĭ caséză altă dată și te trămite la Iași. Cunosc un proces al luĭ Grigore Eliad contra primărieĭ de Galațĭ, care a percurs tóte Curțile de Apel din țéră, și dacă se întêmpla ca să țină câte șépte, opt anĭ înaintea uneĭ Curțĭ, putea să móră și el și toțĭ moștenitoriĭ luĭ și mulțĭ primarĭ din Galațĭ, și să nu se maĭ isprăvéscă procesul. Se înțelege, dar, că între acest inconvenient al perpetuăreĭ proceselor și gâlceveĭ între ómenĭ, care este lucru fórte periculos, și strâmbătatea hotărîreĭ definitivă, a trebuit să se alégă între duoĕ rele unul, și s'a ales că și o hotărîre strâmbă chiar trebue să oblige pe ceĭ duoĭ litiganțĭ și pe moștenitoriĭ lor. Căcĭ nu aĭ de cât să te lepeḑĭ de moștenire, dacă nu vreĭ să ieĭ sarcina hotărîreĭ. După aceste explicațiunĭ se înțelege maĭ bine cum se póte nasce cestiunea. Hotărîrea care era dată între Ion și Pavel, relativ la procesul care exista între dênșiĭ, să aibă autoritate de adevĕr între eĭ, așa a voit împĕratul. Dar de ce să daĭ acestuĭ decret calitatea de regulă generală în speciĭ analoge, aplicându-l tutulor cetățenilor romanĭ saŭ peregrinĭ carĭ vor fi să se judece în viitor asupra uneĭ speciĭ identice? E prea grav acésta. Póte că și consiliul împĕratuluĭ nu 'șĭ-a dat tótă ostenéla cum 'șĭ-ar fi dat'o când ar fi sciut că împĕratul voia ca hotărîrea să aibă caracter general. De aceea și Savigny, sistem de drept roman, tom. I, §§ 23 și 24, este de părere că aceste decrete nefiind de cât nisce hotărîrĭ, nu pot să aibă autoritate de cât între părțĭ, afară numaĭ dacă, ḑice Savigny, când împĕratul a dat acest decret, a ḑis: Să sciți că pe viitor tot cum am decis eŭ trebue să urmeze judecătoriĭ în speciĭ identice. Așa póte ar fi maĭ rațional ca să decidem. Dar ce să facem textuluĭ luĭ Gaius care e precis, care ḑice: Nu a fost nicĭ o-dată îndoială că acésta (adică nu numaĭ edictele, ci tóte constituțiunile) are putere de lege. Observați că Gaius ḑice: *id, acesta.* Apoĭ dacă voițĭ să raportați pe *id* la ultima parte a fraseĭ, atuncĭ vĕ isbițĭ maĭ rĕŭ de dificultate, căcĭ atuncĭ se referă la *epistolă. Id, acesta,* nu se póte referi de cât la tot, adică la *quod constituit.* Ca să 'l atribuĭ numaĭ la epistole, nu poțĭ, pentru că ar fi trebuit jurisconsultul să ḑică *quin ea.* Și un jurisconsult ca Gaius nu e obscur cum sunt obscurĭ ceĭ moderni carĭ sub pretext de a nu repeti *o* vorbă, nu o repetă, în loc să o repete ca să fie clarĭ. Ca *id* să se refere la *edictum,* ar fi trebuit cel puțin ca vorba *edictum* să fi fost pusă la sfêrșit.

Așa dar, trebue să admitem opiniunea luĭ Puchta (Curs asupra *Instituțiunilor luĭ Justinian,* tom. I, § 111), pe care o admite și Demangeat, pe care o admitea și marele Pellat, celebrul meŭ profesor, la cursul ce făcea la Facultatea de drept din Paris, că adică tóte constituțiunile imperiale aŭ avut putere de lege măcar că aveaŭ în aparență caracterul de relativitate. Și de ce? Nu înțelege óre lectorul că, de fapt, trebuia să aibă

putere de lege. Apoĭ, când ar fi dat un decret Tiberiŭ saŭ alt împĕrat într'o specie órecare, cine ar fi îndrăsnit într'o specie identică între alte persóne să 'ĭ ocoléscă decretul? Judecătoriĭ îl aplicaŭ şi la alte procese din causă de linguşire, dacă nu din causă de fricĕ. Linguşitoriĭ sunt în imensă mare parte în societate. Numĕrul lor e mult maĭ mare de cât al nelinguşitorilor, ast-fel în cât, de fapt, susţinute de fricĕ saŭ de servilism, decretele s'aŭ făcut consuetudine. Aşa în cât tot ce 'ĭ trăsnea împĕratuluĭ prin cap, sub formă de rescript, epistolă saŭ decret, era urmat orbesce de toţĭ. Avem însă constituţiunĭ imperiale, şi acest argument ne ajută maĭ mult în darea precedenteĭ soluţiunĭ, în care se ḑicea: *Acéstă constituţie e personală.* Cu alte cuvinte, împĕratul, când nu avea de gând ca constituţia să fie generală, trebuia s'o spue, afară numaĭ daca relativitatea era implicită. In adevĕr, ce trebuinţă era să maĭ spue că constituţia e personală, dacă prin caracterul eĭ acéstă constituţie ar fi fost personală? Aşa în cât nu e cea maĭ mică îndoială (cestiunea e controversată, dar în mod serios nu e controversabilă) că tóte decretele, rescriptele şi epistolele aŭ putere generală de lege.

Acum, când aŭ început să aibă acest caracter? Acésta e o cestiune de istorie. Dar că decretul a avut putere de lege, dar că epistolele aŭ avut putere de lege mult înainte de Gaius, acésta este sigur. De când? De când le-a plăcut împĕraţilor acésta nu o putem sci într'un mod precis, pentru că nu cunóscem bine tótă istoria dreptuluĭ roman. Dar iată ce putem conjectura într'un mod aprópe sigur. Ceĭ d'ântêiŭ împĕraţĭ, la început, când Republica era cestiune de erĭ, de alaltă-erĭ, când trăiaŭ încă ómeniĭ carĭ fuseseră învĕţaţĭ sub instituţiunĭ republicane, când puterea imperială era departe de a fi consolidată; când maĭ rĕmăsese nepoţĭ saŭ strănepoţĭ din aĭ luĭ Cassius şi Brutus, carĭ puteaŭ să isbéscă în August şi Tiberiŭ, când era un Labeon, căruia împĕratul a voit să 'ĭ dea consulatul de maĭ multe orĭ şi el nu 'l-a primit, în acel timp nicĭ chiar Senatul nu începuse să facă legĭ de drept privat şi încă lucraŭ comiţiile centuriate, necum rescriptele şi decretele să aibă putere de lege. Dar maĭ târḑiŭ, împĕraţiĭ, în loc să strîngă comiţiile centuriate, aŭ strîns Senatul şi aŭ făcut legĭ de drept privat sub formă de senatusconsulte. Ast-fel, avem senatusconsultul Claudian, Neronian şi altele, tóte în materie de drept privat, făcute de acest corp care era compus din umbrele împĕraţilor. Evident că, în aceştĭ timpĭ, împĕraţiĭ nu aveaŭ încă curagiul de a face rescripte şi decrete cu putere de lege.

Evident că în acéstă perióḑă decretele, rescriptele şi epistolele sunt departe de a avea putere de legĭ, pentru că împĕratul nu începuse să facă edicte de cât în materie de drept public; cum era să facă edicte carĭ să aibă putere de legĭ în materie de drept privat? Când dar împĕratul a început să facă decrete carĭ să aibă putere de legĭ în materie de drept privat? Când s'a maĭ consolidat, când n'a maĭ avut trebuinţă nicĭ de Senat. Pe când avem senatusconsultele Veleian, Macedonian, Claudian, Neronian, ḑiceţĭ de sigur că nu avem decrete nicĭ rescripte cu caracter general. Senatusconsultul Veleian e din timpul luĭ Vespasian; aşa dar, de sigur, în timpul luĭ Vespasian, încă nu aveam rescripte şi decrete carĭ să aibă putere de legĭ. Când a început decretele obicĭnuit să aibă putere de legĭ? De când se vede în istorie dispărênd senatusconsultele în materie de drept privat. Atunci cum a început? Impĕratul nu a început să aibă curagiul să dea edicte, ci a dat câte o deslușire. A venit cutare jurisconsult şi a ḑis că este bună deslușirea; a venit judecătorul cutare şi a aplicat'o: unul astăḑĭ, mâine altul, duoĭ, treĭ preşedinţĭ de provincie, treĭ, patru pretorĭ şi obiceiul s'a introdus ca să o aplice maĭ mult timp şi când a trecut duoĕ-ḑecĭ, treĭ-ḑecĭ de anĭ, a căpĕtat de fapt putere de lege. Aşa s'a urmat sub urmaşiĭ luĭ Vespasian, maĭ târḑiŭ maĭ mult, maĭ târḑiŭ încă şi maĭ mult, până când a ajuns să se ḑică: Ceea ce împĕratul decide într'o speţă, fiind că el decide în cunoscinţă de causă încongiurat de ceĭ maĭ înalţĭ jurisconsulţĭ, să fie considerat că are putere de lege. De la Adrian încolo numĕrul rescriptelor şi decretelor avênd putere de lege, a devenit fórte mare. După Antonin Caracalla, şi maĭ cu sémă de la Diocleţian încolo, împĕraţiĭ aŭ aruncat cu desĕvîrşire masca jos şi aŭ început să facă edicte.

PERIOADA A PATRA

In acéstă perióda începe degenerescenţa sciinţeĭ dreptuluĭ. In perióda a duoa dreptul e sever, inechitabil, inegal. In perióda a duoa dreptul este fix, însă încă sever, dar egal pentru toţĭ. Cu cât mergem şi ne apropiăm de perióda a treia, dreptul se îmblânḑesce; aprópe de Cicerone se îmblânḑesce fórte mult, până când la finele Republiceĭ ajunge să fie numaĭ aparenţă de severitate; el este însă mult imbibat de filosofie, cu tóte acestea încă nu a ajuns la apogeŭ. A trebuit să vină Imperiul pentru ca tótă activitatea să se concentre în studiul şi perfecţionarea dreptuluĭ. In adevĕr, activitatea, emulaţiunea a fugit după câmpul de resbel. Militariĭ de aci înainte nu maĭ mergeaŭ să capete glorie pentru ţéră şi nu maĭ aveaŭ speranţa să intre triumfătorĭ în Roma. Arta militară nu maĭ era pentru capacităţile înalte, pentru că în stare de servitute numaĭ linguşitorul reuşesce, numaĭ el scie fără merit şi numaĭ prin intrigĭ şi linguşire să ocupe funcţiunĭ înalte. Elocuenţa politică dispăruse asemenea. Forul era mut, amorţise tribuna oraţiunilor. Literatura începe să devină servilă. Horaţiŭ, cu tot geniul sĕŭ, laudă în mod exagerat pe August, 'l compară cu ḑeiĭ într'un stil de o linguşire desgustătóre. Asemenea şi Virgiliŭ nu e maĭ puţin desgustător în Bucolice şi Georgice prin adulaţiunile sale. Rar se găsesce în timpul Imperiuluĭ câte un istoric exact, câte un critic sever. De abia avem câte un Tacit.

Prin urmare, nicĭ literatura nu maĭ dă ocasiune de ocupaţiune spiritelor independente. Şi fără independenţă nu e geniŭ. Servul nu póte să fie genial, numaĭ omul liber póte să fie genial. Ce maĭ rĕmânea dar tutulor inteligenţelor marĭ ale acestuĭ popul mare, care se numesce populul roman; cu ce putea să se ocupe ceĭ independenţi? Nu le maĭ rĕmăsese de cât sciinţa dreptuluĭ. Căcĭ împĕraţiĭ, prin abila lor astuţie, sciind că dintre tóte ramurile activităţeĭ omenescĭ, chiar în timpul Republiceĭ, Romaniĭ preferaŭ sciinţa dreptuluĭ, pe cele-alte le puseră sub obroc, iar dreptuluĭ nu numaĭ că 'ĭ-a lăsat óre-care independenţă, ba încă din contră a recompensat cu marĭ favoruri pe ceĭ merituoşĭ carĭ s'aŭ ocupat cu acéstă parte a activităţeĭ omenescĭ.

De aceea, la sciinţa dreptuluĭ dându-se tot ce era maĭ genial în populul roman, a ajuns în acéstă perióḑă de despotism sciinţa dreptuluĭ la apogeŭ.

Unde sunt profesoriĭ pe carĭ 'ĭ-am găsit eŭ la facultatea de drept din Paris? Ce, óre capacităţile aŭ încetat de a maĭ exista de la 1870? Departe de mine acéstă idee.

Dar economia politică, dar arta oratorică, dar tóte cele-alte ocupaţiunĭ eraŭ înăbuşite în timpul luĭ Napoleon III şi, prin urmare, singura sciinţă, din ordinea sciinţelor morale şi politice care putea să fie tratată într'un mod independent şi de care se ocupa tóte geniile, nu era de cât sciinţa dreptuluĭ. Astăḑĭ dându-se libertate la tóte talentele, sciinţele sociale, economia politică, politica, aŭ rupt din domeniul dreptuluĭ cel puţin treĭ din patru părţĭ din capacităţĭ, maĭ cu sémă că pe tĕrêmul dreptuluĭ parviĭ greŭ; când parviĭ, parviĭ definitiv; pe când, din contră, pe tĕrêmul celor-alte materiĭ, maĭ cu

sémă al oratorieĭ, maĭ adesea-orĭ niţică frasă bine ticluită, recitată cu o căldură prefăcută, ascunḑênd un mare neant de ideĭ, te face să parviĭ cu un mic bagagiŭ sciinţific.

De aceea se dă la acéstă materie ómenĭ carĭ aŭ maĭ mult puterea de a vorbi şi prea puţin puterea de a munci nopţi întregĭ. Ast-fel, când acéstă parte a sciinţeĭ e încuragiată, partea cea-altă seriósă, laborióză, este maĭ puţin ocupată, şi e maĭ puţin ocupată fiind-că nu toţĭ ceĭ ce se ocupă de dênsa sciŭ să se ocupe. De aceea, capacităţile juridice sunt maĭ puţine; de aceea, profesorĭ învĕţaţĭ sunt maĭ puţinĭ, în periódele de libertate, de cât în periódele de absolutism. In timpul Imperiuluĭ roman găsim ceĭ maĭ marĭ jurisconsulţĭ romanĭ; în timpul imperiuluĭ francez găsim ceĭ maĭ marĭ profesorĭ de drept.

Acésta nu este întêmplător; acesta e un lucru fórte natural, când 'şĭ dă cine-va ostenéla să 'l examineze. Dar în cele după urmă despotismul, care minase totul, a ajuns să mineze şi acéstă sciinţă şi să o reducă la o simplă rutină. De aceea, cu începutul secoluluĭ al IV-lea, adică de la Constantin în colo, intrăm în degenerescenţa dreptuluĭ.

De aci înainte nu maĭ găsim jurisconsulţĭ; de aci înainte chiar constituţiunile imperiale sunt, în regulă generală, mult maĭ puţin serióse, mult maĭ puţin bune de cât în perióda precedentă. Iar cât pentru stil, găsim o latinéscă de cuine în care 'ţĭ perḑĭ mintea şi din care nu poţĭ să te descurcĭ pentru că trebue să te ostenescĭ ca să citescĭ o frasă plină de epitete şi de propositiuni incidentale.

Maĭ lesne e ca să înţelégă cine-va pe Cicerone de cât acel jargon al împĕraţilor de la Constantin încolo. Apoĭ când vine Justinian, trebue să facă cine-va mare sacrificiŭ pentru a citi constituţiunile sale.

In perióda a patra avem încă, ca sorginte de instituţiunĭ de drept privat, consuetudinea, până la óre-care punct, dar şi acésta ce să maĭ creeze, căcĭ maĭ tot era creat.

Cestiunea nu e de a se sci dacă consuetudinea maĭ creéză instituţiunĭ de drept privat; nimenĭ nu discută acésta. Cestiunea este de a se sci dacă consuetudinea maĭ are putere de a distruge legĭ, precum avea acéstă putere destructivă şi creatrice în perióda a treia, a duoa şi întêia. Asupra acestuĭ punct sunt maĭ multe părerĭ. După o părere consuetudinea, şi în acéstă periódă, are nu numaĭ putere de a crea, dar şi de a distruge legĭ. In acest sens se póte invoca legea 32, § 1, care e un text al jurisconsultuluĭ Julian, care text se află în titlul de legibus, în Pandecte, Cartea I, titlul III.

In acest text, în modul cel maĭ neînduoios, Julian spune că desuetudinea are putere de a disolva legĭ, şi legĭ fără să distingem de unde derivă, căcĭ Julian nu distinge, fie că sunt legĭ votate de comiţiĭ saŭ constituţiunĭ saŭ edicte ale magistraţilor, fie că sunt instituţiunĭ create de consuetudine. Şi unde jurisconsultul nu distinge, nicĭ interpreţiĭ nu trebue să distingă. Şi, în adevĕr, iacă ce ḑice Julian: Partea întêia am tradus'o când am arătat puterea consuetudineĭ în întêia, a duoa şi a treia periódă. Julian ḑice în acéstă parte întêia: Ce e alt-ceva legea de cât voinţa popululuĭ, şi puţin importă că voinţa popululuĭ se manifestă în comiţiile centuriate saŭ prin edictul magistratuluĭ însărcinat cu puterea de a legifera saŭ prin acte şi fapte, adică prin consuetudine. In partea a duoa finală, despre care ne ocupăm acum, Julian adaugă: Şi de aceea s'a admis principiul că legile se abrogă nu numaĭ prin voinţa legiuitoruluĭ (adică a comiţiilor), dar şi prin consimţimêntul tacit al tutulor, adică prin desuetudine. Că era aşa în timpul luĭ Justinian, nu încape cea maĭ mică îndoială. Julian o spune. Dar e óre aşa şi în perióda a patra? Trebue să decidem că e aşa, de şi nu ne-o spune nicĭ un text contimporan cu acéstă periódă.

Prin faptul chiar că comisariĭ luĭ Justinian, în secolul al VI-lea, aŭ făcut să se insere în acéstă compilaţiune, care are putere de lege, un text al luĭ Julian, fără să corégă nimic, eĭ carĭ aŭ cores ceea ce nu era conform cu voinţa împĕratuluĭ ca să se menţină în timpul sĕŭ, din acésta trebue să conchidem într'un mod, dacă nu sigur, dar aprópe sigur, că acésta a fost voinţa şi a comisarilor luĭ Justinian şi a luĭ Justinian. Apoĭ ca Justinian să fi voit acésta şi comisariĭ luĭ Justinian să fi făcut acésta, trebue ca obiceiul în timpul luĭ să fi fost aşa. Căcĭ alt-fel ar fi fost fórte uşor să oprésică paragraful 1 al luĭ Julian la vorba *quare*, şi să ştérgă restul; nu avea de cât să suprime duoĕ rênduri

de la sfêrşit, şi pentru acésta nu trebuia multă inteligenţă. Este adevĕrat că găsim câte o-dată fragmente din jurisconsulţi, inserate în Pandecte, carĭ nu sunt în vigóre în timpul luĭ Justinian, căcĭ avem alte texte carĭ spun evident contrariul, şi carĭ texte din greşélă s'aŭ introdus în Pandecte. Dar acésta nu trebue să o admitem ca regulă generală, acésta este excepţiunea, pentru că Justinian, prin constituţia care ordonă comisarilor ca să facă acéstă compilaţie, spune că tóte textele pe carĭ le vor găsi în desacord cu legislaţia din timpul sĕŭ să le scótă, pe acelea carĭ vor avea părţĭ utile să le disece, să ia din ele ce e bun şi să elimineze ce e rĕŭ, saŭ şi dacă li se va întêmpla să găséscă frase carĭ 'ĭ încurcă şi pe carĭ nu le pot lega, pentru că sunt legate prin o frasă intermediară, să compue şi din capul lor o frasă *ad hoc*. Şi de aceea găsim într'unele texte la început o latinéscă clasică, la sfêrşit o asemenea latinéscă clasică şi la mijloc o latinéscă de cuine, care e opera comisarilor luĭ Justinian. Aci, când ar fi fost latinéscă de cuine, am putea să ḑicem că s'aŭ strecurat vorbe de ale comisarilor luĭ Justinian. Dar puritatea textuluĭ nu póte să fie pusă la îndoială. Ceĭ carĭ cunosc deosebitele grade ale limbeĭ latine, şi maĭ cu sémă a limbeĭ latine juridice, pot să spună că cutare saŭ cutare text e demn de a eşi din mâna luĭ Julian. Noĭ nu putem să avem cea maĭ mică îndoială că vre-o vorbă din acest text ar emana de la comisariĭ luĭ Justinian. In favórea acesteĭ opiniunĭ putem invoca şi paragraful 11 din Cartea I, titlul 2 din Instituţiunile luĭ Justinian, care este iarăşĭ clar, în sensul că desuetudinea are puterea de a abroga instituţiunĭ de drept privat, create chiar prin legĭ, prin constituţiĭ imperiale saŭ alte sorginţĭ de drept scrise.

Sunt însă interpreţĭ aĭ dreptuluĭ roman carĭ nu admit acéstă opiniune. Eĭ se întemeiază pe legea 2 din condica luĭ Justinian, Cart. VIII, titlul 53, a căruia rubrică este *quæ sit longa consuetudo* (ce trebue să înţelegem prin lunga consuetudine). Acest text e fórte scurt; el e conceput în modul următor: »*Consuetudinis ususque longævi non vilis auctoritas est, sed non usque adeo sui valitura momento ut rationem vincat aut legem.—Autoritatea consuetudineĭ şi a usuluĭ longieval nu este vil* (de despreţuit), *dar nu are în sine atâta valóre, atâta putere, în cât să învîngă raţiunea saŭ legea*«. Interpreţiĭ carĭ s'aŭ servit de acest text ḑic: Nu vedeţĭ că consuetudinea nu maĭ póte învinge legea, că nu maĭ póte învinge nicĭ chiar raţiunea, adică consecinţele trase prin interpretare din lege, că dar autoritatea uneĭ consuetudinĭ nu póte să fie aşa de mare în cât să învingă o lege, adică să distrugă saŭ să abroge o lege. Ce trebue să înţelegem prin lege? S'ar putea reduce acéstă expresiune la *constituţiunile imperialĭ*, carĭ în acéstă perióda purtaŭ numirea specifică de *leges*.

In sensul acesta, consuetudinea ar avea puterea de a abroga instituţiile create prin consuetudine, legĭ centuriate, plebiscite, edicte de ale magistraţilor, senatusconsulte, *responsa prudentium*, dar nu maĭ ar avea puterea de a abroga instituţiile create prin constituţiunile imperiale.

Legea 2 în cestiune este a împĕratuluĭ Constantin, este o constituţie adresată luĭ Proculus, preşedinte de provincie, dată din Constantinopole în anul 319 de la Christos.

Trebue să'ĭ dăm cel puţin acest sens? Nu cred. Şi iacă de ce. E lesne de înţeles că nimenea maĭ bine de cât Justinian şi de cât comisariĭ luĭ nu puteaŭ să scie dacă consuetudinea, în timpul sĕŭ, maĭ putea disolva constituţiunĭ imperiale. Eĭ sciaŭ maĭ bine de cât noĭ toţĭ. Eĭ bine! Dacă ar fi sciut el că consuetudinea nu maĭ disolvă constituţiunĭ imperiale, nu ar fi lăsat pe comisariĭ luĭ să insere paragraful 1 al legeĭ 32 a luĭ Julian în Pandecte. Chiar dacă Justinian nu scia mult drept, comisariĭ luĭ însă sciaŭ care e valórea consuetudineĭ. Aceştĭ comisarĭ eraŭ şése-spre-ḑece la numĕr, dintre carĭ duoĭ relativ eruditĭ: unul Theophil şi altul Tribonian. Să interpretăm, pe de altă parte, cum fac uniĭ interpreţĭ aĭ dreptuluĭ roman, să ḑicem că acest text a fost interpolat, iar nu se póte. Am arătat puritatea textuluĭ, care nu permite cea maĭ mică bănuială de interpolare. Am arătat cum acéstă interpolare era fórte uşóră de făcut, că nu aveaŭ comisariĭ luĭ Justinian de cât să ştérgă frasa din urmă. De aceea, e probabil că din eróre comisariĭ carĭ aŭ redactat Condica aŭ inserat constituţiunea luĭ Constantin. Că Constantin a voit ca cel puţin constituţiunile imperiale, dacă nu tóte sorgintele de drept

scris, să nu mai pótă fi abrogate prin desuetudine, nu e îndoială. Dar voința lui Justinian a fost să revină la recunóscerea tradițiuneĭ romane, exprimată prin legea 32, § 1 D. *De legibus*, și adevĕrata tradițiune e expusă în textul lui Julian. De și comisariĭ lui Justian aŭ inserat într'o altă compilațiune un alt text, dar dintre duoĕ texte contrariĭ, pe cel conform geniuluĭ popululuĭ roman trebue să'l admitem. Sunt uniĭ însă carĭ cred că se póte împăca acéstă constituțiune cu textul lui Julian și acéstă interpretare conciliatóre este aceea pe care o dă D. Demangeat, după Savigny, care și el a urmat pe Doneau.

Sunt duoĕ feluri de consuetudini și sunt duoĕ feluri de desuetudini, ḑic acești din urmă interpreți; sunt duoĕ feluri de instituțiuni, căcĭ sunt instituțiuni generale carĭ se aplică la întreg populul, și sunt instituțiuni particulare, carĭ se aplică numaĭ la o parte din popul. Vreți pentru Franța, vreți pentru Germania, vreți pentru Anglia. In Germania e un drept general care există aplicabil la tot ce e German de la *Vistula și până la Dunăre*, care se numesce *drept comun german*, și pe urmă sunt drepturĭ speciale, particulare unuia saŭ maĭ multor State germane. Așa, de exemplu, Prusia are dreptul sĕŭ civil special; are principiile de drept civil general german și are și drept privat special. Tot așa pentru Bavaria, pentru Würtemberg. Astăḑĭ aceste drepturĭ speciale tind să dispară din ce în ce, și încă era de mult organisată o comisiune, ca să facă un drept comun german universal, fără excepțiune, pentru tótă Germania, cum aŭ făcut redactoriĭ condiceĭ Napoleon pentru Franța, de la 1800 și până la 1804. Astăḑĭ acest proiect este realisat, codul de drept privat este terminat, de și nu a intrat încă în vigóre, în cât și astăḑĭ tot putem ḑice că avem un drept civil al Austrieĭ, altul al Prusieĭ etc., pe lângă un drept comun german. In Anglia e tot așa. E maĭ întêiŭ ceea ce se numesce *commun law*, legea comună, aceea care coprinde principiile generale ale dreptuluĭ civil din tótă Anglia, și sunt pe urmă drepturĭ speciale și maĭ multe de cât în Germania. Avem dreptul special al Irlandeĭ, al Scoțieĭ, al Angliei propriŭ ḑise, al ducatuluĭ de Wales, și așa maĭ încolo.

Tot asemenea era și la Romanĭ, dar ceva maĭ puțin accentuat. In multe din provinciile romane eraŭ usurĭ locale, și cu usurile locale se servesc uniĭ interpreți ca să explice servitutile *altius tollendi* și *stillicidi vel fluminis non recipiendi*. Așa dar, avem usurĭ locale și usurĭ generale. Un us local, provincial, de exemplu, care să arate până la ce înălțime trebue să se facă casele; un us local, cum trebue să fie făcute strĕșinele; un alt us local cum trebue să fie făcute țurlóiele pe carĭ curge apa.

Aceste usurĭ locale, aceste consuetudini locale aŭ óre-care putere de lege, pot desființa usurĭ locale, iar nu principiĭ generale de drept, create maĭ cu sémă prin constituțiuni imperiale. Iacă în ce sens explică D. Demangeat acest text. Acest text nu a voit să ḑică alt-ceva de cât că consuetudinea, când e locală, nu are putere de a desființa o instituțiune generală, și maĭ cu sémă dacă e înființată printr'o constituțiune imperială.

Mie nu'mĭ place nicĭ acéstă interpretare. E adevĕrat ce spune Demangeat, dar e o naivitate a o spune. E o naivitate a spune că într'o localitate óre-care se póte ca să se formeze un us care să deróge la usul general. Cum într'o localitate óre-care să nu se pótă forma un us care să deroge pentru acea localitate la usul general, saŭ la o regulă generală? Acum că un us local nu póte deroga la o regulă generală pentru restul Imperiuluĭ, acésta este adevĕrat; dar acésta nu avea trebuință să fie spus; a o spune e o naivitate. După mine sunt convins că consuetudinea are aceeași putere în timpul lui Justinian, în perióda a patra, ca și în perióda a treia, ca și în perióda a duoa, ca și în perióda întêia; că are aceeași putere la începutul perióde a patra, ca și la sfêrșitul eĭ, ca și la mijlocul eĭ. Acésta resultă maĭ cu sémă din voința lui Justinian de a face să se insere textul lui Julian, constituția lui Constantin este o prostie, și o altă prostie aŭ comis comisariĭ redactoriĭ aĭ Condiceĭ, maĭ cu sémă aceĭ care aŭ lucrat și la Pandecte, când aŭ inserat acéstă constituție, care sunt sigur că nu a existat și nu a ținut de cât a ținut domnia lui Constantin. In adevĕr, a admite opiniunea lui Demangeat este a da un sens special, ingenios, subtil vorbeĭ consuetudine; adică a ḑice: aci nu e vorba de consuetudine generală, ci de consuetudine locală, și

textul luĭ Julian nu vorbesce de consuetudinĭ locale, precum nicĭ constituţia luĭ Constantin. Şi apoĭ, cum am ḑis maĭ sus, pentru ce legea generală nu ar putea să fie desfiinţată într'o localitate prin o consuetudine specială ? Pentru ce o lege specială nu ar putea să introducă o modificaţiune la o lege generală ? De exemplu, când aĭ admite un us special într'un oraş, care să ḑică că tóte strĕşinele să fie înclinate, acésta nu e o dispositiune specială care derogă la legea generală şi după care fie-care clădesce cum 'ĭ place, cu condiţiune ca casa să nu ameninţe să se dĕrîme şi dĕrîmându-se să cadă pe vecinĭ? Nu e o restricţiune în contra legeĭ generale ?

Constituţiunile imperiale în acéstă perióda sunt încă sorginţĭ de instituţiunĭ de drept privat roman. In acéstă perióda, care începe cu Constantin şi merge până la mórtea luĭ Justinian, avem o mulţime de constituţiunĭ. Aşa dar, în acéstă perióda ceea ce lucréză ca sorginţĭ de instituţiunĭ de drept privat sunt : consuetudinea pentru a crea şi mina legile şi constituţiunile imperiale. Nu maĭ avem *responsa prudentium,* nu maĭ avem edicte ale magistraţilor, nu maĭ avem senatusconsulte, evident că de mult nu maĭ avem nicĭ plebiscite, nicĭ legĭ centuriate saŭ curiate.

Am putea să ḑicem că am terminat cu perióda a patra. Dar nu am terminat; căcĭ dacă acéstă perióda e aprópe sécă ca putere creatrice, însă ea are importanţă sub alt punct de vedere. Sciinţa dreptuluĭ devenise fórte dificilă de înţeles. Numĕrul monumentelor în carĭ se căuta soluţiunile cestiunilor juridice devenise imens de mare şi felurile acestor monumente juridice fórte numeróse. In adevĕr, să ne gândim la edictul perpetuŭ al luĭ Salviŭ Julian, la tóte scrierile jurisconsulţilor carĭ căpĕtaseră putere de lege după mórtea lor; să lăsăm legile centuriate, plebiscitele, senatusconsultele, carĭ fuseseră interpretate în scrierile jurisconsulţilor; să ne gândim la tóte constituţiunile imperiale, carĭ se promulgaseră de la August încolo. Să apreciăm nomolul de monumente ce trebuiaŭ să consulte magistraţiĭ. Să ne gândim la bieţiĭ magistraţi carĭ din ce în ce devin maĭ inculţĭ, pentru că Statul roman degenerase din ce în ce maĭ mult; şi când degenerézĕ Statul, degenerézĕ cu tóte instituţiunile sale, cu toţĭ ómeniĭ sĕĭ de tóte specialităţile. Cum era să aplice eĭ la o speţă óre-care principiile de drept, cum era să găséscă acele principiĭ, în ce să le caute ? In Gaius, în Modestin, în Hermogenian, ale căror scrierĭ tóte căpĕtaseră putere de lege după mórtea lor ? In edictul imens al luĭ Julian ? In miile de constituţiunĭ edictate din timpul luĭ August ? Era cum să devie cine-va nebun. Un om cu cap, şi încă 'ĭ era dificil, mărindu-se numĕrul documentelor, să facă acésta. Cu un secol maĭ înainte magistraţiĭ de talia luĭ Papinian ar fi putut fórte lesne să iasă din acéstă încurcătură. Dar magistraţiĭ mediocri din perióda a patra cum eraŭ să judece când de la un timp încolo maĭ cu sémă eraŭ judecătorĭ şi de drept şi de fapt? Cu alte cuvinte, când s'aŭ maĭ prostit judecătoriĭ, li s'aŭ mărit atribuţiunile. Când eraŭ judecătorĭ maĭ deşteptĭ şi când se găseaŭ magistraţi carĭ să scie dreptul, aceştia resolvaŭ cestiunea numaĭ în drept; judecătorul, care era niţel ignorant, judeca numaĭ în fapt. Iar când judecătorul a scăḑut în capacitate, i s'a dat însărcinare maĭ mare.

Situaţiunea lor era dar fórte grea, şi de aceea a trebuit să li se dumice sciinţa, ca celor fără dinţĭ demâncarea, ca să o pótă mistui, şi atuncĭ a început să li se facă compilaţiunĭ. Iacă, de exemplu, Gaius avea putere de lege, Paul şi Ulpian asemenea aveaŭ putere de lege, Papinian iarăşĭ avea putere de lege, Modestin asemenea. Inainte de eĭ Julian căpĕtase asemenea putere de lege. Să presupunem că, asupra unuĭ punct, Gaius şi Ulpian eraŭ de o părere, Paul, Modestin, etc., de altă părere, ce era să facă judecătorul ? De aceea a trebuit să vie o lege care să simplifice sarcina judecătoruluĭ. Şi s'a ḑis: Când toţĭ jurisconsulţiĭ sunt de acord asupra uneĭ speţe care ţi se presintă în calitate de judecător, atuncĭ admite opiniunea lor. Dacă însă sunt de părerĭ contrariĭ, urméză părerea celor maĭ mulţĭ. Dacă numĕrul jurisconsulţilor este acelaşĭ pentru o părere, şi pentru părerea contrariă dacă Papinian este pronunţat, urméză părerea grupuluĭ luĭ Papinian; iar dacă Papinian nu s'a pronunţat, eştĭ liber să urmezĭ părerea unuia din duoĕ grupurĭ. Acésta a fost decis în anul 426 printr'o constituţiune a împĕraţilor Theodosiŭ II şi Valentinian III. Deja cu un secol înainte, în anul 321, Con-

stantin, pentru a facilita misiunea judecătorilor, ridicase puterea de lege notelor ce scriseseră Paul şi Ulpian asupra unora din scrierile luĭ Papinian. Constituţiunea luĭ Constantin figuréză în Condica Theodosiană; ea formézä legea 1 Condica Theodosiană, *De responsis prudentium* (I, 4). Constituţiunea luĭ Theodosiŭ II şi Valentinian III figuréză asemenea în Condica Theodosiană; ea formézä legea 3 Condica Theodosiană *De responsis prudentium*. In privinţa constituţiunilor imperiale, încă din perióda precedentă, de pe la finele eĭ, vedem alcătuindu-se duoĕ compilaţiunĭ, ambele cu caracter neoficial, elaborate de particularĭ. Cea d'ântêiŭ este aceea care se numesce *Codex Gregorianus*, lucrată de un jurisconsult anume *Gregorius*, care conţine constituţiunile lui Diocleţian şi a împĕraţilor precedenţĭ, între carĭ una a luĭ Septim Sever din anul 196. Hugo crede chiar că Condica Gregoriană conţinea constituţiunĭ de ale împĕraţilor anterioriĭ, şi chiar de ale luĭ Adrian. Dar acésta nu se scie în mod positiv, căcĭ pe cea maĭ mare parte din aceste constituţiunĭ nu le posedăm. De abia posedăm din acest codice şépte-ḑecĭ de constituţiunĭ. Acest codice e probabil făcut în timpul Domnieĭ luĭ Diocleţian. Diocleţian a fost un mare organisator. Dacă acest împĕrat ar fi trăit cu un secol maĭ înainte, ar fi întărit Imperiul roman, pentru că dintre toţĭ împĕraţiĭ romanĭ, afară de Traian, Adrian, Antonin cel Piŭ şi Marcu Aureliŭ, e cel maĭ mare împĕrat. Nenorocire însă că atuncĭ, când a venit la tron, a găsit un corp bolnav, căruia a putut să'ĭ prelungéscă viaţa, ca mediciĭ abilĭ bolnavilor, fără însă să pótă să'ĭ dea viéţă lungă. Ediţiunea cea maĭ bună a Condiceĭ Gregoriană este aceea dată de Hœnel în 1842. Dar să nu credem că constituţiunile sunt tóte întregĭ. Aşa, de exemplu, din Cartea I lipsesc nouĕ titlurĭ şi ea începe cu titlul X, care se ocupă: *Despre convenţiunĭ saŭ pacte*. Titlul XI, care vine imediat şi care a scăpat, pórtă drept rubrică *Despre transacţiunĭ*, se ocupă de o specie de convenţiunĭ carĭ aŭ de scop de a stinge procesul şi carĭ se numesc transacţiunĭ; apoĭ vine titlul XII *Despre modurile de a se presenta şi reclama în justiţie*. Atât avem din Cartea I. In Cartea II, cel d'ântêiŭ titlu ce posedăm, al câtelea o fi fost nu se scie, pórtă drept rubrică: *Despre actele carĭ sunt pătate de violenţă*. Titlul următor, care nu se scie al câtelea este, are rubrica: *Despre actele pătate de dol*. Titlul care vine după acesta *Despre abstenţiunea de la ereditate a unuĭ minor*. Un alt titlu: *Despre testamentele inoficióse*, adică acelea carĭ nu ţin socotélă de sentimentul pietăţeĭ. Şi aşa maĭ încolo.

Puţin după acésta, un alt jurisconsult, iar un particular, nu cu caracter oficial, a făcut o altă compilaţiune. Acesta este Hermogenian. Avem un jurisconsult cu acest nume care nu e din ceĭ însemnaţĭ, dar nicĭ din ceĭ proştĭ în perióda a treia, din ale căruia scrierĭ avem fragmente inserate în Pandecte. Nu se scie dacă e tot acesta care a făcut acéstă compilaţiune; probabil că nu. In acéstă compilaţiune, cea maĭ mare parte din constituţiunĭ inserate sunt tot de ale luĭ Diocleţian. Avem însă unele maĭ recente de cât cele din urmă inserate în Condica Gregoriană. Cea maĭ veche constituţiune inserată în Condica Hermogeniană pare a fi din anul 291. Din nenorocire, din colecţiunea Hermogeniană posedăm mult maĭ puţine constituţiunĭ, căcĭ nu ne-a rĕmas de cât numaĭ treĭḑecĭ şi opt. Tot celebrul jurisconsult german Hœnel, în 1842, ne-a dat ediţiunea cea maĭ bună. Din constituţiunĭ, din unele nu ne-aŭ parvenit de cât câte-va vorbe. Aşa iată o constituţiune: *Să nu pótă colonul nicĭ servul să 'şĭ vîndă peculiul sĕŭ şi cel ce 'l va cumpĕra să fie considerat că a cumpĕrat un lucru de furat şi să fie ţinut de acţiunea furti.*

După aceste duoĕ colecţiunĭ, carĭ sunt particulare, vine o altă colecţiune care e oficială şi care e făcută după ordinul împĕraţilor Theodosiŭ II, supranumit *Cel Mare*, unul din ceĭ maĭ buniĭ împĕraţiĭ aĭ Romanilor, şi Valentinian III. Aceştĭ duoĭ împĕraţiĭ aŭ însărcinat în anul 405 o comisiune de opt persóne, ca să facă o adunare de constituţiunĭ, începênd de la împĕratul Constantin şi până la Theodosiŭ II şi Valentinian III inclusiv, până în momentul în care acéstă comisiune va termina acéstă compilaţiune. Acéstă comisiune se vede că nu s'a ocupat cu misiunea ce 'ĭ-a fost dată. Căcĭ în anul 435 se vede însărcinată o altă comisiune, compusă de şése-spre-ḑece membri, cu aceeaşĭ mi-

siune. Acéstă comisiune 'şĭ-a terminat lucrarea în treĭ anĭ şi compilaţiunea a fost promulgată în Februarie 438.

Condica Theodosiană este împărţită în şése-spre-ḑece Cărţĭ. Acéstă compilaţiune este de o mare importanţă, pentru că găsim câte-va constituţiunĭ carĭ nu sunt atât de alterate ca în compilaţiunea luĭ Justinian unde asemenea figuréză, dar unde sunt imposibil de recunoscut, atât sunt de îndrăsneţ alterate. Ne putem convinge despre acésta prin Fragmentele vaticane, colecţiune de fragmente originale, descoperite în anul 1823 de starițul Maĭ în biblioteca din Vatican. In aceste Fragmente vaticane se găsesc textele a câtor-va constituţiunĭ, carĭ figuréză şi în Condica Theodosiană şi în Condica Justiniană şi se póte vedea cât de puţin e alterat textul din Condica Theodosiană şi cât de mult textul din Condica luĭ Justinian. Din cele şése-spre-ḑece Cărţĭ ale Condiceĭ Theodosiane numaĭ a duoa, a treia şi a patra se ocupaŭ de dreptul civil, şi din nenorocire ele sunt acelea carĭ s'aŭ perdut împreună cu Cartea I şi a V-a. Până la începutul acestuĭ secol nu se poseda nimic din aceste cincĭ Cărţĭ. Peyron însă în anul 1817 şi Clossius în anul 1820 aŭ descoperit duoĕ manuscrise originale, carĭ conţin o parte numaĭ din constituţiunile ce aceste Cărţĭ coprindeaŭ. Wenck a publicat în anul 1825 în Lipsca cea d'ântêiŭ ediţiune a acestor cincĭ Cărţĭ. Dutillet în secolul XVI publicase deja după un manuscris original Cărţile IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV şi XVI. Iar Cujas, în acelaşĭ secol, Cărţile VI, VII şi VIII, după un alt manuscris original descoperit de el.

Ediţiunea cea maĭ complectă a Condiceĭ Theodosiane este aceea din 1842 a luĭ Gustav Hænel, în care se coprinde şi Condica Gregoriană şi Condica Hermogeniană, şi Hænel în anul 1844 a publicat şi constituţiunile împăraţilor posteriorĭ Martian (Orient), Majorian, Sever şi Anthemius (Occident).

Am vĕḑut cum misiunea judecătorilor devenise fórte grea la începutul celeĭ de a patra periódă şi cum spre a o înlesni s'aŭ făcut diferite lucrărĭ. Cea d'ântêiŭ în ordinea istorică este constituţiunea luĭ Constantin din anul 321, care suprimă puterea legală a notelor luĭ Ulpian şi luĭ Paul asupra scrierilor luĭ Papinian. Jurisconsultul Paul şi jurisconsultul Ulpian, contimporanĭ cu jurisconsultul Papinian, între alte scrierĭ pe carĭ le compuseseră eĭ, făcuseră şi óre-carĭ note, observărĭ critice asupra scrierilor luĭ Papinian, maĭ cu sémă asupra acelor scrierĭ însemnate carĭ se numesc *Responsa Papiniani*, în carĭ şi Paul şi Ulpian criticaŭ asupra unor puncte scrierile luĭ Papinian. Aşa în cât fiind-că Ulpian deja avea puterea de legiuitor în scrierile sale, căcĭ fusese consacrate după mórtea luĭ, fiind-că Paul asemenea căpĕtase acéstă putere, fiind-că Papinian căpĕtase aceeaşĭ putere, carĭ dintre părerĭ trebuia să fie admisă? A luĭ Paul şi Ulpian care criticaŭ pe Papinian? Saŭ ale luĭ Papinian ale căruĭ scrierĭ fuseseră investite cu putere de lege? Pentru ca să se simplifice lucrul, s'a găsit de cuviinţă de împĕratul Constantin că e maĭ bine să se menţină puterea de lege scrierilor luĭ Papinian în integritatea lor, să se menţină puterea de lege scrierilor luĭ Paul şi Ulpian, însă să se suprime acéstă putere acelor scrierĭ ale luĭ Paul şi Ulpian carĭ pórtă drept rubrică: *Note asupra scrierilor luĭ Papinian*. Aşa dar, prin acéstă constituţiune s'a suprimat validitatea legală a notelor luĭ Paul şi Ulpian asupra scrierilor luĭ Papinian. In a duoa ordine vine legea citaţiunilor despre carĭ am vorbit, şi care este a împĕraţilor Theodosiŭ II şi Valentinian III din anul 426 şi al căruĭ obiect 'l-am indicat deja.

Constituţiunea luĭ Constantin ca şi constituţiunea împĕraţilor Theodosiŭ II şi Valentinian III nu se găsesce în colecţiunea luĭ Justinian, dar se găsesce în compilaţiunea numită Condica Theodosiană, a căreĭ importanţă am vĕḑut'o deja.

Constituţiunea din anul 321, relativă la notele luĭ Paul şi Ulpian, asupra scrierilor luĭ Papinian, a împĕratuluĭ Constantin, figuréză în Condica Theodosiană sub legea 1 în Cartea I, Titlul 4, intitulată *»De responsis prudentium«*; iar constituţiunea din anul 426 a împĕraţilor Theodosiŭ II şi Valentinian III, care se numesce *legea citaţiunilor*, formézĕ în Condica Theodosiană legea 3 a aceluiaş Titlu 4 a Cărţeĭ I. Prin acéstă lege a citaţiunilor, căreea Germaniĭ ceĭ d'ântêiŭ 'ĭ-aŭ dat acéstă numire şi pe urmă a numit'o şi Francezĭi *la loi des citations*, se decide că nu maĭ are putere de lege pe viitor dintre toţĭ

jurisconsulții de cât numaĭ cinci. A revenit de la acéstă eróre în urmă Justinian. Împĕrații Theodosiŭ II și Valentinian al III-lea aŭ ridicat puterea de lege tutulor celor-lalți jurisconsulți, afară de Gaius, Ulpian, Papinian, Modestin și Paul, minus notele luĭ Paul și Ulpian asupra scrierilor luĭ Papinian, a căror autoritate e suprimată de Constantin și care supresiune s'a menținut. Dacă acești cinci jurisconsulți sunt de acord, atunci judecătorul va urma opiniunea câtor cinci, dacă sunt maĭ puțini, însă toți sunt de aceeași părere, va urma părerea tutulor, care slujesce ca putere de lege; dacă sunt în desacord, va urma părerea majorității; dacă sunt în numĕr egal într'o parte și în alta, atunci are libertatea să alégă părerea pe care o va găsi el maĭ bună. Am ḍis că acéstă suprimare de texte legislative nu era suficientă. Bine înțeles că constituțiunile imperiale rĕmaseseră tot cu valórea lor anterióră, și de aceea s'a întreprins alte lucrăriĭ, dintre carĭ duoĕ neoficiale, a luĭ Gregoriŭ și a luĭ Hermogenian; iar una oficială, care se numesce Condica Teodosiană, despre care am vorbit deja și relativ la care nu maĭ avem să adăugăm nimic.

De la Theodosiŭ II și Valentinian III, carĭ sunt ordonatoriĭ Condiceĭ Theodosiane, nu s'a maĭ făcut nimic. După Theodosiŭ II și Valentinian al III-lea aŭ maĭ urmat maĭ mulți împĕrați în Orient [1]), între carĭ predecesorul luĭ Justinian, unchiul sĕŭ Justin, care la începutul anuluĭ 527, la 1 Aprilie, 'și-a asociat la Imperiŭ pe nepotul sĕŭ Justinian. Acéstă asociațiune la Imperiŭ este un obiceiŭ vechiŭ în Imperiul roman. Împĕrații aveaŭ obiceiŭ de a'și asocia la Imperiŭ încă din viéță pe acela care voia să 'l lase succesor după mórtea sa, pentru ca să facă practică de guvernământ.

In adevĕr, Imperiul a trecut diutr'o mână în alta, nu cu dreptul de creditate, ci cu un fel de drept de adopțiune a împĕratuluĭ succesor de către împĕratul care era în ființă la guvernământ. Asemenea exemple găsim multe în istoria Imperiuluĭ roman.

Nu a stat mult Justin cu Justinian asociat la Imperiŭ pe tron; căcĭ peste câte-va luniĭ, în luna luĭ August, el muri. Și de atunci încolo Justinian domni singur.

El a domnit de la anul 527 până la anul 565. In anul 565 a murit acest împĕrat celebru prin codificările pe carĭ le-a făcut. Acest împĕrat purta în limba sa iliriană, căcĭ el era de origină iliriană [2]), adică slavă numele de *Uprauda*.

Acest împĕrat e descris în deosebite moduriĭ. Istoricul Procopiŭ, care 'l lingușea în timpul vieței sale, după mórtea sa i-a scris biografia în care 'l face nicĭ maĭ mult nicĭ maĭ puțin de cât drac împelițat, cel maĭ mare demon. Alți istoricĭ îl laudă până la cer. Ceea ce este de creḍut e ceva de mijloc; căcĭ așa sunt lingușitoriĭ și detractoriĭ, merg până la exces. Ceea ce e constant e că era avar, și, ca în regulă generală avariĭ, și răpitor de baniĭ. In adevĕr, plăcêndu'țĭ baniĭ peste mĕsură, ajungĭ de dragostea lor ca să ți-ĭ procurĭ în orĭ-ce mod. *L'avarice n'est pas le moindre vice de l'avare*, cum ḍice proverbul francez.

Nu numaĭ el, dar și prea iubitul sĕŭ *vir egregius et excelsus* Tribonianus, cum 'l numesce Justinian în constituțiunile sale, eraŭ nisce pungașĭ de prima ordine și multe din constituțiunile făcute de Tribonian și consacrate cu numele de Justinian, nu eraŭ de cât resultatul rapacității. Acum ne putem închipui cum un asemenea împĕrat trebue să fi vîndut funcțiunile. Acesta e un adevĕr. Un alt adevĕr în favórea luĭ e că era un om relativ cult față cu ómeniĭ din timpul luĭ; era un om distins, un om inteligent, un om care, de și 'ĭ plăcea mult paralele, 'ĭ plăcea să facă și mult bine Statuluĭ, și a avut și norocirea să fie încongiurat de ómeni cu óre-care vaḍă; căcĭ altmintrelea nicĭ nu ar fi putut să facă totul, orĭ cât de capabil ar fi fost. Dar acesta e avantagiul când ómeniĭ însemnațĭ sunt în capul Statuluĭ, că ciupercile staŭ afund și ómeniĭ capabilĭ sunt aleșĭ și însărcinațĭ cu administrarea intereselor Statuluĭ. Când în capul Statuluĭ se găsesc me-

[1]) Imperiul de Orient a durat până la anul 1453, când a căḍut Constantinopole sub Turcĭ, iar cel de Occident căḍuse sub Ostrogoțĭ încă din anul 476.

[2]) Ilirianiĭ sunt de origină slavă. Se pretinde că Ilirianiĭ ar fi fost Pelasgĭ ca și Tracii, dar opiniunea cea maĭ sigură e că în imensă mare parte fondul acestuĭ popul era slav. Cum vedem, Slaviĭ eraŭ încă din timpurile vechĭ în Europa. Sunt ceĭ după urmă veniți din ramura Indo-Europeană.

diocrităţi, tóte ciupercile tronéză şi ómenii de valóre staŭ retraşi. Aşa se explică cum în timpul luĭ Napoleon I aŭ eşit atâţia generalĭ şi în timpul luĭ Frideric-cel-Mare aŭ eşit atâtea ómenĭ de sciinţă, cum în timpul luĭ August aŭ eşit atâtea capacităţi, cum în timpul luĭ Justinian aŭ fost jurisconsulţi relativ bunĭ. Acest împĕrat a voit şi el să facă ceea-ce a făcut Theodosiŭ II. Opera sa e maĭ complectă, maĭ folositóre, de şi sub unele puncte de vedere vătĕmătóre. El. în anul 528, a numit comisiune compusă din ḑece membri, însărcinată ca să adune la un loc tóte constituţiunile imperiale edictate în timpul Imperiuluĭ de la ceĭ d'ântêiŭ împĕraţi din carĭ s'ar găsi. Cum vedem, acéstă compilaţiune are o mare importanţă ; căcĭ Condica Theodosiană începe de la Constantin, Condicele Gregoriană şi Hermogeniană ne daŭ numaĭ un mic numĕr de constituţiunĭ.

Acéstă compilaţiune pórtă numele de *Codex Justinianeus*. Ea e împărţită în duoĕspre-ḑece Cărţĭ, fie-care Carte în maĭ multe titlurĭ, şi fie-care titlu în maĭ multe paragrafe. Paragraful ântêiŭ al fie-căruia titlu nu e numerotat şi pórtă numirea de *principium*, numerotarea începe cu § 2, care devine § 1, şi aşa maĭ încolo.

Acéstă compilaţiune a fost promulgată în anul 529. In anul 530 Justinian a numit o nouă comisiune, compusă din şése-spre-ḑece membri, presidată de Tribonian, între care figuraŭ Constantin, *comes sacrarum largitionum*, Teofil şi Cratius, profesorĭ la şcóla din Constantinopole, Dorotheŭ şi Anatoliŭ, profesorĭ la şcóla din Beryte, şi mulţĭ advocaţi celebri. Acéstă comisiune a pus treĭ anĭ pentru ca să elaboreze compilaţiunea cu care a însărcinat'o Justinian. Acéstă compilaţiune avea de scop de a aduna la un loc tóte fragmentele jurisconsulţilor, de la cele d'ântêiŭ timpurĭ şi până la cele maĭ-recente, până la cel de pe urmă jurisconsult, Hermogenian. Justinian, prin chiar acéstă constituţiune, prin care numesce acéstă comisiune, redă putere de lege scrierilor tutulor jurisconsulţilor carĭ o căpĕtaseră maĭ înainte. Scrierile a treĭ-ḑecĭ şi nouĕ de jurisconsulţĭ aŭ contribuit la formarea acesteĭ compilaţiunĭ. Vedem cât de mare e numĕrul pe lângă cincĭ la carĭ fusese reduşi prin legea citaţiunilor. Jurisconsulţi a căror scrierĭ aŭ fost inserate în acéstă colecţiune sunt unĭĭ chiar anteriorĭ luĭ Julian. Aşa, de exemplu, avem fragmente din scrierile luĭ Labeon, inserate în Pandecte. Să nu credem însă că scrierile acestea aŭ fost inserate *in extenso*. Comisiunea acésta a fost însărcinată să fórfece, să taie din aceste scrierĭ peticele şi să formeze din ele aşa numite *legĭ* (Germaniĭ le citézĕ obicĭnuit sub numirea de *fragmente*, Francezii sub numirea de *legĭ*). Fie-care fragment, inserat ast-fel în acéstă colecţiune, pórtă maĭ ântêiŭ numele jurisconsultuluĭ, după acésta titlul scrieriĭ din care s'a extras. Aşa de exemplu să luăm Titlul 1 al Cărţeĭ XXXIV, *Despre legatele de alimente*. Iacă legea 1 e a luĭ Ulpian, extrasă din Cartea V a scrieriĭ sale intitulată : *Despre competinţa în genere a tutulor tribunalelor ;* legea 2 e un fragment al luĭ Modestin, extrasă din Cartea VIII a Instituţiunilor sale ; legea 8 e un fragment al luĭ Papinian, extrasă din Cartea VII a *Rĕspunsurilor sale*, şi aşa maĭ încolo. Aşa dar, fie-care fragment pórtă numĕrul de numerotaţie pe care 'l ocupă în titlul respectiv, pe urmă vine numele jurisconsultuluĭ care a scris acest fragment şi pe urmă cartea şi scrierea din care a fost extras acest fragment. Aceste fragmente nu sunt inserate în ordine logică. Să nu credem, de exemplu, că fragmentul ântêiŭ al unuĭ titlu coprinde principiul, al duoilea o deducţiune din principiŭ, al treilea o deducţiune din paragraful 2, şi aşa maĭ încolo. Nu. E altul mobilul care a determinat pe comisarĭ întru ordinea fragmentelor, care nu are nicĭ o importanţă sub punctul de vedere al relaţiuneĭ dintre fragmente. In aceste fragmente ordinea care a presidat la arangiarea lor e ordinea în care se studia dreptul în Universităţile din Imperiul Bizantin înainte de Justinian. In anul cel după urmă studenţiĭ se ocupaŭ cu *Cestiunile* şi *Rĕspunsurile* luĭ Papinian, înainte de Justinian ; iar sub Justinian, cu tot ceea ce nu se învĕţase în anii precedenţĭ, şi în special cu titlurile XX, XXI şi XXII din Pandecte. In fie-care titlu din Pandecte, la sfârşitul fie-căruĭ titlu, se găsesc extracte din *Cestiunile* şi *Rĕspunsurile* luĭ Papinian. Intr'un alt an anterior, adică în cel de al duoilea, se învĕţa edictul pretoruluĭ, înainte de Justinian ; iar sub Justinian principalemente Cărţile XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXIII, XXVI, XXVIII şi

XXX din Pandecte. De aceea în regulă generală, în Pandecte, în fie-care titlu, pe la mijloc, se găsesc inserate fragmente din scrierile jurisconsulților carĭ comentézĕ edictul pretoreluĭ, edictul luĭ Salviŭ Julian. In anul ântêiŭ se studia, înainte de Justinian, în Imperiul de Orient, principalemente Instituțiunile luĭ Gaius ; iar în timpul luĭ Justinian Instituțiunile acestuĭ împĕrat, copiate de pe Instituțiunile luĭ Gaius și cele patru d'ântêiŭ Cărțĭ din Pandecte. De aceea, în regulă generală, în partea d'ântêiŭ a fie-căruĭ titlu, figurézĕ fragmente de ale jurisconsulților, extrase din scrierile elementare ale luĭ Gaius, Paul și Ulpian; între altele, fragmente din Comentariul luĭ Ulpian asupra scrierilor luĭ Sabinus. Nu că nu se găsesc și óre-carĭ excepțiunĭ la aceste treĭ regulĭ, dar acésta e norma. Și înainte de Justinian și după Justinian studenții se maĭ ocupaŭ încă duoĭ anĭ. Dar studiile principale se făceaŭ în ceĭ d'ântêiŭ treĭ anĭ. Acésta este organisarea școlilor de drept în Imperiul roman de Orient. In perióda a treia existaŭ asemenea școlĭ de drept, din carĭ principalele eraŭ duoĕ: una în Roma și alta în Beryte, în Siria, care a produs pe Papinian și pe Ulpian. Pandectele aŭ fost promulgate la 16 Decembre anul 533, prin o celebră constituțiune intitulată *Tanta*, care e inserată în capul acesteĭ compilațiunĭ, care pórtă numele de *Pandectæ* saŭ *Digesta* [1]). Acéstă compilațiune e împărțită în cinci-decĭ de Cărțĭ, fie-care Carte e împărțită în maĭ multe titlurĭ, și fie-care titlu în maĭ multe fragmente.

Fie-care fragment nu e alt-ceva de cât un fragment dintr'o scriere de jurisconsult, al căruĭ paragraf ântêiŭ nu e numerotat și pórtă numele de *principium*, al căruĭ paragraf 2 e numerotat cu numĕrul 1 și așa maĭ încolo.

Intre anĭĭ 528, când s'a ordonat formarea compilațiuneĭ constituțiunilor imperiale și anul 533, împĕratul Justinian nu a stat pe loc.

Pe când lucraŭ comisariĭ în anul 528 pentru elaborarea Condiceĭ și până la elaborarea Digestelor saŭ Pandectelor, Justinian a făcut maĭ multe constituțiunĭ, din car parte pentru a resolva dificultățile pe carĭ le-a întêmpinat în cursul acestor modificațiunĭ membriĭ celor duoĕ comisiunĭ, carĭ prin petițiunĭ se adresaŭ împĕratuluĭ ca să deslege aceste dficultățĭ, pe carĭ eĭ le întêmpinaŭ în redactarea acestor compilațiunĭ. Adesea-orĭ comisariĭ nu sciaŭ cum să concilieze saŭ duoĕ constituțiunĭ imperiale, saŭ duoĕ, treĭ fragmente de jurisconsulțĭ, saŭ nu sciaŭ dintre duoĕ decisiunĭ contrariĭ, saŭ duoĕ constituțiunĭ contrariĭ, căreia să 'ĭ dea preferință. Justinian ordona câte o-dată să se adopte una din acele soluțiunĭ, altă dată scotea una din capul sĕŭ și ordona să se insere acésta în locul opiniuneĭ jurisconsultuluĭ saŭ constituțiuneĭ împĕratuluĭ, care decisese alt-fel, și adesea-orĭ vedem un nume de împĕrat în capul uneĭ constituțiunĭ, și când căutăm într'ênsa găsim cu totul alt-ceva de cât ceea ce statuase împĕratul. Cât pentru jurisconsulțĭ, se întêmplă maĭ rar acésta, adesea-orĭ se găsesce o bucățică de fragment original și restul este umplutură.

Dar de unde scim acésta? S'a descoperit în timpurile moderne scrierĭ originale de jurisconsulțĭ ; s'aŭ descoperit texte originale de constituțiunĭ imperiale. Ast-fel s'aŭ descoperit duoĕ palimseste relative la câte-va constituțiunĭ carĭ aŭ fost inserate în *Condica Theodosiană;* s'aŭ descoperit *fragmentele vaticane;* s'a descoperit celebrul palimsest pe care se scriseseră Instituțiunile luĭ Gaius. In tóte aceste texte originale se găsesc fragmente carĭ aŭ fost inserate în Pandecte, saŭ în Condică, și din compararea originaluluĭ cu inseratul s'a putut constata alterarea în inserat. Fragmentele vaticane s'aŭ numit ast-fel pentru că fragmentele din carĭ se compune s'aŭ descoperit în biblioteca din Vatican.

De multe orĭ interpolarea se constată prin latinésca coruptă a fraseĭ interpolate. Pentru ceĭ ce nu cunosceaŭ perfect limba latină, pentru ceĭ carĭ interpretaŭ textele romane în secolul XVI-lea, cu tóte că eraŭ latiniști fórte învĕțați, nu era posibil să se deosibéscă după latinitatea textuluĭ secolul în care a fost scris. Astădĭ însă, cu perfec-

[1]) *Pandectæ* de la *πὰν δέχεσται* (a primi tot); *Digesta* de la *digerere*, care însemnézĕ a mistui la un loc deosebitele fragmente din scrierile jurisconsulților.

țiunea la care a ajuns cunoscința limbeĭ latine, se póte distinge un fragment scris în timpul luĭ Ennius de un fragment scris în timpul luĭ Justinian, de un altul scris în timpul luĭ Caracalla, de un altul scris la sfêrșitul Republiceĭ.

Câte o-dată interpolarea e scurtă și, fiind scurtă, nu atribuim multe vorbe comisarilor luĭ Justinian, și póte că a fost maĭ bine făcută, în cât e greŭ să descoperim interpolarea. Când însă interpolarea este de duoĕ treĭ rênduri, se vede de cât colo deosebirea ce este între ceea ce aŭ scris comisariĭ luĭ Justinian și ceea ce a scris jurisconsultul. Acésta se póte face și pentru constituțiunĭ, maĭ cu sémă pentru cele anterióre luĭ Constantin, căcĭ latinésca pe atuncĭ era maĭ corectă. Să nu credem că împĕrațiĭ scriaŭ constituțiile; în timpul luĭ Caracalla ele eraŭ scrise de Ulpian, Paul și Papinian.

Dar și după Constantin încolo latinésca nu e tot atât de stricată în cât tot se póte distinge. Când ajungem însă la Justinian, limba latină e cu desĕvîrșire stricată și stilul luĭ Justinian se deosibesce de cât colo.

Cu chipul acesta putem să distingem în aceste compilațiunĭ, în Condica luĭ Justinian și în Pandecte, ce este original și ce este aluat de al luĭ Tribonian. Acésta e de o mare importanță, căcĭ numaĭ așa putem să studiăm în mod serios mersul instituțiunilor.

Ar fi făcut maĭ bine Justinian să insere fragmentele nealterate, și apoĭ la finele textuluĭ să arate inovațiunea.

Justinian însă nu a voit să facă sciință, ci legislație. Și de aceea el a dat putere de lege și Condiceĭ și Pandectelor.

Intre aniĭ 528 și 533, când s'a promulgat Pandectele, Justinian, în intervalul acesta, a făcut maĭ multe constituțiunĭ, atât pentru cestiunile carĭ se presentaŭ și carĭ trebuiaŭ să fie resolvate, cât și pentru resolvarea deosebitelor controverse.

Aceste constituțiunĭ nu puteaŭ să rĕmână pe dinafară. Ele de multe orĭ explicaŭ o constituție inserată în Condică. De aceea, Justinian a găsit de cuviință să ordone în anul 534 facerea uneĭ a duoa edițiunĭ a Condiceĭ, în care să se insere și aceste constituțiunĭ edictate între aniĭ 528 și 533. Comisiunea, care a făcut acéstă a duoa ediție, a primit misiunea ca ceea ce va fi contrariŭ cu constituțiunile făcute în acest interval de către Justinian să se suprime. De aceea, în edițiunea a duoa găsim multe constituțiunĭ suprimate din cele carĭ figuréză în edițiunea âmtêia. Din nenorocire nu posedăm de cât edițiunea a duoa a Condiceĭ luĭ Justinian, care pórtă numele de *Codex repetitæ prælectionis*. De unde scim că în edițiunea a duoa figuréză constituțiunĭ carĭ nu figuréză în cea d'âmtêiŭ, și vice-versa, dacă nu posedăm edițiunea âmtêia? Iată cum scim acésta prin inducțiune. Intre aniĭ 528 și 534, când s'a făcut edițiunea a duoa a Condiceĭ luĭ Justinian, el a numit o comisiune, compusă din duoĭ profesorĭ: Theophil și Dorotheŭ, și din Tribonian, *questorul palatuluĭ*, ca să elaboreze, după modelul Instituțiunilor luĭ Gaius, un tractat elementar de drept pentru școlariĭ din anul âmtêiŭ din Universitățile din Imperiŭ. Așa s'aŭ elaborat așa numitele *Instituțiunĭ ale luĭ Justinian*, carĭ în acelașĭ timp în care aŭ fost destinate special pentru școlă aŭ căpĕtat și putere de lege.

Aceste Instituțiunĭ ale luĭ Justinian aŭ fost promulgate în anul 533. Edițiunea a duoa a Condiceĭ a fost promulgată în anul 534. Care va să dică, Instituțiunile luĭ Justinian, când aŭ fost edictate, nu era încă făcută a duoa edițiune a Condiceĭ.

In aceste Instituțiunĭ ale luĭ Justinian găsim, în resumat, menționându-se maĭ multe constituțiunĭ imperiale și Instituțiunile luĭ Justinian adesea adăuga: *Vedĭ pentru detaliĭ Condica mea*, și când ne ducem ca să vedem pentru detaliĭ Condica luĭ Justinian la materia relativă, din a duoa edițiune, nu găsim constituția; decĭ conchidem că constituțiunea a figurat în edițiunea âmtêia și a fost suprimată în edițiunea a duoa.

După anul 534, adică după a duoa edițiune a Condiceĭ luĭ Justinian, a maĭ trăit Justinian încă 31 aniĭ, căcĭ el a murit în anul 565. In acest interval el a făcut maĭ multe constituțiunĭ. Acestea nu aŭ fost codificate, nu aŭ fost strînse într'un mănuchiŭ. Ele sunt scrise în limba grécă și pórtă numirea de constituțiunĭ nouĭ, nouĭ pe lângă cele vechĭ inserate în Condică. Pe grecesce ele s'aŭ numit Νέαι διαταξεις de la διατασσω, care însemnéză a aședa, a arangia, a întocmi. Prin îndulcire în loc de νεάι s'a dis νεαραὶ, la di-

minutiv, și substantivul *a dispărut* și *a rĕmas* numaĭ νεαραὶ. Aceste constituțiunĭ aŭ fost traduse în latinesce, și νεάι διάταξεις a devenit *novæ constitutiones*, νεαραὶ διάταξεις, *novellæ constitutiones*, saŭ prin abreviare numaĭ *novellæ*. Așa s'a întêmplat că constituțiile cele nouĭ ale luĭ Justinian pórtă numele de νεαραὶ în limba gréca, de *novellæ* în limba latină. Ast-fel ne explicăm cum în colecțiunea făcută în timpul luĭ Matheiŭ Basarab, la Tîrgoviște, la începutul secoluluĭ al XVII-lea, care pórtă numele de *Pidalion* saŭ *Prescurtarea legeĭ*, în care se găsesc multe dispositiunĭ de drept eclesiastic și fórte multe de drept penal, și fórte puține de drept civil, găsim în marginea paginei, în fața fragmentuluĭ, câte o-dată expresiunile *nearcaua luĭ Leu înțeleptul*, acésta va să ḑică *novella* luĭ Leon filosoful. Cu acest nume de *nearele* sunt cunoscute aceste novele ale luĭ Justinian în țéra nóstră. Nu numaĭ Justinian are novele, dar și după facerea condiceĭ Theodosiane, care s'a promulgat, după cum am spus, în anul 438, și până la mórtea luĭ Theodosiŭ II și Valentinian III, aceștĭ împĕrațĭ aŭ maĭ făcut alte constituțiunĭ. Acestea pórtă și el numele de νεαραὶ διάταξεις în grecesce, de *novellæ* în latinesce.

In urmă alțĭ împĕrațĭ aŭ făcut asemenea constituțiunĭ, carĭ nefiind inserate nicăerĭ, căcĭ alte colecțiunĭ nu s'aŭ maĭ făcut de cât sub Justinian, ele aŭ purtat numirea tot de *Novelle*, ca și constituțiunile cele de pe urmă, neinserate, ale luĭ Theodosiŭ II și Valentinian III.

După Theodosiŭ II și Valentinian III, maĭ sunt împĕrațĭ carĭ s'aŭ succedat: Martian, Majorian, Sever, Anthemius, etc. Constituțiunile lor pórtă tot numirea de *novelle*, cu tóte că aceștĭ din urmă împĕrațĭ nu aŭ făcut alte constituțiunĭ anterióre, ci tóte constituțiunile lor pórtă numele de *novelle*, adică de constituțiunĭ maĭ nouĭ de cât Condica Theodosiană.

Ele, după cum am arătat, aŭ fost editate de Hænel care a editat și *Condica Theodosiană*. Există o edițiune a luĭ Hænel, care coprinde la început Condica Gregoriană, pe urmă Condica Hermogeniană, pe urmă Condica Theodosiană și la fine novelele luĭ Theodosiŭ II, Valentinian III, Martian, Majorian, Sever și Anthemius. Iacă deosebitele lucrărĭ ale luĭ Justinian.

Din tóte aceste compilațiunĭ, ceea ce ne interesézĕ pe noĭ maĭ mult sunt *Instituțiunile sale*. Aceste instituțiunĭ formézĕ textul studiuluĭ dreptuluĭ roman pentru noĭ. Aceste instituțiunĭ, după modelul luĭ Gaius, care împarte în patru comentariĭ Instituțiunile sale, sunt și ele împărțite în patru Cărțĭ: Cartea I corespunde întocmaĭ comentariuluĭ I a luĭ Gaius, Cartea II asemenea, iar Cartea III și Cartea IV nu corespund întocmaĭ comentariuluĭ al III-lea și al IV-lea; căcĭ Cartea IV a luĭ Justinian conține la început cinceĭ titlurĭ, din carĭ patru relativ la materia delictelor și unul relativ la materia quasi-delictelor, și numaĭ cu titlul VI începe materia acțiunilor, pe când în Instituțiunile luĭ Gaius materia delictelor și quasi-delictelor termină Comentariul III, iar Comentariul IV debută încă de la cel d'ântêiŭ paragraf cu materia acțiunilor.

Nu numaĭ Instituțiunile luĭ Gaius aŭ servit pentru elaborarea acestuĭ manual, dar și alte scrierĭ elementare ale jurisconsulților, cum, de exemplu: *Regulile luĭ Ulpian*, *Sentințele luĭ Paul*, și chiar scrierĭ in *extenso* a altor jurisconsulțĭ. Așa, multe fragmente din Instituțiunile luĭ Justinian sunt extrase dintr'o altă scriere a luĭ Gaius, intitulată *Res quotidianæ sive Aurea (lucrurĭ ḑilnice* saŭ *lucrurĭ de aur*, carĭ adică aŭ valórea de aur).

Multe fragmente din acéstă scriere găsim inserate și în Pandecte.

Nemuritorul Pellat, cel maĭ maĭ mare romanist care a scris în limba franceză după mine, cel puțin egal, dacă nu superior luĭ Savigny, pe care nu 'l întrece dintre interpreții dreptuluĭ roman de cât de abia Cujas, a făcut un serviciŭ imens nu numaĭ jurisconsulților, dar și școlarilor, căutând în deosebitele scrierĭ cu carĭ s'aŭ servit comisariĭ luĭ Justinian, și făcênd să se tipărésca pe pagina din drépta Instituțiunile luĭ Justinian, iar pe pagina din stânga fragmentele originale corespunḑétóre din scrierile jurisconsulților de unde aŭ fost extrase paragrafele luĭ Justinian. Pellat a făcut un manual compus din textele cele maĭ importante carĭ pot servi pentru studiul dreptuluĭ roman.

La începutul manualuluĭ Pellat a făcut să se tipărésca Instituțiunile luĭ Justinian, în față fragmente corespunḑétóre carĭ aŭ servit de origină.

Acest *Manuale juris synopticum* este fórte folositor. El s'a numit așa pentru că pune în vedere deosebitele texte cu originalele lor. Pellat a tipărit apoĭ în Manualul sĕŭ duoĕ novele maĭ importante ale luĭ Justinian, relative la sistemul succesoral *ab intestat*, adică la moștenirile fără testament, carĭ duoĕ novele sunt origina sistemuluĭ modern în materie de succesiunĭ, în Condica Napoleon, în Condica Alexandru Ioan I și în multe alte Condicĭ ale populilor civilisațĭ moderni.

Vedem dar că nicĭ aci nu aŭ merit moderniĭ. Căcĭ Justinian le-a dumicat sistemul succesoral ab intestat. In privința acésta Justinian meritá multe laude; acest sistem e admirabil organisat de el.

După aceea Pellat a inserat câte-va fragmente ce ne-aŭ maĭ rĕmas din legile celor XII Table; căcĭ găsim în alțĭ interpreți fragmente mult maĭ numeróse, dar nu sunt certe. Acelea câte le inserá el sunt certe.

Pe urmă a inserat Regulile luĭ Ulpian, un fel de tractat elementar de felul Instituțiunilor luĭ Gaius, dar mult maĭ scurt. Pe acestea le-am tradus eŭ în Fragmentele mele juridice, și parte dintr'ênsele le-am comentat. După acestea a inserat Pellat Sentințele luĭ Paul, manual de principiĭ de drept adresate fiuluĭ sĕŭ, împărțit în cincĭ cărțĭ. După acésta a inserat câte-va fragmente din vre-o câțĭ-va jurisconsulțĭ vechĭ, relative la dreptul fisculuĭ, din carĭ cele maĭ multe sunt împrumutate de la Paul și Ulpian. După acésta, o scriere a unuĭ jurisconsult, al căruĭ nume nu se scie și care 'șĭ-a dat ostenéla să facă o mică comparație între legile mosaice și legile romane. Acest fragment pórtă numele de: *Colațiune între legile mosaice și legile romane.* După acésta a inserat în limba gréca o mică discuțiune relativă la manumisiunĭ, la materia liberăriĭ din servitute. Se vede că cel ce a scris'o era grec. E tradusă de interpreți în limba latină. In acéstă discuțiune găsim multe fragmente relative la manumisiunĭ. La fine de tot figuréză în manualul luĭ Pellat maĭ multe fragmente carĭ s'aŭ descoperit în Vatican la 1823, fragmente de maĭ mulțĭ jurisconsulțĭ și maĭ multe constituțiunĭ imperiale, carĭ pórtă numele de *Fragmente vaticane.*

După regulele luĭ Ulpian, maĭ figuréză în Manual câte-va fragmente intitulate *lacinia vindobonensia*, găsite în Viena pe o copertă de pergament care slujea uneĭ viețe a luĭ Isus Christos, făcută de un monach. Acest exemplar avea o copertă pe care ómenĭ aĭ arteĭ aŭ desciírat maĭ multe fragmente, extrase tóte din Instituțiunile luĭ Ulpian, carĭ nu figuréză nicĭ în Regulile sale, nicĭ în Pandecte, fragmente fórte interesante, maĭ cu sémă cele de pe urmă carĭ tratéză despre interdictele duble, relativ la carĭ 'șĭ-aŭ bătut capul interpreții, fără să descopere de ce e vorba, până ce nu s'aŭ descoperit *lacinia vindobonensia.*

Ca să terminăm istoria externă a dreptuluĭ roman, ne-a maĭ rĕmas să tratăm despre sórta dreptuluĭ roman în Occident și în Orient: în Occident după căderea Imperiuluĭ roman de Occident sub Ostrogoțĭ, iar în Orient după mórtea luĭ Justinian.

Sórta dreptuluĭ roman

Să ne ocupăm maĭ întêiŭ de sórta dreptuluĭ roman în Statele carĭ aŭ compus Imperiul de Occident. După căderea Imperiuluĭ de Occident, sub Romulus Augustulus, în anul 476 de la Christos, s'aŭ format maĭ multe State barbare: în Italia se formă regatul Ostrogoților. Cel d'întêiŭ rege al Ostrogoților fu Odoacru. Dar tocmaĭ Theodoric cuceri tótă Italia la anul 493. El promulgă o colecțiune de legĭ, numită *Edictum Theodorici*, compus numaĭ de dispositiunĭ de drept roman. Textele de drept roman, întrebuințate de redactoriĭ acestuĭ edict, sunt complect desfigurate. După uniĭ, acest edict a fost promulgat în anul 500. După alțiĭ, posterior anuluĭ 506, adică promulgăreĭ Breviaruluĭ luĭ Alaric, pe care credeĭ că 'l-aŭ avut în vedere redactoriĭ Edictuluĭ luĭ Theodoric. Ceea-ce este cert este însă că acest edict a servit de drept privat comun și pentru supușiĭ romanĭ și pentru supușiĭ germanĭ aĭ luĭ Theodoric, contrariŭ sistemuluĭ general al personalităței legilor, aplicat în tóte cele-alte State barbare. Causa, după mine, este că dintre tóte popórele germane cel maĭ asimilabil civilisației romane eraŭ Goțiĭ, și

dintre toți Goții cei mai asimilabili erau Goții de resărit sau Ostrogoții, așa numiți în opositiune cu Goții de apus, cari au cucerit țările de la apusul Italiei, sau Visigoții. Savigny crede că lacunele acestui edict fórte restrîns erau împlinite pentru supușii germani de consuetudinele germane, pentru supușii romani de dreptul roman în vigóre în Italia înainte de promulgarea acestui edict.

Acest edict a rămas în vigóre până când împĕratul Justinian, prin Narses și Belisariu, a cucerit Italia. Atunci el a încetat de a mai avea vigóre de lege și a început să se aplice în acésta parte a Imperiului roman, adică în Italia, Condica, Pandectele, Instituțiunile și Novelele lui Justinian. Dar domnia romană în Italia nu ținu mult. Trei ani după mórtea lui Justinian un alt popul, de origină germană, Longobarții, au făcut invasiune în Italia, au fondat Statul Longobarților, care s'a întins în cea mai mare parte a Italiei, iar nu numai în ceea ce se numesce astăți Lombardia, care pórtă acest nume de la Longobarți sau Lombarți. In adevĕr, Grecii nu au conservat în Italia de cât Ravena și Exarchatul, Pentapolea, Roma și ducatul sĕu. Cu tóte acestea, dreptul roman a rĕmas în vigóre în tótă Italia; el nu a încetat în secolul VI, pentru ca să reînvieze în secolul al XI-lea sau al XII-lea, după cum s'a crezut mult timp și din care credință a scos pe lumea învĕțată marele Savigny în celebra sa scriere intitulată: *Istoria dreptului roman în evul mediu.*

Cea-altă parte de Goți, Goții de apus sau Visigoții, au trecut munții Alpi și au ocupat partea meridională a Galiei și tótă Ispania și au format regatul cel mare al Visigoților, cel mai mare dintre regatele germane.

Goții erau un popor eminamente asimilabil civilisației romane. Teodoric guverna *à la Romaine*. De aceea nici o seminție germană nu s'a contopit cu semințiile romanisate din Imperiul de Occident, ca semințiile acestea a Goților de Est și Vest. In adevĕr, Goții de Est ne-au dat Italia actuală, Goții de Vest ne-au dat Galia meridională și Ispania actuală. Dacă analisăm limbele și instituțiunile acestor țĕri, aflăm o fracțiune alicotă minimă de aluat german pe lângă aluatul roman. Acésta și dovedesce anume că Romanii aveau puterea de a asimila mai mult de cât ori-ce alte seminții. Acésta este necontestat chiar de Germani. Dar acésta mai dovedesce aptitudinea de a se romanisa a Goților, le plăceau Romanii, și era natural să le placă lor, pentru că erau cei mai cultivați dintre Germani. Ei erau aceia cari pentru prima óră au făcut cunoscință cu Romanii. Invasiunile lor sunt cele mai vechi, prin urmare au cunoscut pe Romani de mult. Parte dintre dênșii făcuseră cunoscință cu Romanii, intraseră în contact cu dênșii de mult timp, pe atunci pe când Romanii nu erau în stare complectă de decadență. Au făcut cunoscință cu acest popul cultivat și s'au asimilat cu dênsul, ast-fel în cât elementul roman a contribuit mai mult la formarea populilor moderni de cât elementul german, nu numai sub punctul de vedere al sângelui, ci și al limbei, al moravurilor și instituțiunilor. Și sub punctul de vedere al sângelui, în adevĕr să nu credem că seminșiile acestea au fost numeróse, pentru că clima Italiei și clima Franciei meridionale nu se prea potrivea cu gusturile, cu temperamentul Germanilor, cărora le plăcea o climă mai rece. De aceea, partea cea mai însemnată a Germanilor a rĕmas în Germania, și aceia cari au trecut în Imperiul de Occident cei mai mulți au ocupat părțile septentrionale, cum sunt Saxonii și Danii, cari au trecut în Danemarca și in Anglia, cum sunt Francii, cari au ocupat partea septentrională a Franciei și Belgia. Toți cei-alți în mai mic numĕr au mers de au cucerit provinciile mai meridionale, mai bătute de sóre, ale Imperiului roman de Occident.

Visigoții, după cum am dis, s'au întins în partea meridională a Galiei și în tótă peninsula Iberică, și au format marele regal al Visigoților. Visigoții au făcut și ei compilațiuni. Avem întâiu o compilațiune pentru supușii germani, care nu ne interesézĕ pe noi, dar care interesézĕ dreptul consuetudinal francez și ispaniol, și o compilațiune pentru supușii romani. In adevĕr, Visigoții au lăsat pe Germani numai cu legislația germană și pe Romani numai cu legislația romană. Visigoții au admis sistemul care se numesce al *personalității legilor*, adică după naționalitate să aibă fie-care popul drep-

versitate, în Ferrara. In Italia maĭ putem cita, între altele, Universitatea din Neapoli, fondată tot în secolul XIII. In Franţa, cele d'ântêiŭ Universităţĭ sunt cele din Paris şi din Montpellier, despre carĭ vedem făcêndu-se menţiune încă din anul 1180; Universitatea din Tulusa, fondată în anul 1283; Universitatea din Bourges, fondată în anul 1464. In tóte aceste Universităţĭ dreptul, la început, a fost profesat sub forma Glosselor. Tocmaĭ în secolul al XVI-lea un celebru interpret al dreptuluĭ roman, cu numele de *Alciat*, al căruĭ nume latinisat e *Alciatus*, a abandonat sistemul acesta, pe care începuse să 'l abandone şi un predecesor al sĕŭ cu numele de *Baro*, şi a început explicaţiunea dreptuluĭ roman într'un mod sistematic şi până la un óre-care punct istoric, inaugurând o nouă şcólă. Nu că şcóla cea veche nu a fost celebră şi nu a făcut multe serviciĭ sciinţeĭ. In adevĕr, o mare parte din interpretările date de glossatorĭ sunt fórte exacte, afară numaĭ când ele se întemeiază pe istorie, pe care nu o cunosceaŭ glossatoriĭ. De altmintrelea sunt fórte exacte. Şi acéstă şcólă a glossatorilor a pregătit şcóla istorică şi sistematică şi dogmatică a luĭ Alciatus, pe care aŭ imortalisat'o marele Cujas şi marele Doneau. Cujas este cel maĭ mare interpret al dreptuluĭ roman, cel maĭ mare scriitor şi profesor sub forma dogmatică şi istorică. El a trăit în secolul XVI, a profesat dreptul la Cahors maĭ ântêiŭ (el era Tulusan de origină) după acésta în Bourges, după acésta la Paris şi în urmă iar în Bourges. Scrierile sale sunt imens de numeróse şi de celebre. E de mirare cum un om a putut să scrie atât de mult şi atât de bine. Scrierile sale compun ḑece volume in quarto, conţinênd fie-care circa o mie de foliĭ. O mare parte din dreptul roman e interpretat de dênsul, până şi constituţiunĭ de ale Papilor, numite *decretale*, şi ele sunt analisate de dênsul, până şi o parte din regimul feudal e analisat în tractatul sĕŭ celebru *de feudis*. El a adoptat religiunea protestantă propoveduită în Franţa de Calvin. Tot religiunea protestantă a îmbrăţişat'o şi emulul luĭ Cujas, maĭ mic în capacitate de cât el, inferior maĭ cu sémă în claritate, dar fórte savant, unul din interpreţiĭ ceĭ maĭ marĭ aĭ dreptuluĭ roman, Hugues Doneau, saŭ cu nume latinisat Hugo Donellus. Acesta era mult maĭ sever sectator al Reformeĭ, atât de important, în cât Carol al IX-lea a trămis după dênsul ca să 'l omóre în Bourges, şi de abia a scăpat ajutat de şcolarĭ de aĭ luĭ de origină germană, în Geneva, de unde s'a dus în Heidelberg, şi el e cel d'ântêiŭ maĭ mare profesor în acéstă Universitate, pe care aŭ immortalisat'o în secolul acesta Zahariæ şi Wangerov. Iacă aci un exemplu şi o consecinţă desastruósă a prostieĭ capilor de Stat, carĭ, prin opresiunĭ şi prin mĕsurĭ stupide, ca aceea a revocăreĭ edictuluĭ de la Nantes, aŭ silit ómenĭ învĕţaţĭ în tóte ramurile să părăséscă ţéra lor şi să facă fericirea altor ţĕrĭ. Dacă Franţa ar fi posedat pe ómeniĭ celebriĭ în tóte materiile, până şi în industrie şi comerciŭ, carĭ aŭ fost siliţĭ, ca să scape de persecuţiunile religióse, să fugă uniĭ în Germania, alţiĭ în Suedia, alţiĭ în Rusia, ar fi fost cu un secol maĭ înaintată de cât este astăḑĭ, şi ceĭ-alţĭ populĭ cel puţin cu o jumĕtate de secol maĭ îndărăt.

Din acéstă Franţă se trag Doneau, Savigny, Thiebaut, mariĭ jurisconsulţĭ germanĭ, cu carĭ se glorifică Germania, şi carĭ sunt de origină franceză. Acéstă şcólă istorică 'şĭ-a dat ródele sale, şi astăḑĭ în tóte Universităţile din lume se învaţă şi se scrie dreptul *à la Cujas* şi *à la Doneau*. Glorie Franţeĭ, căcĭ ea a fost creatricea acestuĭ sistem savant, pe care 'l-aŭ desvoltat în mod atât de admirabil generaţiile din timpurile moderne.

Iată destinele dreptuluĭ roman în Franţa. In Ispania a avut aceleaşĭ destine, dar maĭ puţin importante, pentru că Ispania a avut nenorocirea să aibă invasiunĭ marĭ, carĭ aŭ împedicat'o, până la un óre-care punct, să progreseze.

Cum, de exemplu, a fost invasiunea Arabilor. Dar nu e maĭ puţin adevĕrat că şi legile spaniole, numite *Los Fueros*, afară de o porţiune mică, care se compune din consuetudinĭ vechĭ, parte *Iberice* şi parte *Germanice*, în mare parte sunt alcătuite din aluat roman.

In secolul al XVI-lea în Franţa a început dreptul roman să se amestece cu dreptul german:

In partea septentrională a Franţeĭ, în sus de rîul Loire, în consuetudinile carĭ s'aŭ redigiat şi carĭ sunt resumate într'o scriere importantă intitulată: »*Le Grand Cou-*

tumier de France«, în imensă mare parte domnesce elementul german și în mică parte dreptul roman. Iar în miaḍa-ḍi a Franței, adică în provinciile din josul rîul Loire, dreptul roman este elementul preponderant în instituțiunile private ale locuitorilor acestor provincii.

Fie-care din provinciile Franței de la Nord îșĭ avea dreptul sĕŭ consuetudinal special, în care se găsea și principiĭ generale carĭ eraŭ comune tutulor provinciilor și carĭ aŭ fost strînse în ceea ce se numesce *Le Grand Coutumier de France*. Afară de aceste principiĭ generale, fie-care provincie îșĭ avea consuetudinile speciale; ast-fel eraŭ: la *Coutume de Normandie*, la *Coutume de l'Ile de France*, la *Coutume du Poitou*, la *Coutume de Saintonges*, la *Coutume du Hainaut*, etc. Tóte provinciile din miaḍă-ḍi de rîul Loire se împărțeaŭ în cincĭ legislațiunĭ speciale, pentru că aceste provinciĭ de miaḍă-ḍi țineaŭ de cincĭ Curțĭ de Apel, așa numite parlamente. Unele țineaŭ de parlamentul din Bordeaux, altele țineaŭ de parlamentul din Tuluza, altele de parlamentul din Aix, altele de parlamentul din Pau și altele de parlamentul din Grenobla.

Aluatul comun și cel maĭ important al legislațiuneĭ acestor cincĭ parlamente era eminamente roman. Dreptul trancez din aceste cincĭ parlamente, împreună cu dreptul francez din *Grand Coutumier de France* a provinciilor de la Nord de rîul Loire, și chiar câte-va particularităț din dreptul consuetudinal special al deosebitelor provinciĭ din Franța, aŭ slujit ca elemente legiuitorilor, carĭ de la 1803 până la 1804 aŭ elaborat Condica Napoleon. Glorie însă dreptuluĭ roman, căcĭ și în acéstă compilațiune a triumfat. Maĭ puțin de cât în jurisprudența celor cincĭ parlamente de miaḍă-ḍi, există în Condica Napoleon drept roman, dar ceva maĭ mult de cât în *Le Grand Coutumier de France*. Acéstă compilațiune este compusă din maĭ multe legĭ: cea d'ântêiŭ promulgată la 8 Martie 1803 și cea din urmă promulgată la 15 Martie 1804.

Cât pentru Italia, ea a rĕmas cu consuetudinele locale, amestecate în imensă mare parte cu drept roman, și legislațiunea eĭ nu a fost unificată de cât mult timp după Condica Napoleon, de abia în ceĭ după urmă anĭ aĭ secoluluĭ al XIX-lea. Astăḍĭ avem o condică italiană unică pentru întréga Italie.

Ispania încă nu a ajuns să posede o condică unică de drept privat.

Să trecem acum repede în vedere și destinele dreptuluĭ roman în Orient.

In Orient, măcar că Justinian ordonase ca să nu îndrăsnéscă nimenĭ să facă nicĭ note, nicĭ parafrasărĭ, nicĭ prescurtărĭ la nicĭ una din compilațiunile sale, a fost atât de puțin ascultat, în cât chiar Theophil a făcut parafrasa Instituțiunilor, și mulțĭ din ceĭ-alțĭ comisarĭ aŭ făcut și eĭ parafrasele celor-alte compilațiunĭ. Așa Stephan a făcut parafrasa detaliată (εἰς πλάτος) a Pandectelor, Thallaleŭ a Condiceĭ, iar Athanasiŭ și Theodosiŭ făcură fie-care câte o prescurtare (ἐπιτομὴ, σύντομος) a Novelelor. Parafrasa luĭ Theophil maĭ cu sémă este fórte importantă. Dacă nu am poseda în original Instituțiunile luĭ Gaius, Theophil ar fi fost aprópe unica sorginte în care am fi putut studia istoria dreptuluĭ roman. După mórtea luĭ Justinian, în Imperiul de Orient, s'aŭ făcut maĭ multe compilațiunĭ succesive. Textele din aceste compilațiunĭ aŭ slujit de basă la alte parafrasărĭ. Aceste parafrasărĭ pórtă numirea de scoliĭ de la σχολὴ (școlă), adică tălmăcirĭ ca pentru școlă, dar eraŭ bune și pentru judecătorĭ.

Impĕrațiĭ posteriorĭ luĭ Justinian aŭ făcut și eĭ constituțiunĭ prin carĭ aŭ modificat parte din legislația în vigóre în timpul luĭ Justinian. Ast-fel în cât, pe ḍi ce merge, dreptul Justinian începe, încetul cu încetul, să se modifice, în cât era necesitate de nouĭ compilațiunĭ, atât pentru inserarea nouilor constituțiunĭ, cât și maĭ cu sémă pentru punerea în curent a legislațiuneĭ cu practica ḍileĭ. Cea d'ântêiŭ compilațiune e făcută de împĕratul Leon Isauricul, originar din Isauria, provincie din Asia-Mică dintre Pisidia și Cilicia. El, prin anume comisarĭ, făcu să se redacteze un *Compendium* (resumat), conținênd regulile de drept în vigóre în timpul sĕŭ. Acest compendiŭ pórtă numele de ἐκλογὴ τῶν νόμων ἐν συντόμω γενομένη (alegere de legĭ făcută în prescurtare). Leon Isauricul a domnit între anĭ 717 și 741 de la Isus Christos. Acest compendiŭ însă, după mórtea luĭ Leon, nu prea fu aplicat în practică, din causa moduluĭ arbitrar cu care procedase acest împĕrat întru alegerea, prescurtarea textelor și parafrasarea lor.

După Leon, împĕratul Vasile Macedoneanul făcu să se compună un manual de legĭ pentru care se servi cu legislaţiunea justinianeă, cu Ἐκλογὴ a luĭ Leon şi cu constituţiunile edictate de el însuşĭ. Acest manual, promulgat în anul 878, pórtă numirea de Πρόχειρος νόμος (lege la îndemână saŭ Manual de legĭ).

Pe la finele domnieĭ sale, Vasile Macedoneanul făcu să se revisuiască acest Manual. Ediţiunea revisuită pórtă numirea de Ἐπαναγωγὴ τοῦ νόμου. Acéstă ediţiune s'a perdut.

Compilaţiunea însă cea maĭ importantă, după cea justinianeă, e făcută între aniĭ 886 şi 911 după ordinul luĭ Leon filosoful, fiul luĭ Vasile Macedoneanul, în care compilaţiune s'a contopit la un loc: textele jurisconsulţilor din Pandectele luĭ Justinian, constituţiunile imperiale din Condica luĭ Justinian, Novelele acestuĭ împĕrat, Instituţiunile sale şi pe d'asupra Manualul luĭ Vasile Macedoneanul, şi constituţiunile edictate de Leon până la promulgarea compilaţiuneĭ sale. Compilaţiunea luĭ Leon pórtă numele de Βασιλικὸς νόμος saŭ Βασιλικὰ νομήματα saŭ prin prescurtare numaĭ Βασιλικά, *Vasilicalele*, cum ḑicem noĭ Românĭ, *les Basiliques*, cum ḑic Francezĭ, ceea ce însemnéză *Legiuirile împĕrătescĭ*. Acéstă compilaţiune este împărţită în şése-ḑecĭ de *Cărţĭ* (Βιβλία), fie-care Carte în maĭ multe *titluri* (τίτλοι), fie-care titlu în maĭ multe *capitole* (κεφάλαια) şi fie-care capitol în maĭ multe *paragrafe* (θέματα). In cât asupra fie-căreia materiĭ se indică regulile din Instituţiunile luĭ Justinian, din Pandectele, Condica şi Novelele sale, în acord cu legislaţia din timpul luĭ Leon. Acéstă compilaţiune este după uniĭ historicĭ a căror părere o adopt şi eŭ o prelucrare a opereĭ tatăluĭ luĭ Leon. Vasilicalele nu ne-aŭ parvenit în întregul lor.

Aceste Vasilicale aŭ domnit în tot Imperiul de Orient nu numaĭ până la căderea Constantinopoleĭ, dar chiar astăḑĭ în Grecia liberă aŭ putere de lege. Asemenea chiar astăḑĭ populiĭ creştinĭ din Albania, din Macedonia, din părţile Epiruluĭ, carĭ nu aŭ fost anexaţĭ Grecieĭ, sunt guvernaţĭ de Vasilicale şi de Manualul luĭ Armenopolu. Chiar partea meridională a Rusieĭ şi a Basarabieĭ rusésca tótă e guvernată de prescurtarea de legĭ a luĭ Constantin Armenopolu. Vedeţĭ ce influenţă imposantă a avut acéstă compilaţiune. La mijlocul secoluluĭ al XIV-lea, în anul 1345, un jurisconsult, numit Constantin Armenopolu, a resumat legislaţia bizantină, ast-fel după cum era coprinsă în Manualul luĭ Vasile Macedoneanul, în Vasilicale şi în constituţiunile imperiale, carĭ aŭ modificat legislaţiunea între aniĭ 911—1345. Acest jurisconsult a făcut un manual de legĭ numit Πρόχειρον νόμων. Aprópe sub acéstă formă a domnit dreptul roman până la Condica Caragea în ţéra românéscă şi până la Condica Calimachi în Moldova. Chiar după Condicele Calimachi şi Caragea, carĭ coprindeaŭ multe lacune, lacunele trebuiaŭ împlinite prin acéstă *Prescurtare de legĭ* a luĭ Constantin Armenopolu.

Inainte de timpurile moderne, compilaţiunile cele maĭ vechĭ pe carĭ le avem pentru ţĕrile nóstre sunt: In Moldova compilaţiunea numită a luĭ Vasile Lupu, edictată în secolul al XVII-lea, maĭ în acelaşĭ timp în care în ţéra românéscă Matheiŭ Basarab, cu ajutorul mareluĭ Mitropolit Stefan, a edictat în Tîrgovişte ceea ce se numesce: *Pidalion* saŭ *Prescurtarea legeĭ*, despre care am maĭ vorbit, care coprinde fórte puţine dispoziţiunĭ de drept civil, multe dispoziţiunĭ de drept penal şi mult maĭ multe de drept canonic. Şi Condica luĭ Matheiŭ Basarab şi Condica luĭ Vasile Lupu sunt incomplecte, maĭ cu sémă sub punctul de vedere al dreptuluĭ civil. In Moldova, la începutul acestuĭ secol, Vodă Calimachi a făcut să se traducă Condica austriacă cu micĭ modificărĭ şi pe care a promulgat'o sub numele de *Codicele Calimachi*, condică maĭ complectă de cât Condica Caragea, dar care este scrisă într'o limbă puţin inteligibilă, grea, într'un gerg juridic, care nu e nicĭ limba populară a Moldoveĭ, nicĭ limba eĭ sciinţifică, cu nisce întorsăturĭ de frase carĭ te face să sughiţĭ. Din contră, Condica Caragea, de şi fórte incomplectă, de şi are câte-va definiţiunĭ puerile, dar e scrisă într'o limbă şi într'un stil românesc.

Ceĭ de dincolo de Milcov se fălesc cu Condica Calimachi, dar eŭ prefer ca să am o condică ca a luĭ Caragea, de cât o condică atât de obscură şi încurcată ca Condica Calimachi, cu tótă pretenţia eĭ de savantism.

In ţéra românéscă, Principele Ipsilante, în prima sa domnie, în anul 1780, a

făcut să se edicteze o condică de legĭ, care iarăşĭ e incomplectă, ceva însă maĭ complectă de cât a luĭ Vasile Lupu şi a luĭ Matheiŭ Basarab. Ea pórtă numele de *Pravilnicésca Condică*. In urma acesteĭ condicĭ, în anul 1817, Nestor şi cu Christopolu aŭ elaborat, după ordinul luĭ Caragea, o condică fórte scurtă, fórte clară, care însă coprinde câte-va definiţiunĭ puţin inexacte. Ea pórtă numele de *Legiuirea Caragea*. Acéstă condică, de şi imperfectă, a făcut mult serviciŭ. Interpretarea eĭ cât timp a fost în vigóre, şi chiar astăzĭ în procese, se judecă după legislaţia Caragea, se face cu ajutorul legislaţieĭ romane. In fine, în 1864, *Nemuritorul Alexandru Ioan I* a făcut să se elaboreze în Consiliul sĕŭ de Stat, compus din ómeniĭ ceĭ maĭ marĭ, cum aŭ fost Bosianu şi Vasile Boerescu, o condică de legĭ private care s'a numit *Codicele civil*. Nu i s'a dat cel puţin numirea de Codicele Alexandru I Cuza. Rĕmâne ca posteritatea recunoscĕtóre să 'ĭ dea acest nume, pentru că mare merit a avut acest Domn care într'o scurtă domnie a legiferat maĭ în tóte materiile. Acéstă condică, care a intrat în vigóre la 1 Decembre 1865 pentru România întrégă, e împrumutată în imensă mare parte din Condica Napoleon. Puţine părţĭ sunt schimbate, precum materia ipotecelor, care e împrumutată din legislaţiunea *belgiană*: In locul ipotecelor tacite, oculte, legale şi generale, s'aŭ introdus ipotecile speciale şi publice. Materia copiilor naturalĭ şi drepturile pe carĭ le aŭ copiĭ naturalĭ faţă cu tatăl lor, când sunt recunoscuţĭ, a dispărut din Condica Napoleon, nu a trecut în Condica civilă românéscă. Copiiĭ naturalĭ însă, faţă de mumă, aŭ aceleaşĭ drepturĭ ca şi copiiĭ legitimĭ, conform dreptuluĭ roman. Pe când, din contra, în Condica Napoleon aŭ faţă cu muma aceleaşĭ drepturĭ ca şi faţă cu tatăl, adică drepturĭ maĭ micĭ de cât copiiĭ legitimĭ. Dreptul femeiĭ faţă cu bărbatul, când móre, maĭ cu sémă fără copiĭ şi nu lasă de cât succesorĭ în linie colaterală, este împrumutat din legislaţia romană, iar nu din Condica Napoleon. Onóre inteligenţeĭ redactorilor Condiceĭ române, special în acéstă privinţă.

Acéstă parte o datorim nemuritoruluĭ Constantin Bosianu; el a introdus la noĭ acéstă parte echitabilă din legislaţia romană, în ceea ce privesce drepturile femeeĭ, Onóre acestuĭ mare om, care a introdus acéstă dispositiune, care a fost adoptată de Francezĭ de abia acum câţĭ-va anĭ, modificând în privinţa acésta Condica Napoleon maĭ în sensul dispositiunilor din Condica civilă română. Câte-va micĭ modificărĭ maĭ sunt în materia prescripţiuneĭ. Iacă modificările cele maĭ importante carĭ se găsesc în Condica civilă nouă şi carĭ sunt inovaţiunĭ câte o-dată luate din dreptul roman.

DESPRE SERVĬ, MANUMISIUNĬ, LIBERTINĬ ŞI INGENUĬ

Noţiunĭ generale

Gaius, C. I, § 8: »Tot dreptul cu care ne servim, se referă saŭ la persóne saŭ la lucrurĭ, saŭ la acţiunĭ, însă maĭ întêiŭ să ne ocupăm de persóne«.

Institutele luĭ Justinian, § 1 din titlu nostru: »Tot dreptul de care ne servim se reportă saŭ la persóne, saŭ la lucrurĭ, saŭ la acţiunĭ. Şi maĭ întêiŭ să vorbim de persóne: căcĭ e puţin lucru a cunósce dreptul, dacă nu vom sci ce sunt persónele, pentru interesul cărora el este întocmit«.

Hermogenian, Cartea I a *Prescurtăreĭ dreptuluĭ* (l. 2 D., *De statu hominum*, I, 5): »De óre-ce tot dreptul este întocmit pentru ómenĭ, să vorbim maĭ întêiŭ despre starea persónelor şi după acésta de cele-alte părţĭ ale dreptuluĭ, urmând ordinea edictuluĭ perpetuŭ, şi aplicând la acésta titlurile din edict cele maĭ apropiate şi maĭ legate de fie-care materie«.

Dreptul privat al Romanilor, adică dreptul roman relativ la raporturile juridice între particularĭ, coprinde treĭ marĭ obiecte. El are de obiect a se ocupa de persóne, de lucrurĭ şi de acţiunĭ.

Dreptul se ocupă de persóne, când tratéză despre acele drepturĭ inerente la persóna unuĭ individ, şi care nu constitue pentru el o avuţie, care nu ating bunurile sale, patrimoniul sĕŭ. Aceste drepturĭ sunt relative la condiţiunea sa în societate, în cetate şi în familie. În societate, de exemplu, la condiţiunea sa de om liber saŭ de serv; în cetate saŭ în Statul roman, de exemplu, la condiţiunea sa de cetăţén roman saŭ de peregrin; în familie, de exemplu, la condiţiunea sa de *sui juris*, saŭ de *alieni juris*, de agnat al membrilor civilĭ aĭ acesteĭ familiĭ, saŭ de simplu cognat al lor, etc. Dacă individul este liber, el se bucură de tóte drepturile alipite de libertate. Dacă e serv, nu are nicĭ un drept, ci altul care e stăpânul sĕŭ are asupră-ĭ tóte drepturile. Dacă e cetăţén roman, se bucură de tóte drepturile politice, *jus suffragii* şi *jus honorum*, şi de tóte drepturile private eminamente romane: *jus connubii* şi *jus commercii*. Dacă este agnat, are tóte drepturile alipite de rudenia civilă; dacă este simplu cognat, n'are de cât drepturile alipite de rudenia de sânge.

Şi chiar vorba *persona* însemnéză, sub punctul de vedere etimologic, rolul ce jócă un individ în una din cele treĭ asociaţiunĭ: omenirea, naţiunea, familia; derivă de la *per sonare*, şi indică, propriŭ ţis, masca pe care o purta actorul la Romanĭ, ca şi la Grecĭ, şi prin orificiul căreea el îşĭ suna, adică îşĭ recita rolul sĕŭ.

Dreptul se ocupă de lucrurĭ când se ocupă de acele drepturĭ carĭ constituesc averea, patrimoniul uneĭ persóne, prin care o persónă e maĭ bogată saŭ maĭ sĕracă, şi care sunt dreptul de proprietate şi desmembrările sale, dreptul de posesiune, şi drepturile de creanţă (la carĭ se opun în sens invers obligaţiunile).

Dreptul se ocupă de acţiunĭ când tratéză de sancţiunile drepturilor fie personale, fie patrimoniale; când se ocupă de mijlócele ce dreptul acordă titularuluĭ drepturilor, fie

personale, fie patrimoniale, spre a face să i se respecteze exercițiul în mod eficace al acestor drepturĭ, și fără de carĭ acele drepturĭ ar fi ilusorĭĭ în practică.

Acum, este evident că între aceste treĭ materiĭ: persónele, lucrurile și acțiunile sunt legaturĭ, căcĭ lucrurile saŭ drepturile patrimoniale sunt create pentru persóne ca și drepturile nepatrimoniale, adică pur personale, căcĭ apoĭ acele drepturĭ, fie patrimoniale, fie personale, nu se înțeleg, în practica dreptuluĭ, fără acțiunile aferente la dênsele, și iar nu se înțelege acțiunea fără un drept pe care să'l garanteze. Dar când ḑicem că partea ântêiŭ se ocupă de persóne, cea d'a duoa de lucrurĭ, cea d'a treia de acțiunĭ, înțelegem că în partea ântêia studiul dreptuluĭ este relativ la acele drepturĭ maĭ inerente la condițiunea personală a individilor de cât la averea lor; că în partea a duoa studiul dreptuluĭ se referă principalmente la desvoltarea drepturilor ce constituesc avuția unuĭ individ fără a se ocupa de individ, dacă el este de acea condițiune juridică care să'ĭ permită a avea tóte, saŭ parte, saŭ să nu'ĭ permită a avea nicĭ unul din drepturile patrimoniale; că în partea a treia dreptul se ocupă maĭ cu sémă de acea parte, relativă la drepturile fie personale, fie patrimoniale, carĭ tind la garantarea lor, fără a trata despre modurile de acquisițiune saŭ de stingere a acelor drepturĭ, despre întinderea efectelor lor, ș. c. l., care constitue obiectul studiuluĭ părțeĭ a duoa a dreptuluĭ.

Hermogenian și Gaius și după dênșiĭ Justinian se ocupă maĭ ântêiŭ despre persóne, urmând întru acésta ordinea edictuluĭ perpetuŭ al luĭ Salviŭ Julian.

Deosebitele rolurĭ de carĭ am vorbit nu pot fi jucate de cât de persónele fisice saŭ viețuitóre. Cu tóte acestea, avem și persóne morale, carĭ n'aŭ existență fisică, adică în natură, ci numaĭ în inteligența nóstră, pe carĭ le concepem cu mintea nóstră, dar carĭ nu trăesc și carĭ sunt de creațiune legală. Ast-fel sunt municipiile, óre-carĭ temple de divinități păgâne, și în timpul luĭ Justinian bisericele. Aceste din urmă persóne pot avea drepturĭ, dar nu personale, ci numaĭ patrimoniale, adică relative la bunurĭ.

Persónele fisice nu comptéză de cât când aŭ formă umană (monștriĭ nu aŭ nicĭ un drept), și numaĭ din momentul nascereĭ. — Prin excepțiune, în ceea ce privesce liberalitățile făcute prin testamente saŭ codicile, a finit prin a predomina ideea că copilul, în unele casurĭ, conceput numaĭ, cu condițiune de a se nasce viŭ, are aceleașĭ drepturĭ ca și cel deja născut. De unde introducerea reguleĭ, aplicabilă și în timpiĭ moderni și încă cu maĭ mare extensiune: *Infans conceptus pro nato habetur, quoties de ejus commodis agitur.*

§ 9 din Gaius și aliniatul 2 din principiul titluluĭ nostru: »Principala divisiune relativă la drepturile persónelor este aceea care divide pe ómenĭ în liberĭ și servĭ«.

Acéstă divisiune îmbrățișéză genul uman întreg din timpul Romanilor. In adevĕr, la tóte națiunile, ca și la Romanĭ, eraŭ și ómenĭ liberĭ și ómenĭ servĭ. Și de aceea, maĭ la vale, vom vedea pe jurisconsulțĭ și pe Justinian ḑicênd că instituțiunea servituțeĭ este de drept a ginților, adică comună atât Romanilor cât și celor-alte națiunĭ contimporane cu Romaniĭ.

Florentin, Cartea IX a Instituțiunilor sale (l. 4 princ. D.., *De statu hominum* 1, 5) și Justinian, § 1 al titluluĭ nostru 3 al Cărțeĭ I: »Libertatea este facultatea naturală de a face cine-va ce vrea, fără numaĭ că póte fi împedicat întru acésta de o violență de de fapt saŭ de o prescripțiune a dreptuluĭ«.

Libertatea este condițiunea naturală a omuluĭ, aceea pe care toțĭ ómeniĭ trebue s'o aibă după dreptul, după rațiunea naturală, și contra căreia numaĭ întocmirile omenescĭ aŭ rênduit starea de servitute. După rațiunea naturală, toțĭ ómeniĭ sunt liberĭ, adică aŭ dreptul de a'și exercita cum vor voi facultățile cu carĭ 'ĭ-aŭ dotat natura. Acésta o recunosc toțĭ jurisconsulțiĭ Romanĭ, Ulpian, de exemplu, în legea 4 *De justitia et jure* (I, 1) și în legea 32 *De regulis juris*, și d'impreună cu dênșiĭ Justinian, chiar în definițiunea ce dă despre servitute în § 2 al titluluĭ nostru din Instituțiunĭ. Cum ḑice, în adevĕr, filosoful și istoricul Philostephan: φύσει γὰρ οὐδεὶς δοῦλος ἐγγυνήθη ποτὲ (căcĭ după natură nimenea nu s'a născut nicĭ o-dată serv). Dacă câte o-dată prin violență, de exemplu

a Piraților, la Romani erau ómeni în stare de fapt de imposibilitate a'și exercita cum vreau facultățile lor, acésta era o stare de fapt, iar nu de drept, în drept rămâneau liberi. Singurele restricțiuni ce dreptul social trebue să pună la exercițiul voinței omului, este ca prin exercițiul libertățeĭ sale să nu vateme pe aprópele séu, să nu facă altuia ceea ce n'ar vrea să'ĭ facă luĭ altul. Câte o-dată însă dreptul positiv al unuĭ popul trece peste aceste limite și impune omuluĭ și alte restricțiuni, cum este, în Statele despotice, restricțiunea de a nu se aduna, de a nu tipări nimic fără censura prealabilă a guvernuluĭ. Aceste restricțiuni de și legale, adică conforme dreptuluĭ positiv, sunt însă antilegale, rațional vorbind, căcĭ sunt condemnate de rațiunea naturală, de dreptul natural. In dreptul roman ca și în orĭ-ce drept positiv sunt restricțiuni, și ele aŭ variat după starea politică și de cultură a popululuĭ roman, în decursul ascensiuneĭ și decadențeĭ sale.

Florentin, Cartea IX a *Instituțiunilor* (legea 4, § 1 și 2 D., *De statu hominum*), și Justinian, *Institut.* § 2 și 3 al titluluĭ nostru:

»Servitutea este o întocmire a dreptuluĭ ginților după care cine-va este, în contra naturiĭ, supus stăpânireĭ altuia.

»Serviĭ s'aŭ numit de la împregiurarea că comandanții oștirilor aŭ obiceiul de a vinde și, prin urmare, de a serva, iar nu de a ucide pe captiviĭ ce fac în rĕsboiŭ.— Eĭ se maĭ numesc și *mancipia*, fiind că aŭ fost luați cu mâna din mâinile inimicilor«.

Instituțiunea servituteĭ este contrarie naturiĭ, rațiuneĭ naturale, dreptuluĭ natural. Insă convenienței deosebiților populĭ contimporani cu Romanĭ ca și ale Romanilor aŭ întocmit servitutea; ea este conformă nu adevărateĭ rațiunĭ naturale a populilor, ci convenienței lor, uneĭ rațiunĭ pervertite, dar comune tutulor populilor, în cât toți aŭ declarat'o conform naturiĭ, și de aceia aŭ și numit'o o instituțiune de drept a ginților, adică comună Romanilor și celor-alte ginți contimporane cu dênșiĭ, saŭ natural adică din acel drept conform unuĭ prejudeț care devenise o a duoa natură. In adevĕr, vorba *drept natural* este sinonimă la Romani cu vorba drept al ginților, fie el saŭ nu conform dreptuluĭ natural, luat în sensul de rațiune naturală nepervertită. Dacă populiĭ anticĭ cunosceaŭ și admiteaŭ instituțiunea servituteĭ, este că eĭ o credeaŭ conformă intereselor lor, eĭ credeaŭ pe servĭ nisce instrumente de producțiune, credeaŭ că prin servĭ producțiunea este maĭ eftină de cât prin ómenĭ liberĭ, cărora să le plătéscă munca. Causa era că populiĭ ceĭ vechĭ eraŭ mult maĭ puțin comercianți și industriași de cât populiĭ moderni. Și eĭ găseaŭ comod a împărți pe ómenĭ în duoĕ clase: ómeniĭ liberĭ, carĭ să se ocupe cu afacerile politice și ale minții; și serviĭ, carĭ să se ocupe cu lucrările materiale. Și de aceea și Aristotele, în tractatul séu *Despre politică*, Cartea I, capitolul III, § 4, scrie că uniĭ ómenĭ se nasc, după natura lor chiar, servĭ, se nasc robuști și puțin mintoși dacă nu stupizi, buni pentru lucrările materiale, pe când alțiĭ se nasc cu minte, buni pentru lucrările spirituale. Aristotele se înșélă. Căcĭ nu starea mintală era criteriul între om liber și serv, ci alte cause cu totul independente de dênsa. Eraŭ servĭ sculptorĭ, profesorĭ și ómenĭ liberĭ, ba chiar cetățenĭ, grosolanĭ și stupizi. Chiar și Vinnius în comentariul luĭ asupra acestuĭ paragraf, se înșélă când ḑice că nu repugnă rațiuneĭ naturale ca cine-va să devie serv din causă că așa s'a tocmit, saŭ din causă de delict. Sunt tocmelĭ contrariĭ moraleĭ și naturiĭ, carĭ nu se pot ține în sémă. Când legile positive declară în genere pactele relative la succesiunile viitóre nule ca imorale, ar urma ca maĭ mult încă să declare nule ca și maĭ imorale pactele de aservire. Asemenea nicĭ delictul cel maĭ grav nu e natural, conform rațiuneĭ, să atragă căderea în servitute, adică privațiunea de libertate. Nu trebue să ne mirăm însă căcĭ Vinnius scria într'un timp în care ómeniĭ privaŭ chiar de viéță pentru delicte, și în care traficurile cu sclavĭ de culóre négră nu eraŭ încă condemnate în Europa. Adevĕrul însă adevĕrat este că natura protestă în contra orĭ-căreĭ servituți, și că numaĭ interese rĕŭ înțelese aŭ povățuit pe ómenĭ de a reduce pe semeniĭ lor în stare de servitute. Rațiunea însă și morala, cât aŭ protestat singure, aŭ rĕmas ineficace, și numaĭ când aŭ ajuns ómeniĭ să se convingă că munca omuluĭ liberă este și maĭ bună și maĭ eftină, căcĭ de nevoiă omul muncesce și maĭ a lene și maĭ prost, când scie însă

că cu cât va munci și maĭ mult și maĭ bine, cu atât va fi rĕsplătit maĭ bine, el muncesce și maĭ mult și maĭ bine atuncĭ din pură speculă economică, bine înțeles, iar nu din filantropie, aŭ hotărît eĭ desființarea sclavieĭ.

Origina servituțeĭ este captivitatea, adică prinderea de captivĭ în rĕsbóie, și fiind-că eraŭ prinșĭ cu mâna, *manu capti*, de aceea serviĭ s'aŭ numit și *mancipia*. Eĭ se numesc servĭ, căcĭ în loc să fie omorîțĭ, cum aveaŭ dreptul să o facă ceĭ ce 'ĭ-aŭ prins captivĭ, eraŭ păstrațĭ, *servațĭ* în viață, spre a fi vînduțĭ saŭ spre a munci stăpânilor lor. De la *servatus*, *servus*. Comandanțiĭ oștirilor, πόλεμων ὑγεμόνοι, cum bine îĭ numesce Theophil, interpretând paragraful nostru, numițĭ așa de la imperiul militar, adică de la dreptul de a face rĕsboiŭ, după cum bine observă asupra aceluiașĭ text Bachoviŭ, aveaŭ dreptul de viéță și de mórte asupra tutulor captivilor prinșĭ de trupele ce comandaŭ, și prin urmare dreptul în loc de a 'ĭ omorî, de a 'ĭ conserva saŭ spre a 'ĭ vinde saŭ spre a se servi de munca lor. Nu că le fusese lor concedațĭ de inimicĭ prin tractat cu asemenea condițiĭ, cum observă cu drept cuvênt Vinnius, ci pentru că așa îĭ povățuia interesul lor. Și în privința acésta era nu numaĭ legea romană după care eĭ se povățuiaŭ ast-fel, ci și usul general în materie de rĕsboiŭ al tutulor ginților. Așa era, ca să ne servim cu termenĭ modernĭ, dreptul internațional public în materie de rĕsboiŭ.

Marcian, Cartea I a *Instituțiunilor* (l. 5, § 3 D., *De statu hominum*):

»Serviĭ sunt redușĭ sub stăpânirea nóstră saŭ după dreptul civil, saŭ după dreptul ginților. După dreptul civil, în casul de exemplu, în care o persónă maĭ mare de duoĕ-ḑecĭ anĭ s'a lăsat să se vînḑă spre a participa la prețul vînḑĕriĭ. După dreptul ginților sunt servĭ aceia ce să prind din mânele inimicilor, saŭ aceia carĭ se nasc din servele nóstre«.

Institute, titlul nostru, § 4: »Serviĭ saŭ se nasc saŭ se fac. Se nasc din servele nóstre; se fac servĭ saŭ în virtutea dreptuluĭ ginților, adică din causă de captivitate; saŭ după dreptul civil, în casul în care o persónă maĭ mare de duoĕ-ḑecĭ de anĭ s'a lăsat să se vînḑă spre a participa la prețul vînḑĕreĭ«.

Justinian împarte pe servĭ în duoĕ clase: ceĭ ce se nasc ast-fel și ceĭ ce, din liberĭ, devin în urma nascereĭ servĭ. Și pe aceștia din urmă îĭ subîmparte în căḑuțĭ în stare de servitute după dreptul ginților și căḑuțĭ în stare de servitute după dreptul civil.

Marcian, din contră, nu face de cât o mare și unică divisiune: aceea a servilor după dreptul ginților și a servilor după dreptul civil. Acéstă divisiune este maĭ practică, căcĭ puțin importă dacă cine-va a devenit serv prin nascere saŭ după nascere, condițiunea sa este aceeașĭ. Pe când importă fórte mult dacă cine-va este devenit ser- după dreptul ginților saŭ civil. Căcĭ Romaniĭ recunosc și străinilor dreptul de stăpânire asupra servilor de drept al ginților. Așa ceĭ născuțĭ din serve, ca și ceĭ prinșĭ din rĕsboiŭ, măcar că sunt de origiuă cetățenĭ romanĭ, sunt considerațĭ de Romanĭ ca bine stăpânițĭ ca servĭ de străinĭ. Și magistratul roman va acorda tótă protecțiunea sa atât stăpânuluĭ roman, cât și stăpânuluĭ peregrin asupra servuluĭ de drept al ginților. Pe când nicĭ o-dată magistratul roman nu va acorda protecțiunea sa stăpânuluĭ asupra servuluĭ devenit ast-fel după dreptul civil de cât dacă stăpânul este cetățén roman.

I. *Despre modurile de cădere în servitute.* — Una din causele de drept a ginților de cădere în servitute este captivitatea.

Captivitatea este chiar originea servituțiĭ, ea este causa eĭ primitivă și cea maĭ frecuentă. O-dată însă introdusă servitutea în drept, ea s'a amplifipat sub punctul de vedere al causelor carĭ 'ĭ daŭ nascere. Devin servĭ prin captivitate:

1) Aceĭ carĭ sunt prinșĭ de inimicĭ în rĕsboiŭ, cu condiție ca rĕsboiul să fie prealabil legalmente declarat, pentru care eraŭ forme anume prescrise de dreptul internațional, și ca rĕsboiul să se pórte între națiunĭ carĭ să aibă dreptul de a beligera, căcĭ ambele sunt independente. De aceia, ceĭ prinșĭ de pirațĭ, saŭ într'un rĕsboiŭ civil, nu sunt sclavĭ de drept (veḑĭ legile 5, §§ 1, 19; §§ 2, 21; § 1 și 24 D., *De Captivis et postlimino et redemptis*.... XLIX, 15);

2) Printr'o extensiune abusivă, s'a admis că devin servĭ și în timp de pace aceia

pe carĭ Romanii 'i prind de la populiĭ cu carĭ n'aŭ nicĭ legăturĭ de amiciție, nicĭ de ospitalitate, nicĭ de alianță, și, vice-versa, aceia pe carĭ acești populĭ îĭ prind de la Romanĭ iarăși în timp de pace (l. 5, § 2 D., *De captivis...*).

Căderea în servitute prin captivitate era temperată prin instituțiunea *postliminiuluĭ*, instituțiune în virtutea căreia captivul întors în Statul roman, de îndată ce pune piciorul pe hotar, redevine liber. Tot așa se întêmplă dacă pune piciorul pe hotarul unuĭ Stat amic (Pomponiŭ, l. 5, § 1, *De captivis...*). Același drept se concedă și celor prinșĭ în timp de pace (Pomponiŭ, I, 5 § 2, *eod.*).

Se nasc servĭ aceia carĭ se nasc din mumă servă în tot timpul gestațiuneĭ, de la concepțiune până la nascere inclusiv. Acésta este regula care, în fine, a prevalut, care prevaluse deja în timpul jurisconsulților clasicĭ, care este deja profesată de Marcian în legea 5, §§ 2 și 3 D., *De Statu hominum* (I, 8), și care este consacrată și de Justinian în principiul titlului IV *De ingenuis*, din Cartea I a Instituțiunilor sale, în care ne spune că copilul născut din mumă liberă, cu tóte că fusese servă de la concepțiune până la nascere exclusiv, se nasce liber; că asemenea este liber copilul născut din femee liberă în momentul concepțiuneĭ, cu tóte că în tot restul gestațiuneĭ și chiar al nascereĭ a fost servă; că, în fine, se nasce liber copilul născut din femeia servă în momentul concepțiuneĭ, devenită în urmă liberă și care iarăși a devenit servă și a născut în stare de servitute; cu un cuvênt, că se nasce liber copilul născut dintr'o femee care a fost liberă măcar un moment din gestațiune, de și tot restul gestațiuneĭ a fost servă. Acésta nu era conform reguleĭ generale. In regulă generală, copilul născut în căsătorie legitimă urmézā condițiunea tatăluĭ din momentul concepțiuneĭ. Copilul născut afară din căsătoriă legitimă urmézā condițiunea mumeĭ din momentul nascereĭ. Prin urmare, conform acesteĭ regule generale, copilul născut din mumă servă în momentul nascereĭ, măcar că a fost liberă în momentul concepțieĭ și chiar a gestațiuneĭ până la nascere exclusiv, urma să se nască serv, și să nu se nască liber de cât copilul născut din mumă liberă în momentul nascereĭ. Insă în favórea libertățeĭ s'a făcut acéstă excepțiune. Regula generală este indicată de Ulpian, în Regulile sale, titlul V, §§ 8 și 10, carĭ sună ast-fel: »Când există connubiŭ (adică când există căsătorie legitimă), copiiĭ urmézā tot d'a-una condițiunea tatăluĭ; când nu există connubiŭ, urmézā condițiunea mumeĭ, afară numaĭ de acela care e născut dintr'un tată peregrin și din o mamă cetățénă romană, care se nasce peregrin, în virtutea legeĭ Mensia, care a decis că copilul născut din duoĭ părinți, din care unul măcar este peregrin, urmézā condițiunea aceluia dintre autoriĭ sĕĭ care are condițiunea cea maĭ próstă. — Relativ la copiiĭ carĭ se nasc din căsătorie legitimă, se ia în considerație momentul concepțiuneĭ; relativ la aceia din contră, carĭ sunt născuți nelegitim, se ia în considerație momentul nascereĭ; așa, de exemplu, dacă o femee concepe în stare de servitute, și în urmă, manumisă fiind, nasce în stare de libertate, copilul ce va nasce va fi liber; căcĭ măcar că a conceput nelegitim, de óre-ce în momentul nascereĭ a fost liberă, copilul trebue să fie și el liber«. Causa pentru care se ia în considerație condițiunea tatăluĭ în cas de nascere din căsătoriă legitimă, este că de óre-ce unul din soți trebuia să imprime condițiunea sa, trebuia neapĕrat să se prefere tatăl, tatăl care în materie de căsătorie legitimă este reputat a fi bărbatul, în virtutea reguleĭ: *pater is est quem nuptiæ demonstrant.* Afară însă din căsătorie, tatăl fiind în fapt incert, și nefiind certă de cât muma, urmézā ca copilul să urmeze condițiunea mumeĭ, chiar în cas de concubinat, unde femeia trăesce la un loc cu același bărbat, pentru că nu e sigur că nu e conceput din operile altuia, și nu póte ficțiunea, care presumă pe bărbat legitim de tată, să se întindă și la concubinat, destul că și în căsătorie legitimă tatăl în fapt este necunoscut și presumat cunoscut numaĭ prin puterea uneĭ ficțiuni legale. Nu e rațional ca acéstă ficțiune să se întindă și la concubinat, unde nicĭ o lege pedepsitóre a adulteriuluĭ nu garantézā până la óre-care grad fidelitatea femeeĭ către bărbatul sĕŭ legitim. Causa pentru care se ia în considerație condițiunea tatăluĭ din momentul concepțiuneĭ este pentru că numaĭ prin concepțiune tatăl este în raport cu copilul,

Causa pentru care se ia în considerațiune condițiunea mumeĭ din momentul nascereĭ este că, fisiologicesce vorbind, până la nascere, copilul este considerat ca urmând tóte fluctuațiunile stăreĭ mumeĭ, face parte din ea, numaĭ prin nascere copilul ia o individualitate distinctă, viéța sa nu maĭ atârnă de viéța mumeĭ sale. Este de observat însă că dreptul n'a considerat în tot-d'a-una pe copil ca parte din mumă, ca neavênd o existență independentă până la nascere. Așa, dreptul penal roman pedepsesce avortarea, adică lepădarea provocată prin faptul mumeĭ, ceea ce dovedesce că copilul, sub punctul de vedere al dreptuluĭ penal roman, este considerat ca o ființă distinctă de mumă înainte chiar de nascere, chiar din momentul concepțiuneĭ.

Aceste regule sunt fertile în consecință. Ele nu se aplică numaĭ spre a determina dacă o persónă se nasce liberă saŭ servă, ci și spre a determina dacă o persónă se nasce cetățénă romană saŭ peregrină. Nu există connubiŭ de cât între cetățenĭ romanĭ între dênșiĭ, saŭ între cetățeniĭ romanĭ și Latiniĭ veterĭ, dintre peregrinĭ. Dacă s'a unit, prin urmare, în căsătoria legitimă (și nu este căsătorie legitimă după dreptul civil roman fără connubiŭ) un cetățén roman cu o Latină veteră, copilul se nasce cetățén roman; vice-versa, dacă s'a unit în căsătoriă legitimă un Latin veter cu o cetățénă romană, copilul se nasce Latin veter. Câte o-dată însă se acorda dreptul de connubiŭ, prin constituțiunĭ imperiale, și cetățénuluĭ roman cu o Latină coloniară saŭ o peregrină ordinară. Dar acestea eraŭ concesiunĭ personale. In regulă generală, nu există connubiŭ între cetățenĭ romanĭ și Latinĭ coloniarĭ, saŭ junianĭ, saŭ peregrinĭ ordinarĭ. Prin urmare, dacă un cetățén roman se unesce în căsătorie, valabilă după dreptul ginților, dar nerecunoscută de dreptul civil roman, cu o Latină coloniară, juniană saŭ cu o peregrină ordinară, copilul se nasce peregrin. Dacă, din contră, o cetățénă romană se unesce în căsătorie, *juris gentium*, cu un peregrin, copilul se nasce cetățén roman. Cu tóte acestea, de la legea Mensia încolo, el se nasce tot peregrin, contrariŭ reguleĭ, după cum ne-o spune Ulpian în Regulile sale, Titlul 5, § 8, tradus maĭ sus. După Puchta, acéstă lege Mensia n'ar exista, în textul luĭ Ulpian copistul ar fi pus Mensia în loc de Æ. Sentia. Acéstă opiniune a luĭ Puchta nu ni se pare admisibilă. In adevĕr, vedem, în paragrafele 29 și 30 din Com. I al *Instituțiunilor* luĭ Gaius, că, din contră, Latinul junian, care se căsătoresce cu o cetățénă romană, nu numaĭ că dă nascere la un fiŭ cetățén roman, dar încă, din causa fiuluĭ, póte și el deveni cetățén roman. Prin urmare, legea în cestiune, Mensia, saŭ orĭ-ce alt nume ar avea, este alta de cât legea Æ. Sentia. Pe de altă parte, D. Demangeat, în cursul sĕŭ de drept roman, este de părere că legea Mensia s'ar aplica la Latiniĭ veterĭ, iar nu la Latiniĭ coloniarĭ, ca adică copilul născut din un Latin veter și o cetățénă romană se nasce Latin veter, în virtutea legeĭ Mensia. Eŭ cred că D. Demangeat se înșélă. In adevĕr, nu e trebuință de o excepțiune care să se introducă de o lege Mensia în acéstă privință, și legea Mensia, dice Ulpian, aduce o excepțiune. In adevĕr, între un Latin veter și o cetățénă romană e connubiŭ din vechime, prin urmare e căsătorie legitimă, și ast-fel fiind, copilul născut din acéstă căsătorie legitimă trebue să urmeze condițiunea tatăluĭ, conform reguleĭ, fără necesitatea uneĭ excepțiunĭ, adică să se nască Latin veter. Afară de acésta, Ulpian vorbesce de un peregrin (și până la probă contrarie trebue să citim peregrin ordinar, iar nu peregrin privilegiat, și cu atât maĭ puțin peregrin extra-privilegiat, cum era Latinul veter). De aceea, eŭ cred că acéstă excepțiune, din contră, nu se aplică nicĭ când tatăl e Latin veter, nicĭ când e Latin coloniar, nicĭ când e Latin junian, ci numaĭ când e peregrin ordinar, a fortiori când e peregrin deditițiŭ. Când tatăl e Latin veter, coloniar saŭ junian, și muma cetățénă romană, cred că se aplică regula comună după care copilul urméză condițiunea mumeĭ și, prin urmare, se nasce cetățén roman (Gaius, Com. I, § 80).

Am ḍis că în casul în care tatăl este serv și muma liberă copilul se nasce liber. Prin excepțiune, senatusconsultul Claudian permitea femeeĭ libere care trăia în contuberniŭ cu un serv să convie cu stăpânul amantuluĭ eĭ ca ea să rĕmână liberă, iar copilul ce se va nasce să devină serv. Acéstă excepțiune însă a fost abolită de un senatusconsult

a luĭ Adrian, care a restabilit regula comună și, prin urmare, cu tótă convenţiunea, copilul se va nasce liber (Gaius, Com. I, § 89).

O altă excepţiune în favórea libertăţeĭ era adusă reguleĭ, ne spune Gaius în § 85, în virtutea uneĭ legĭ, a căreea nume este ilisibil, care dispunea că copiiĭ născuţĭ din un bărbat liber și din o femee servă, pe care din eróre o credea liberă, ceĭ de sex masculin se nasc liberĭ, iar ceĭ de sex femenin se nasc servĭ. Gaius însă adaugă că Vespasian a abolit acéstă excepţiune, de și favorabile libertăţĭ, și restabilind regula de drept comun, a decis că copiiĭ în cestiune fiind născuţĭ afară din căsătorie legitimă, urméză condiţiunea mumeĭ și, prin urmare, devin servĭ atât ceĭ de sex femenin, cât și ceĭ de sex masculin.

Afară de modurile de cădere în servitute *juris gentium*, maĭ eraŭ și moduri de cădere în servitute *de drept civil*, exclusiv aplicabile Romanilor. Dintr'ênsele unele nu maĭ subsistă în legislaţia luĭ Justinian.

Modurile de cădere în servitute de drept civil sunt:

1) In vechiul drept roman, cetăţénul care nu rĕspundea la apelul ce i se făcea ca *junior* la serviciul militar, după organisaţiunea luĭ Servius Tullius, putea să fie vîndut de populul roman ca serv, după cum ne spune Cicerone, *Pro Cœcina*, No. 34: »Jam populus, cum eum vendidit qui miles factus non est....«. Acest mod a căḑut în desuetudine sub Imperiŭ, de óre-ce, sub Imperiŭ, recrutarea se făcea principalemente prin înrolare voluntară, după cum ne spune jurisconsultul Arius Menander, legea 4, § 10 D., *De re militari*: »....qui ad delectum olim non respondebant, ut proditores libertatis in servitutem redigebantur: sed mutato Statu militiæ recessum a capitis pœna est: quia plerumque voluntario *militi (numeri)* supplentur«.

2) Devenea serv cetăţénul roman care nu se ducea să facă a fi înscris de către censor în registrele de recensĕmênt (Cicerone, *eod. loco)*. Acest mod a căḑut în desuetudine sub Imperiŭ, când recensĕmêntul începu să se facă ca în provinciĭ per *professiones* de către *censitores*.

3) Omul liber, prins în flagrant delict de furt, ḑiua, fără să se încerce a se apăra cu arme, este, după legea celor duoĕ-spre-ḑece Tabule, întêiŭ bătut cu vergĭ, și apoĭ *addictus* (atribuit de către magistrat) victimeĭ delictuluĭ. Aulus Gellius, *Noctes atticæ*, Cartea XX, Titlul 1, ne spune că e predat în servitute, adică că devine serv: »....Nisi duram esse legem (e vorba de legea celor duoĕ-spre-ḑece Tabule) putas.... quæ furem manifestum ei, cui furtum factum est, *in servitutem tradit*; nocturnum autem furem jus occidendi tribuit....«. Gaius însă, Com. III, § 189, ne spune că era între ceĭ vechĭ cestiunea controversată dacă *furul manifest de ḑi addictus* este asimilat cu un serv, saŭ numaĭ cu un *adjudicatus*: »Pœna manifesti furti ex lege Duodecim Tabularum capitalis erat. Nam liber verberatus addicebatur ei cui furtum fecerat: utrum autem servus efficeretur ex addictione, an adjudicati loco constitueretur, veteres quærebant....«. Acest mod fu suprimat de către pretore, care înlocui acéstă pedépsă prin o amendă în favórea victimeĭ delictuluĭ, egale cu împătrita valóre a lucruluĭ furat.

4) Debitorul mărturisit înaintea magistratuluĭ (confessus in jure) saŭ condemnat de judecător (judicatus) să plătéseă o sumă óre-care de banĭ, avea treĭ-ḑecĭ de ḑile *(dies justos)* după legea celor duoĕ-spre-ḑece Tabule (Tabula terţia, §§ 1, 2, 3, 4 și 5) spre a se achita de datorie, în timpul cărora nimenea nu 'l supĕra. La expirarea acestuĭ termen, dacă nu plătea el saŭ altul pentru el, putea să fie dus *obtorto collo*, înaintea magistratuluĭ prin *manus injectio*, și magistratul 'l atribuia (addicebat) creditoruluĭ. El atunci devenea ceea ce se numesce *addictus*. Creditorul avea drept să 'l lege de mâinĭ saŭ de picióre *(nervo aut compedibus)* și să 'l ducă acasă la el unde să 'l ţină șése-ḑecĭ de ḑile (după cum ne spune *Aulus Gellius*, Noctes atticæ, Cartea XX, cap. I), în care să 'ĭ dea de mâncare nu maĭ puţin de o libră de făină de grâŭ pe ḑi, și în care interval din nouĕ în nouĕ ḑile să 'l ducă înaintea magistratuluĭ, să declare pentru ce sumă a fost mărturisit saŭ judecat, și după a treia ducere avea dreptul saŭ să 'l omóre (dacă eraŭ maĭ mulţĭ creditorĭ, trebuiaŭ să 'l taie în părţĭ exact proporţionale cu părţile lor din datorie), saŭ să 'l vîndă ca serv peste Tibru. Acest mod a căḑut în desue-

tudine. Cu timpul, pedépsa corporală fu înlocuită prin urmărirea și vîndarea întregului patrimoniŭ al debitorului prin ceea ce se numea *venditio bonorum.*

5) Devine asemenea serv după dreptul civil omul liber major de duoĕ-ḑecĭ de anĭ, care scie că este liber și totuși se lasă să fie vîndut de un cumĕtru, cu care se înțelege, uneĭ persóne de bună credință, care crede că vînḑĕtorul este adevĕrat proprietar și 'ĭ numĕră prețul, din care vînḑĕtorul îĭ dă o parte și luĭ pretinsuluĭ serv. Acéstă regulă exista încă din timpul Republiceĭ, dar nu a fost regulamentată într'un mod complect și definitiv de cât printr'un senatusconsult din timpul luĭ Claudiŭ. In principiŭ, libertatea era inalienabilă, totuși când alienațiunea însușea atâtea condițiunĭ de înșelăciune, era injust ca cumpĕrătorul să rĕmână fără nicĭ un ajutor față cu duoĭ înșelătorĭ, amênduoĭ de sigur insolvabilĭ. Individul în cestiune nu devine însă serv de cât când tóte condițiile indicate maĭ sus sunt reunite. Una din ele când ar lipsi, omul rĕmâne liber. Așa, dacă vîndutul se crede serv pe când el era liber, liber rĕmâne și, prin urmare, când va descoperi că este liber, va putea să facă să i se revendice libertatea printr'un *adsertor libertatis.* Asemenea dacă vînḑĕtorul era de bună credință și poseda de fapt un om liber ca serv, pe care îl credea de servul sĕŭ, de și pretinsul serv scia că este liber, totuși lăsându-se să se vîndă, nu 'și perde libertatea. Asemenea dacă măcar că vînḑĕtorul și omul liber eraŭ de rea credință, dar și cumpĕrătorul era de rea credință, sciind că omul ce cumpĕră este liber; căcĭ n'are să 'și impute de cât sieși perderea ce va realisa. Asemenea dacă omul liber e minor de duoĕ-ḑecĭ de anĭ în momentul vînḑĕreĭ și al numĕrăreĭ prețuluĭ, căcĭ până la vêrsta de duoĕ-ḑecĭ anĭ se crede că e prea fraged la minte pentru a aprecia rĕutatea faptuluĭ și efectele sale desastróse. Asemenea dacă cumpĕrătorul a descoperit adevĕrul înainte de a numĕra prețul, căcĭ atuncĭ n'are de cât să nu 'l numere spre a evita orĭ-ce prejudițiŭ. Asemenea dacă omul liber ce s'a dat de serv n'a luat și el parte din preț, căcĭ atuncĭ prea ar fi greŭ să fie păcălit și prin perderea libertățeĭ și să fie tras și pe sfóră de vînḑĕtor.

Quid, dacă cumpĕrătorul era de rea credință, dar a vîndut pe pretinsul serv unuĭ alt cumpĕrător de bună credință, care a numĕrat prețul primuluĭ cumpĕrător care n'are avere vĕḑută, în cât recursul în contra luĭ din partea celuĭ de al duoilea cumpĕrător ar fi ilusoriŭ? S'a admis că și în acest cas are loc căderea în servitute, că acțiunea în revendicare a libertățeĭ, care ar triumfa în contra primuluĭ cumpĕrător, nu va fi dată în contra subcumpĕrătoruluĭ (Paul, l. 33 *De liberali causa,* XL, 12).

6) In virtutea aceluiași senatusconsult Claudian, propus de împĕratul Claudiŭ, după instigațiunea libertuluĭ Pallas, femeia liberă, care scie că este liberă, care întreține la domiciliul servuluĭ, în casa stăpânuluĭ sĕŭ, relațiunĭ amoróse cu acest serv, și nu le încetéză nicĭ după a treia somațiune a stăpânuluĭ, cade în servitute și devine proprietatea servuluĭ amantuluĭ; după cererea stăpânuluĭ, magistratul pronunță un decret de cădere în servitute. Sentințele luĭ Paul conțin un titlu întreg relativ la acest mod de cădere în servitute, Titlul XXI, A, din Cartea II, din carĭ sunt maĭ de observat paragrafele 1 și 17. »Dacă o femee ingenuă și cetățénă romană, saŭ latină, se împreună cu servul altuia fără voia stăpânuluĭ, și cu tótă somațiunea acestuia de a înceta relațiunile, continuă de a veni la culcușul servuluĭ sĕŭ, ea devine serva acestuia. — Cu tóte cele treĭ denunțiunĭ, de și s'ar părea că după senatusconsult femeea ar trebui să devină servă, însă ea în realitate nu devine proprietatea stăpânuluĭ servuluĭ de cât în urma decretuluĭ pretoruluĭ, saŭ presidentuluĭ provincieĭ: căcĭ numaĭ acela póte ridica libertatea care are dreptul a o da«. Veḑĭ și paragrafele 6 și 7: »Liberta care, cu scirea patronuluĭ sĕŭ, stăruesce în culcușul servuluĭ altuia, devine proprietatea acestuia. Liberta care, fără scirea patronuluĭ sĕŭ, stăruesce în culcușul servuluĭ altuia, devine serva patronuluĭ sĕŭ, cu condițiune ca nicĭ o-dată să fie adusă la cetățenia romană. »Se vede că aplicațiunea senatusconsultuluĭ Claudian în acéstă privință a întâlnit óre-care împotrivire. De aceea e probabil că acéstă dispositiune a sa a fost preînuoită după propositiunea luĭ Vespasian: »...Auctor Senatui fuit decernendi, ut, quæ se alieno servo junxisset, ancilla habeatur...« (Suetoniŭ, *Vesp.*, 11). In casul acesta de cădere în servitute,

tótă averea femeiĭ libere trecea *in universum* la stăpânul sĕŭ care o moștenea chiar de vie: era aci unul din casurile de succesiune, *de adquisitiune per universitatem*. Justinian, prin o constituțiune a sa, legea unică în Condică, *De senatusconsulto Claudiano tollendo* (VII, 24), a abolit și modul de cădere în servitute și genul de succesiune *per universitatem* (Veḑĭ în acelașĭ timp și § 1, Titlul 12, Cartea III a *Instituțiunilor* luĭ Justinian).

7) Libertiĭ, în cas de ingratitudine către patroniĭ lor, încă din cele d'âncêiŭ timpurĭ ale imperiuluĭ, fură supușĭ la deosebite pedepse. Aceste pedepse, la început, în virtutea legeĭ Ælia Sentia, eraŭ condamnarea a lucra la scóterea pietrelor din cariere (λιθοτομίαι, — lautumiæ), saŭ relegațiunea dincolo de duoĕ-ḑecĭ mile departe de Roma *(ultra vicesimum lapidem*, la fie-care milă, mĕsură romană, de o miă de picióre, era câte o piatră); apoĭ condamnarea *in metallum* saŭ la exil, bătaia saŭ câte o dată perderea uneĭ părțĭ din averea lor în favórea patronilor. Tocmaĭ sub împĕratul Commod s'a declarat ca pedépsă căderea în servitute în favórea patronilor lor. Deja sub Neron s'aŭ încercat câțĭ-va senatorĭ a propune în Senat căderea în servitute pentru causă de ingratitudine ca mĕsură generală, dar Neron n'a lăsat să se dea curs acesteĭ propositiunĭ. In cât numaĭ sub Commod s'a edictat o constituțiune, al căreia text ne este conservat, într'un text din Comentariul sĕŭ asupra Manumisiunilor, de Modestin, reprodus în legea 6, § 1, *De agnoscendis et alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis*, XXV, 3), și prin care se póte, prin decretul magistratuluĭ, pretoruluĭ saŭ presidentuluĭ de provinciĭ, readuce în servitute libertul a căreia ingratitudine va fi consistat în insulte grave, în bătaĭ atroce, saŭ în abandon în cas de extremă paupertate saŭ de grea bólă. Acesta este și sistemul din timpul luĭ Justinian (Instit., Cartea I, T. 16, § 1).

8) Condamnatul la mórte, *in metallum, in opus metalli, ad bestias* (să se lupte în arene cu fiarele sĕlbatice), *in ludum venatorium* (condamnațiune analógă), deveneaŭ servĭ din momentul condamnațiuneĭ (Ulpian l. 8, § 1, *De pœnis*, XLVIII, 19), servĭ fără stăpân *(servi sine domino)*, neavênd de stăpân nicĭ pe populul roman, nedevenind nicĭ servĭ publicĭ, ci afectațĭ numaĭ întru îndeplinirea pedepseĭ, robițĭ eĭ, și numițĭ de aceea *servi pœnæ*. Condemnarea *in metallum* ca și în *opus metalli* consistă în a lucra la extracțiunea metalelor din mine; cea d'âncêiŭ era maĭ ușóră de cât cea de a doua, întru cât legăturile de la picióre eraŭ maĭ ușurĭ, și întru cât încercarea de scăpare infructuósă adusea de la *condemnarea in metallum* la condemnarea *in opus metali*, iar de la acésta din urmă la condemnarea la mórte (Ulpian, l. 8, § 6, *De pœnis)*. Condemnațiunea *in ludum venatorium* probabil căḑu în desuetudine. Condemnațiunea *ad bestias* fu înlocuită de împĕratul Constantin cu condemnațiunea *in metallum*. In cât în timpul luĭ Justinian nu maĭ rĕmâne de cât condemnațiunea la mórte, *in metallum* și *in opus metalli*, care să atragă căderea în servitute. Și câteșĭ treĭ aŭ acest efect încă în timpul Institutelor (CarteaI, Titlul 12, § 1). Dar în urmă, printr'o Novelă, Novela XXII, Cap. 8, Justinian a decis că, pe viitor, condemnațiĭ *in metallum* nu vor maĭ deveni *servi pœnæ*, că, prin urmare, căsătoria lor nu se va disolva. In cât nu maĭ rĕmâne de cât condemnațiunea *la mórte saŭ in opus metalli*, care să producă căderea în servitute.

Despre condițiunea servilor. — Despre condițiunea libertinilor. — Diversele speciĭ de libertinĭ. — Ne-a rĕmas să vorbim de condițiunea servilor, despre positiunea lor sub puterea stăpânilor lor, despre drepturile stăpânilor asupra lor. Despre acésta însă, fiind-că Instituțiunile luĭ Justinian se ocupă în Titlul 8 al Cărțeĭ I, sub rubrica: *De iis qui sui vel alieni juris sunt*, ne reservăm și noĭ a vorbi cu ocasiunea explicațiunilor ce vom da aceluĭ titlu.

Serviĭ aŭ aceeașĭ condițiune juridică. In fapt, eĭ pot să aibă condițiunĭ deosebite. Unĭĭ pot să exercite serviciĭ maĭ grele, alțiĭ serviciĭ maĭ ușóre și maĭ plăcute. Unĭĭ din eĭ administraŭ sub formă *de peculiŭ*, o parte însemnată din averea stăpânilor lor, și duceaŭ o viéță materială fórte fericită. Alțiĭ sub imperiŭ eraŭ favoriții împĕraților; se bucuraŭ de o mare influență și trăiaŭ în opulență, și chiar în desfrênare, și eraŭ invidiațĭ și lingușițĭ de ómenĭ liberĭ și ingenuĭ. Dar totuși, pentru toțĭ, condițiunea lor juridică

era aceeaşĭ. Ómenĭĭ liberĭ, din contră, nu aveaŭ toţĭ aceeaşĭ condiţiune juridică. Şi de aceea eĭ se subdivideaŭ, după drepturile lor maĭ marĭ saŭ maĭ micĭ, în deosebite categoriĭ. Subdivisiunile eraŭ variĭ şi multiple, după punctul de vedere sub care considera cine-va persónele libere. Aşa persónele libere se divideaŭ, maĭ întâiŭ în cetăţenĭ romanĭ şi peregrinĭ. Se divideaŭ al duoilea în ingenuĭ şi libertinĭ. Se divideaŭ al treilea în *sui juris* şi *alieni juris* (Ramura a duoa a acesteĭ subdivisiunĭ coprindea, pe lângă óre-care parte din ómenĭĭ liberĭ, şi pe servĭ). Vom vorbi maĭ întâiŭ despre subdivisiunea liberilor în *ingenuĭ* şi *libertinĭ*.

Cum am ḑis, una din subdivisiunile persónelor libere este aceea în ingenuĭ şi în libertinĭ.

Ingenuŭ se numesce acela care din nascere şi fără întrerupere a fost tótă viéţa sa liber şi a murit în stare de libertate.

Libertin este acela care a fost o parte cât de mică, fie măcar un moment din viéţa sa, serv şi în urmă a fost manumis, adică liberat din servitute. Prin urmare, este libertin nu numaĭ acela care s'a născut serv şi apoĭ a fost manumis, dar şi acela care s'a născut liber şi prin urmare ingenuŭ, în urmă a devenit serv şi apoĭa fost liberat. Acesta rémâne tótă viéţa sa libertin, dacă în urmă nu i s'a restituit calitatea de ingenuŭ, prin ceea ce se numesce *restitutio natalium*, concesiune specială ce i se putea face printr'o constituţiune imperială a căreĭ aplicaţiune e fórte frequentă în timpul Imperiuluĭ.

Faţă cu ingenuul, manumisul se numesce *libertin;* faţă cu manumisorul saŭ liberatorul séŭ se numesce *libert*, iar manumisorul *patronul* séŭ. A fost însă o epocă în care expresiunea *libertinus* era întrebuinţată spre a desemna pe fiul unuĭ manumis, şi probabil în acea epocă expresiunea *libertus* desemna pe manumis atât faţă cu ingenuul, cât şi faţă cu patronul séŭ.

La început manumisul orĭ devenea liber şi în acelaşĭ timp cetăţén roman, orĭ că manumisiunea nu producea nicĭ un efect şi manumisul rémânea serv.

Pe acea vreme duoĕ eraŭ numaĭ condiţiunile ca manumisul să devie liber şi cetăţén roman : Maĭ întâiŭ ca manumisorul să fie *dominus ex jure Quiritium* (şi în cele d'întâiŭ timpurĭ nicĭ nu putea să fie alt-ceva, de óre-ce dominiul bonitariŭ s'a introdus mult maĭ târḑiŭ, cu tóte că el s'a introdus înainte de legea Junia Norbana, în cât tot a fost un timp care a precedat acéstă lege, în care cel ce avea servul numaĭ *in bonis* nu putea să'l manumită). Şi apoĭ ca manumisiunea să fie făcută în unul din cele treĭ moduri solemne, duoĕ între viĭ : *vindicta* şi *censul*, altul *mortis causa*, *testamentul*.

Ceĭ manumişĭ fără întrebuinţarea formelor solemne (precum de sigur şi ceĭ manumişĭ de *dominus bonitarius)*, după un timp însă óre-care aŭ început să fie protegiaţĭ de pretore ; eĭ eraŭ consideraţĭ ca liberĭ de fapt, aşa în cât stăpânul lor nu 'ĭ putea pe viitor a'ĭ maĭ pune să servéscă, nicĭ a'ĭ maltrata, nicĭ a'ĭ răni saŭ schilodi, nicĭ a'ĭ omorî. In drept însă rémâneaŭ servĭ; de aceea bunurile lor aparţineaŭ stăpânilor lor la mórtea lor cu titlul de peculiŭ; tot ce câştigaŭ era proprietatea stăpânuluĭ lor, şi eĭ nu puteaŭ să alieneze peculiul lor (afară, bine înţeles, de alienaţiunile ce intraŭ în dreptul de administraţiune a peculiuluĭ); nu puteaŭ nicĭ să'l cheltuiască, nicĭ să'l dăruiască între viĭ, *necum mortis causa*, saŭ prin testament (Gaius, C. III, §56, şi Dositheŭ, *Disputatio de manumissionibus*, § 5). O propunere a luĭ Clodiŭ tindea să'ĭ facă liberĭ şi cetăţenĭ cu drept de a vota în triburile rustice (Cicero, *Pro Milone*, 12), propunere care însă n'a fost transformată în lege.

Legea Junia Norbana (probabil din anul 671, votată după propoşiţiunea consululuĭ Junius Norbanus), 'ĭ-a declarat liberĭ în drept, dar nu cetăţenĭ romanĭ; 'ĭ-a aseměnat în parte cu latiniĭ coloniarĭ, le-a permis, prin urmare, să câştige pe séma lor, să cheltuiască tot ce vor câştiga, să'l alieneze între viĭ, chiar prin donaţiune, le-a interḑis însă de a dispune de averea lor prin testament, fiind obligaţĭ a o lăsa cu titlul de peculiŭ patronilor lor, carĭ luaŭ averea lor nu ca moştenire, ci cu titlul de peculiŭ, ca când ar fi murit servĭ ; eĭ asemenea nu puteaŭ nicĭ primi prin testament, fie cu titlul de erede, fie cu titlul de legat, nicĭ fi numiţĭ tutorĭ în testamentul altora. Condiţiunea lor se deo-

sibea dar în multe de a latinilor coloniarĭ, cu carĭ eraŭ în parte asimilaţĭ; căcĭ aceştia puteaŭ dispune prin testament de averea lor, puteaŭ primi prin instituţiŏ de erede saŭ legat din testamentul altora, puteaŭ fi numiţĭ tutorĭ testamentarĭ, destul numaĭ să aibă dobêndită calitatea de cetăţenĭ romanĭ până la mórte, şi, de la legile caducare încolo, până la împlinirea a 100 de ḑile de la deschiderea testamentuluĭ. Pe când, din contră, Latiniĭ junianĭ nu puteaŭ face testament, legea Junia Norbana le-a interḑis anume acest drept (Ulpian, Regule, Titlul XXII, § 14); dar eĭ pot fi instituiţĭ eredĭ şi numiţĭ tutorĭ testamentarĭ, dacă capétă calitatea de cetăţenĭ romanĭ până la 100 de ḑile de la deschiderea testamentuluĭ (Ulpian, Regule, Titlul XXII, § 3). Şi uniĭ şi alţiĭ, şi latiniĭ coloniarĭ şi libertiĭ asimilaţĭ cu dênşiĭ şi numiţĭ latinĭ junianĭ, puteaŭ primi prin fideicomis, în cele d'ântêiŭ timpurĭ ale istorieĭ fideicomiselor, ca şi peregriniĭ ordinarĭ, şi după senatusconsultul luĭ Adrian, în urma căruia simpliĭ peregrinĭ nu maĭ pot primi nicĭ prin fideicomis (Gaius, C. I, § 23; C. II, §§ 275 şi 285; C. III, § 56).

In virtutea legeĭ Junia Norbana aceştĭ manumişĭ se numesc Latinĭ junianĭ: Latinĭ, fiind-că condiţiunea lor e în parte aseměnată cu a Latinilor coloniarĭ; Junianĭ, fiind-că legea Junia Norbana le-a dat pentru prima óră acéstă libertate şi capacitate intermediară.

Veni însă legea Ælia Sentia în anul 757 (votată în timpul luĭ August, după propunerea consulilor Sextus Ælius şi Gaius Sentius), care, în sens invers de legea Junia Norbana, care a fost favorabilă servilor manumişĭ, a venit prin patru capitole a le înrĕutăţi posiţiunea. Până aci un serv putea să fie manumis de un stăpân de 14 anĭ saŭ saŭ de o stăpână de 12 anĭ. Legea Ælia Sentia definde, în principiŭ, manumisiunea unuĭ serv de către un stăpân saŭ stăpână minor de 20 anĭ. Manumisul, în regulă generală, rĕmâne serv.

Până la acéstă lege un stăpân putea manumite pe un serv de orĭ-ce etate, şi 'l făcea prin manumisiune liber şi cetăţén roman. Legea Ælia Sentia vrea ca servul manumis, maĭ înainte de 30 de anĭ aĭ etăţeĭ sale, să nu devină, în regulă generală, de cât Latin junian; acéstă lege creéză, dar, o nouă clasă de Latinĭ junianĭ.

Până aci stăpânul putea, în regulă generală, manumite valabil în frauda patronuluĭ saŭ a creditorilor sĕĭ. Legea Ælia Sentia declară o asemenea manumisiune nulă.

Până la acéstă lege, servul, orĭ-care ar fi fost purtarea sa în timpul servituţeĭ sale, devenea, fiind manumis, liber şi cetăţén roman. Legea Ælia Sentia declară că serviĭ a căror purtare a fost rea în óre-carĭ condiţiunĭ şi cu óre-carĭ caractere precisate de ea, nu póte prin manumisiune să devină de cât liberĭ, aseměnaţĭ însă în condiţiune cu peregriniĭ deditiţĭ. Gaius, în privinţa acésta, în comentariul sĕŭ I, §§ 13, 14, 15, 25, 26 şi 27, ne dă amĕnunte fórte precióse.

Vom traduce, în consecinţă, aceste paragrafe şi le vom analisa. Şi pe urmă vom relua în studiŭ cele-alte dispositiunĭ ale legeĭ Ælia Sentia.

Gaius, C. I, § 13: »Legea Ælia Sentia prevede ca serviĭ carĭ aŭ fost legaţĭ, drept pedépsă, de stăpâniĭ lor, saŭ carĭ aŭ fost înferaţĭ, saŭ carĭ aŭ fost puşĭ la tortură pentru mărturisirea vre-unuĭ delict de care aŭ fost declaraţĭ culpabilĭ, saŭ carĭ aŭ fost daţĭ spre a se lupta în arene cu gladiatoriĭ saŭ cu fiarele sĕlbatice, saŭ carĭ aŭ fost închişĭ saŭ predaţĭ în amfiteatru ca să jóce spre distragerea popululuĭ, dacă în urmă aŭ fost manumişĭ saŭ de stăpâniĭ carĭ 'ĭ-aŭ tratat ast-fel, saŭ de orĭ-cine altul, devin prin manumisiune liberĭ, dar asimilaţĭ cu peregriniĭ deditiţĭ«.

§ 14: »Numim peregrinĭ deditiţĭ aceia carĭ fac parte dintr'un popul deja cucerit, carĭ aŭ încercat să se rĕscóle contra Romanilor, aŭ fost din noŭ reduşĭ la supunere, şi s'aŭ predat la discreţiunea popululuĭ roman«. *Deditiii* de la *deditum*, predare la discreţiune.

§ 15: »Serviĭ de acéstă condiţiune turpe, orĭ în ce mod ar fi manumişĭ, orĭ-care ar fi etatea lor în momentul manumisiuneĭ (adăugaţĭ, orĭ-care ar fi etatea manumisoruluĭ), şi chiar dacă manumisorul ar fi *dominus ex jure Quiritum*, nu devin nicĭ cetăţenĭ romanĭ, nicĭ măcar latinĭ, ci sunt asimilaţĭ peregrinilor deditiţĭ«.

§ 25: »Ceĭ ce fac parte din numĕrul deditiţilor nu pot în nicĭ un chip primi prin

testament (nicĭ chiar prin fideicomis, în opositiune cu Latinii juniani, despre carĭ Gaius, în paragraful precedent 24, spune că pot primi prin fideicomis), întocmaĭ ca și peregrinul ordinar ; nicĭ nu pot face testament, după cum este părerea celor maĭ mulțĭ«.

§ 26 : »Decĭ, libertatea cea maĭ inferióră este a acelora carĭ figură în numĕrul deditiților ; lor nicĭ că li se póte conferi calitatea de cetățenĭ romanĭ nicĭ prin lege, nicĭ prin senatusconsult, nicĭ prin constituțiune imperială«.

§ 27 : »Ba încă nicĭ că pot locui în Roma saŭ într'un circuit de o sută de mile împregiurul Romeĭ, și dacă vor face altmintrelea, eĭ pot fi vînduți în interesul Statuluĭ, eĭ și bunurile lor, cu condițiune ca cumpĕrătoriĭ să nu'ĭ țină în Roma, nicĭ într'un circuit de o sută de mile împregiurul Romeĭ, nicĭ să'ĭ manumită vre-o dată ; iar dacă s'ar întêmpla să'ĭ manumită, eĭ devin servĭ publicĭ, și tóte aceste dispositiunĭ sunt anume prescrise de legea Ælia Sentia«.

După cum vedem, în urma legeĭ Junia Norbana și a legeĭ Ælia Sentia, avem treĭ felurĭ de libertinĭ : libertiniĭ cetățenĭ romanĭ, libertiniĭ Latinĭ juniani și libertiniĭ deditițiĭ. Condițiunea acestor din urmă este inferióră celor d'al duoilea, pe care o cunóscem deja, întru atât în cât aceștia din urmă nicĭ o-dată nu pot parveni la cetățenie, pe când Latiniĭ juniani aŭ o mulțime de mijlóce spre a deveni cetățenĭ romanĭ ; cu deosebire de eĭ, deditițiĭ nu pot primi nicĭ prin fideicomis, asemenea de temerea contagiuneĭ, ca și peregriniĭ dediditiĭ propriŭ ḑișĭ, nu pot locui la o distanță apropiată de Roma. Acéstă prohibițiune, bună în timpurile vechĭ pentru peregriniĭ deditițiĭ propriŭ ḑișĭ, mi se pare un anachrisism în gura legiuitoruluĭ legeĭ Ælia Sentia ; căcĭ, pe de o parte, în timpul luĭ August influența unor asemenea persóne nu putea produce nicĭ un efect, iar pe de alta, în timpul luĭ August, tótă Italia se compunea numaĭ din cetățenĭ și, prin urmare, prohibițiunea de locuință ar fi trebuit atuncĭ a se întinde la tótă Italia.

Condițiunea peregrinilor deditițieĭ și a libertinilor deditițieĭ nu este ereditară ; ea nu se transmite descendenților lor, carĭ pot deveni chiar cetățenĭ romanĭ prin ceea ce se numesce *erroris causæ probatio*, despre care vom vorbi maĭ la vale, după cum acĕsta resultă din § 68 al Com. I al Instituțiunilor luĭ Gaius.

Să revenim acum la dispositiile cele-alte ale legeĭ Ælia Sentia.

Legea Ælia Sentia, după cum ne spune Gaius, C. I, § 38, definde stăpânuluĭ minor de 20 anĭ a manumite. Manumisul rĕmânea serv, nu devenea nicĭ măcar Latin junian. Termeniĭ, în adevĕr, aĭ luĭ Gaius sunt expreșĭ: »Eadem lege minori viginti annorum non... *permittitur manumittere...*«. Tot așa de expres este și Ulpian în Regulele sale, T. I, § 13 : »Eadem lex dominum, qui minor viginti annorum est, *prohibet servum manumittere*«. Prin excepțiune, dacă era o causă bine-cuvêntată de manumisiune, stăpânul putea libera pe servul sĕŭ și a'l face *ad libitum*, după plăcere, saŭ cetățén roman, manumițându-l în mod solemn, saŭ Latin junian, manumițându-l în mod privat, adică fără forme solemne, la masă între amicĭ, trămițêndu-ĭ o epistolă prin care 'ĭ anunța că 'l manumite (Gaius, C. I, §§ 38 și 41). Cred că tot așa era dacă stăpânul n'avea pe serv de cât *in bonis*, și îl manumitea, în virtutea uneĭ cause legitime de manumisiune, în mod solemn. Cum ḑice Gaius, cel ce avea patru-spre-ḑecĭ anĭ, putea face orĭ-ce act al stăreĭ civile, nu putea însă manumite pe servul sĕŭ; îl putea aliena, nu'l putea însă manumite, manumisiunea fiind un act mult maĭ important, interesând maĭ mult ordinea publică de cât o simplă înstrăinare. Causa era că, prin manumisiune, servul devenea liber, ceea ce importa societățeĭ. Și era témă ca nu cum-va un stăpân prea tênĕr, sub influența servuluĭ sĕŭ, care póte era profesorul sĕŭ, să nu comită greșéla de a 'l manumite. Dacă înainte de acéstă lege, în timpul Republiceĭ, nu s'a creḑut de cuviință o asemenea restricțiune, este că atuncĭ societatea era maĭ morală, pe când în timpul legeĭ în cestiune moravurile eraŭ corupte (Gaius, C. I, § 40, și Tacit, *De oratore*, 29).

Causele juste de manumisiune sunt numeróse. Institutele luĭ Gaius (C. I, § 19), Institutele luĭ Justinian, Cartea I, tit. VI, § 5, și Ulpian legea 16, § 1, *De manumissis vindicta*, arată câte-va. Probabil ele eraŭ maĭ numeróse, și nu limitativ indicate de lege, ci lăsate la aprecierea consiliuluĭ înaintea căruia trebue justificată causa, după

chiar voința legeĭ. Putem cita : 1) obligațiunea pusă de alienator saŭ dăruitor, care a alienat saŭ a dăruit între viĭ, saŭ a legat servul sĕŭ altuia, cu condițiе ca să 'l manumită ; 2) intențiunea de a lua de soție pe servă ; 3) intențiunea de a 'l însărcina ca procurator într'un proces : era servul habil și era maĭ ușor și maĭ avantagios a 'l avea pe dênsul de cât pe o persónă óre-care de procurator ; 4) servul era fiul saŭ fratele, serva era fiica saŭ surora naturală a stăpânuluĭ ; 5) serva era nutricea stăpânuluĭ ; 6) servul era pedagogul stăpânuluĭ sĕŭ.

Spre a produce libertatea și cetățenia, manumisiunea trebuia făcută *vindicta* înaintea magistratuluĭ, după ce prealabil se dovedise înaintea unuĭ consiliŭ legitimitatea causeĭ manumisiuneĭ.

O manumisiune *censu* nu ar fi fost valabilă în asemenea condițiunĭ. Obligațiile censoruluĭ și ocupațiile luĭ eraŭ prea importante ca să se pótă ocupa și cu asemenea manumisiunĭ excepționale.

Consiliul era presidat de pretore în Roma și compus de cincĭ senatorĭ și de cincĭ cavalerĭ romanĭ puberĭ, aleșĭ de dênsul, în provinciĭ de presidentul provincieĭ (care nu putea delega acéstă misiune) ca president, și de duoĕ-ḑecĭ *recuperatores*, cetățenĭ romanĭ puberĭ, aleșĭ de dênsul. In Roma eraŭ ḑile fixe în carĭ se strîngea consiliul pentru acésta, în provincie era ultima ḑi a conventuluĭ, adică a sesiuneĭ ce ține în localitatea provincieĭ presidentul provinceĭ, spre a resolva deosebitele cestiunĭ ale administrațiuneĭ justițieĭ contențióse saŭ grațióse, ce 'ĭ incumba în calitatea sa de president de provincie, unind în mâinele sale atribuțiile multiple ce aparțineaŭ consoluluĭ în Roma, înainte de desmembrarea preturеĭ. Asupra decisiuneĭ date de consiliŭ, adevĕrată saŭ falsă, nu se póte reveni, și ea nu este susceptibilă de apel (Gaius, C. I, § 20, legea I pr. și § 2. *De officio consulis*, l. 2 pr. *De officio ejus cui mandata est jurisdictio*, l. 9 princ., și § 1, *De manumissis vindicta*).

Aceeași lege Ælia Sentia împedica pe manumis dacă era minor de treĭ-ḑecĭ de anĭ de a deveni cetățean roman, și 'l declara Latin (Gaius, C. I, §§ 17 și 18). Iacă o clasă de Latinĭ junianĭ, creată de legea Ælia Sentia. Acésă lege cere pentru serv etatea de 30 anĭ. Până la acea epocă se póte cunósce, în mod complect, calitățile și defectele servuluĭ, care e atuncĭ ajuns la maturitate și, prin urmare, stăpânul, dacă vrea să 'ĭ dea și calitatea de cetățén roman o póte face în cunoscință de causă. Pe de altă parte, stăpânul fiind cel puțin de 20 anĭ, are destulă capacitate de apreciare spre a vedea de trebue saŭ nu să 'l manumiță, și nu e pericol de a 'l face Latin junian, chiar de s'ar înșela asupra calităților saŭ defectelor servuluĭ carĭ nu sunt încă desvoltate, căcĭ Latinul Junian are fórte restrînse drepturĭ. Și aci însă, ca și în casul precedent, dacă e justă causa de manumisiune, stăpânul póte *vindicta apud consilium*, manumițând pe serv minor de treĭ-ḑecĭ anĭ să 'l facă cetățean roman. Și causele legitime de manumisiune sunt aceleași (Gaius, C. I, §§ 18, 19 și 39).

Tot de o-dată legea Ælia Sentia prohibe manumisiunea făcută de stăpân în frauda patronuluĭ sĕŭ, saŭ a creditorilor sĕĭ (Gaius, C. I, § 37). Acéstă materie merită o întinsă desvoltare; ea formézá obiectul unuĭ titlu special din Institutele luĭ Justinian, al titluluĭ VI al Cărțeĭ I.

Vom vorbi despre acéstă dispositiune a legeĭ Ælia Sentia maĭ la vale.

Despre causele pentru carĭ Latinii pot parveni la cetățenie. — Latinĭĭ junianĭ ca și ceĭ coloniarĭ aŭ o mulțime de mijlóce spre a ajunge la cetățenie.

Deosebit de concesiunea specială ce li se póte face prin o lege, un senatusconsult saŭ o constituțiune imperială, concesiune care se póte face și peregrinilor ordinarĭ, Latinĭĭ junianĭ și coloniarĭ și a fortiori Latinĭĭ veterĭ (carĭ nu maĭ există de mult timp și de aceea nu maĭ vorbesc jurisconsulțiĭ clasicĭ de dênșiĭ), pot ajunge la cetățenie :

1) *Militia*, dacă conform legiĭ Visellia, aŭ servit șése anĭ între pazniciĭ Romeĭ *inter vigiles Romæ* (Ulpian, Regule, titlul III, § 5) ;

2) *Navi*, dacă conform unuĭ edict al împĕratuluĭ Claudiŭ, Latinul a construit un vas încăpĕtor de nu maĭ puțin de ḑece miĭ mĕsurĭ și a transportat grâŭ în Roma nu

mai puțin de șése ani (Ulpian, Regule, titlul III, § 6). Acest mod probéză că Italia nu putea trăi numai din propriile sale producțiuni de grâu;

3) *Ædificio*, dacă a întrebuințat o parte din averea sa, spre a construi un edificiu (Gaius, Com. I, § 33);

4) *Pistrino*, dacă a construit o móră (Ulpian, titlul III, § 1);

5) *Si triplex cniza sit*, dacă Latina a dat nascere la trei copii *vulgo concepti* (Ulpian, titlul III, § 1);

6) *Iteratione*, dacă, cum ne spune Pliniu cel tênĕr (Epistolæ, VII, 16), stăpânul a manumis din nou în mod solemn pe cel manumis în mod privat, saŭ dacă cum ne-o indică Ulpian în Regulile sale, Titlul III, § 4, servul manumis de cel ce 'l avea *in bonis tantum*, a fost manumis în urmă de cel ce conserva asupră'i *nudum dominium ex jure Quiritium*.

7. *Causæ probatione* și 8. *Erroris causæ probatione* (Gaius, C. I, §§ 29, 30, 66, 67 și următórele).

Causæ probatio. — Gaius, Com. I, §§ 28, 29, 30, 31, 32: »Latinii pot parveni în mai multe moduri la cetățenia romană. — Căci legea Ælia Sentia a decis că cei ce prin manumisiune aŭ devenit Latini din causă că în momentul manumisiunei aveaŭ mai puțin de trei-ḑeci de ani, de se vor însura cu cetățene romane, saŭ cu Latine coloniare, saŭ cu Latine de aceeași condițiune cu dênșii, și vor proba acésta cu un numĕr de martori nu mai mic de șépte, toți cetățeni romani și puberi, și în urmă, din căsătoria lor se va nasce un copil, și se va face copilul de un an, vor avea voiă a se duce în Roma la pretor, în provinciĭ, la presidentul provinciei, și a proba că aŭ luat soție legitimă pentru ca să aibă dintr'ênsa copii legitimi, cărora să le pótă ḑice *liberii mei* și că ei aŭ dintr'acéstă căsătorie un fiŭ de un an; și dacă magistratul înaintea căruia s'a probat acésta a declarat prin decretul sĕŭ că este așa, atunci și Latinul și soția lui (dacă este de aceeași condițiune) și fiul lor (dacă și acesta din urmă are aceeași condițiune) sunt declarați, prin decretul magistratului, cetățeni romani). — De aceea, am adăugat și *fiul lor*, de va avea aceeași condițiune; căci dacă soția Latinului este cetățéncă romană, copilul născut dintr'ênsa se nasce cetățén roman, în virtutea unui senatusconsult, făcut în timpul rĕposatului Adrian. Acest drept de a dobêndi cetățenia romană, de și 'l-aŭ avut în virtutea legei Ælia Sentia numai cei deveniți Latini prin manumisiune, din causă că eraŭ când s'aŭ manumis mai mici de trei-ḑeci de ani, în urmă însă a fost concedat printr'un senatusconsult, făcut în timpul consulilor Pegas și Pusio, și celor-alți manumiși, majori de trei-ḑeci de ani, cari din alte cause n'aŭ devenit prin manumisiune de cât Latini juniani. — De altmintrelea, chiar dacă Latinul a murit înainte de a face înaintea magistratului proba că el s'a căsătorit în scop de a avea un copil de un an, care să pótă fi *liberul sĕŭ*, póte muma, după mórtea bărbatului ei, să facă acéstă probă, și ast-fel va deveni ea cetățéncă romană...«

In virtutea legei Ælia Sentia póte căpĕta calitatea de cetățén cel ce a devenit Latin junian prin manumisiune, din causă că el era minor de trei-ḑeci de ani înainte de manumisiune, prin ceea ce se numesce *causæ probatio*. Acéstă *causæ probatio* este probarea prin șépte martori cetățeni romani și puberi că Latinul a luat o cetățéncă romană, saŭ o Latină coloniară, saŭ o Latină juniană de *soție legitimă*, iar nu de concubină, cu scopul de a face copii cu dênsa, cari să fie legitimi, cari să cadă sub puterea lui paternă și cărora, prin urmare, să le pótă ḑice *liberi sui*, adică persónele sale libere în opositiune de servii sĕi, cari sunt persónele sale serve de sub puterea sa dominicală. După cum vedem aci, căsătoria legitimă și procreațiunea de copii sunt o causă de parvenire la cetățenie. Copilul însă trebue să fie de un an ca să pótă servi la probarea causei. Probarea causei se face înaintea magistratului populului roman, pretorul în Roma și în cele-alte părți ale Italiei, presidentul provinciei în provincie. Se mai cere, ca condițiune, ca soția să fie cel puțin Latină juniană, dacă nu Latină coloniară saŭ cetățéncă romană. Căsătoria cu o peregrină nu dă un asemenea drept. Nu e necesitate ca probarea causei să se facă în ḑilele faste înaintea tribunalului magistratului. Proba se

póte face orĭ unde se va găsi magistratul, *adire*, ḑice textul şi nimic maĭ mult, să apuce pe magistrat unde 'l va găsi. Probarea causeĭ se face prin aceiaşĭ martorĭ înaintea cărora s'a făcut căsătoria. Iacă un exemplu de o căsătorie care nu se póte face pur şi simplu ca căsătoriile obicĭnuite, ci înainte de şépte martorĭ numaĭ. — E întocmaĭ ca căsătoria care legitiméză copiiĭ născuţĭ din concubinat. Ca să producă acest resultat, trebue să fie constatată prin redacţiunea unuĭ instrument dotal. — Dacă femeea e cetăţénă romană, atuncĭ fiul urmând condiţiunea mumeĭ, devine prin nascere chiar cetăţén roman, în cât numaĭ bărbatul are necesitate a deveni cetăţén roman prin *probarea causeĭ*. Dacă, din contra, muma a fost Latină, atuncĭ şi ea şi copilul care s'a născut Latin aŭ trebuinţă de a deveni cetăţenĭ romanĭ prin probarea causeĭ. — Un senatusconsult din timpul luĭ Adrian a întins beneficiul obţinereĭ cetăţenieĭ prin *probarea causeĭ* de la *minoriĭ de treĭ-ḑeci de anĭ*, singurĭ beneficiaţĭ prin legea Ælia Sentia, la toţĭ ceĭ-alţĭ Latinĭ junianĭ. Un alt senatusconsult, propus de consulĭĭ Pegas şi Pusio, a întins beneficiul acesteĭ încetăţenirĭ şi, în casul de mórte a bărbatuluĭ ; pe când după legea Ælia Sentia numaĭ bărbatul, în viéţă fiind, putea să facă *probarea causeĭ*, senatusconsultul în cestie a permis şi vĕduveĭ să facă proba pentru casul în care ea şi fiul eĭ eraŭ Latinĭ în momentul căsătorieĭ şi voiaŭ să capete calitatea de cetăţenĭ romanĭ. In casul acesta, efectul puterei paterne nu se putea produce, căcĭ tatăl murise Latin. In casul de *probare a causeĭ* în timpul vieţeĭ bărbatuluĭ, pe lângă căpĕtarea cetăţenieĭ, copilul cădea *ex post-facto*, după pronunţarea decretuluĭ pretoruluĭ, sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ, sub care nu era până în acel moment. Acéstă căsătorie, pentru scopul de a căpĕta copiĭ legitimĭ, carĭ să cadă sub puterea paternă a tatăluĭ, era ceva la care Romanĭĭ ţineaŭ fórte mult. Putem ḑice că crearea de copiĭ legitimĭ, carĭ să cadă sub puterea paternă, era scopul principal al căsătorieĭ, care, de nu era ajuns, da loc chiar la divorţ. Sterilitatea soţieĭ sale, ne afirmă în adevĕr *Aulus Gellius* în *Noctes Atticæ* Lib. IV, cap. 3, a fost causa pentru care Carvilius Ruga s'a despărţit de soţia sa, la care ar fi ţinut fórte mult, ca să nu iasă mincinos jurămêntul ce făcuse censorilor că el s'a căsătorit *liberûm* (în loc de *liberorum* prin contracţiune) *quærendûm* (în loc de *quærendorum* prin contracţiune) *gratia*. Censoriĭ, în adevĕr, când făceaŭ recensĕmêntul, înscriaŭ pe fie-care cetăţén într'un paragraf, şi, sub numele luĭ, soţia, copiiĭ, serviĭ şi tótă cea-altă avere a luĭ. Ca să pótă înscri pe femee ca soţie legitimă, şi pe copiĭ ca legitimĭ şi sub puterea luĭ paternă, punea pe cetăţén să jure dacă în adevĕr pe femeia în cestie a luat'o ca să devină soţie legitimă şi să 'ĭ dea copiĭ legitimĭ carĭ să fie liberĭ.

Erroris causæ probatio. — Afară de *causæ probatio* se maĭ póte căpĕta cetăţenia şi nasce *ex post facto* puterea paternă şi prin *erroris causæ probatio*.

Causæ probatio este probarea eroreĭ de drept în care se află Latinul junian ce s'a unit în căsătorie cu o cetăţénă romană, Latină coloniară saŭ Latină juniană, creḑênd din eróre că în drept este connubium între dênşiĭ şi, prin urmare, posibilitate de a contracta *justæ nuptiæ*.

Erroris causæ probatio este probarea din contră a eroreĭ de fapt în care s'a găsit un cetăţén roman care s'a căsătorit cu o Latină saŭ o peregrină ordinară saŭ chiar cu o peregrină detiţiă, creḑênd'o în fapt cetăţénă romană. Saŭ, vice-versa, erórea de fapt în care s'a găsit o cetăţénă romană care s'a căsătorit cu un peregrin saŭ cu un Latin, creḑêndu'l cetăţén roman. In ambele aceste casurĭ de drept comun, n'ar fi căsătorie legitimă din causa lipseĭ de *connubium*, prin urmare, fiul ce s'ar nasce ar urma condiţiunea mumeĭ ; prin urmare, în casul d'ântêiŭ, s'ar nasce Latin saŭ peregrin ordinar saŭ deditiţiŭ, în casul d'al duoilea cetăţén roman. Iar muma ar rĕmânea Latină saŭ peregrină ordinară în casul d'ântêiŭ, iar tatăl ar rĕmânea Latin saŭ peregrin ordinar în casul d'al duoilea. Un senatusconsult însă, de care ne vorbesce Gaius în Com. I, § 67, fără să ne spue însă care, a introdus aci un beneficiŭ, şi a permis bărbatuluĭ în casul ântêiŭ, femeiĭ în cel de al duoilea, să probeze înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman, cu şépte martorĭ cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ, erórea în care aŭ căḑut şi căsătoria ce aŭ contractat, precum şi nascerea fiuluĭ, şi atuncĭ pretorul, printr'un decret, constatând că aşa este, va

proclama în casul d'ântêiŭ pe mumă şi pe copil cetăţenĭ romanĭ, şi din momentul acesta copilul va cădea sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ; dacă însă muma a fost peregrină deditiă 'şĭ va conserva condiţiunea, căcĭ peregrinele deditiţie nu pot parveni în nicĭ un chip, cum scim deja, la cetatea romană; în casul d'al duoilea, va proclama pe tată cetăţén roman şi copilul din acest moment va cădea sub puterea paternă: pe mamă şi pe copil care, în casul acesta, urmézĕ din nascere condiţia mameĭ, nu are trebuinţă să 'ĭ proclame cetăţenĭ romanĭ, căcĭ eĭ sunt deja. Deosebirea între casul acesta şi în cel precedent este: 1) că în casul precedent erórea este de drept, aci erórea este de fapt; 2) acolo se cere ca copilul să fie ajuns la etatea de un an, înainte de acéstă etate nu comptézĕ, aci e destul copilul să fie născut. In adevĕr, copiiĭ până la un an sunt maĭ supuşĭ morţeĭ; ceĭ ce aŭ împlinit anul, aŭ maĭ multă perspectivă de a trăi. Şi legea, în cas de eróre de drept, care este maĭ puţin plausibilă de cât erórea de fapt, nu ţine compt de copil de cât de la un an încolo.

In fine, s'a permis ca cine-va să cadă şi în eróre de fapt şi în eróre de drept, şi, în aceste casurĭ, se póte proba ambele erorĭ, şi nascerea unuĭ fiŭ şi ajungerea luĭ de un an, şi atuncĭ acela din soţĭ care nu e cetăţén roman devine cetăţén roman, şi dacă e trebuinţă devine şi copilul, şi cade sub puterea tatăluĭ. Aşa, de exemplu, iacă o cetăţénă romană care se căsătorésce cu un peregrin, pe care 'l crede (nu cetăţén roman, căcĭ atuncĭ e simplă eróre de fapt), ci Latin junian, comiţênd ast-fel o eróre de fapt, şi crezênd că cu un Latin junian e connubiŭ, comiţênd ast-fel şi o eróre de drept. In acest cas un senatusconsult decide că se aplică legea Ælia Sentia, adică că dacă din căsătoria lor a resultat un fiŭ, care a şi ajuns de un an, peregrinul devine cetăţén roman şi copilul deja cetăţén roman prin nascere începe, din momentul probăreĭ şi a eróreĭ de fapt şi a aceleĭ de drept, adică din momentul *et causæ et erroris causæ probationis*, a fi sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ (Gaius, Comentariul I, § 68 în fine).

Iacă asemenea o Latină juniană care se căsătorésce cu un peregrin pe care 'l crede Latin, saŭ un Latin junian care se căsătorésce cu o peregrină pe care o crede Latină *(a fortiori* dacă o crede cetăţénă romană), comiţênd ast-fel o eróre de fapt, şi maĭ comiţênd şi erórea de drept de a crede că există connubiŭ între un Latin şi o Latină. In acest cas, acelaşĭ senatusconsult decide că iarăşĭ se aplică legea Ælia Sentia, adică că dacă din căsătoria lor a resultat un copil şi a ajuns la etatea de un an, bărbatul şi nevasta şi copilul lor devin *prin probarea unită şi a causeĭ şi a eroreĭ causeĭ*, din acel moment, cetăţenĭ romanĭ, şi copilul cade atuncĭ sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ (Gaius, Comentariul I, §§ 69 şi 70).

In resumat, dacă este eróre de fapt simplă şi unul din soţĭ este cetăţén roman, e destul ca fiul să fie născut, nu e trebuinţă să fie de un an, şi atuncĭ e loc la *erroris causæ probatio*, simplă. Dacă, din contră, este eróre de drept simplă, saŭ eróre de drept combinată cu eróre de fapt, atuncĭ, pe de o parte, este destul ca unul din soţĭ să fie Latin junian, cel-alt póte fi chiar peregrin ordinar, ba încă chiar peregrin deditiŭ, dar fiul născut nu comptézĕ de cât când devine *anniculus*. Cu alte cuvinte, în cas de simplă *causæ probatio* saŭ de combinare de *causæ probatio* cu *erroris causæ probatio*, se cere ca fiul născut din căsătorie să fie *anniculus*.

In casurile de *causæ probatio*, de *erroris causæ probatio*, saŭ de amênduoĕ combinate, în regulă generală, şi soţiĭ şi copilul născut devin cetăţenĭ romanĭ. Sunt însă moduri de parvenire la cetăţenie, carĭ nu profită copiilor. Iacă, de exemplu, un Latin care în municipiul sĕŭ exercită o magistratură, el devine cetăţén roman, căcĭ exercitarea uneĭ magistraturĭ în municipiul sĕŭ e pentru Latin o causă de încetăţenire. Dar copiiĭ sĕĭ rĕmân Latinĭ (Gaius, Comentariul I, § 96). In adevĕr, acest paragraf trebue restituit cam ast-fel: »*Jus eorum qui* magistratum gerunt, *quique ob id* civitatem Romanam consequuntur, minus latum est, cum hi tantum, qui vel magistratum, vel honorem gerunt, ad civitatem Romanam perveniunt: idque compluribus epistolis principum significantur«. In manuscrisul original este *lattum* cu duoĭ *t*, de sigur este aci o eróre

de copist, care în loc să pue un singur *t* a pus duoĭ. D. Niebuhr, din contră, crede că cel de al duoilea *t* trebue să fie un *i*, şi ast-fel citesce *minus Latium* (maĭ micul drept de Latium) în opositiune cu *majus Latium* (maĭ marele drept de Latium). D. Niebuhr, cu imaginaţia sa fertilă, inventă duoe drepturĭ de Latium. Cu nimic nu se susţine teoria D-sale. De aceea e maĭ de toţĭ abandonată. — Ceea ce se întêmplă în casul de faţă, se póte întêmpla şi în cas de *beneficium principis:* câte o-dată, în adevĕr, constituţia împĕratuluĭ nu acordă cetăţenia de cât tatăluĭ, iar nu şi copiilor sĕĭ. Încă un argument în favórea sensuluĭ ce dăm noĭ paragrafuluĭ 96 din Comentariul I al Instituţiunilor luĭ Gaius. E locul aci a da traducerea şi explicarea amĕnunţită a paragrafelor 65—92 inclusiv din Comentariul I al Instituţiunilor luĭ Gaius.

§ 65: »Câte o-dată se întêmplă că copiiĭ, carĭ în momentul chiar al nascereĭ nu cad sub puterea ascendenţilor lor, sunt reduşĭ în urmă însă sub acéstă putere«.

Regulat copiiĭ nu cad, în dreptul clasic, sub putere paternă de cât când sunt concepuţĭ şi născuţĭ în căsătorie legitimă, în momentul chiar al nascereĭ lor, saŭ prin adopţiune, în momentul chiar al adopţiuneĭ.

Prin excepţiune, se póte întêmpla ca un copil nicĭ conceput şi născut în căsătoria legitimă, nicĭ adoptat, să cadă în urma nascereĭ, prin alt-ceva de cât adopţiune, sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ.

Despre aceste casurĭ se ocupă Gaius în paragraful 66 şi următórele.

§ 66: »Ast-fel, dacă un Latin, care s'a căsătorit cu o femee după legea Ælia Sentia, a procreat un fiŭ, saŭ un Latin dintr'o Latină, saŭ un cetăţén roman dintr'o cetăţénă romană, el nu 'l va avea sub puterea sa paternă; *dar probând în urmă causa, el capĕtă dreptul de cetăţén roman*, prin urmare începe imediat a avea pe fiŭ sub puterea sa paternă«.

Un Latin junian se căsătoresce cu o Latină juniană saŭ coloniară, saŭ cu o cetăţénă romană, crezênd că este connubium şi că copiiĭ ce se vor nasce din amênduoĭ vor fi *justi* şi vor cădea sub puterea luĭ paternă; între el şi femeea în cestiune legea Ælia Sentia îĭ permite, ţinênd compt de acéstă cerere de drept, dacă din căsătorie se va nasce un fiŭ, când va ajunge de un an, să probeze: 1) erórea de drept; 2) scopul, causa căsătorieĭ care este de a avea liberĭ sub patria potestate, să facă să se constate aceste duoĕ împregiurărĭ înaintea magistratuluĭ, şi atuncĭ fiul latin, dacă muma a fost latină, va deveni cetăţén roman şi tatăl sĕŭ asemenea şi muma sa asemenea şi va cădea sub puterea luĭ paternă; dacă muma va fi cetăţénă, fiul se va nasce cetăţén, numaĭ tatăl va deveni cetăţén roman, căcĭ numaĭ el va avea trebuinţă, şi va cădea imediat sub puterea luĭ paternă.

§ 67: »Asemenea dacă un cetăţén roman se va căsători din eróre (de fapt) cu o Latină saŭ cu o peregrină, pe care o credea cetăţénă romană, şi va nasce un fiŭ, acesta nu va fi sub puterea paternă a sa, căcĭ nu se nasce cetăţén roman, ci saŭ Latin saŭ peregrin, adică de aceeaşĭ condiţiune de care a fost şi muma sa; căcĭ copilul nu urmézĕ condiţiunea tatăluĭ de cât dacă este *connubium* (adică aptitudine de a contracta căsătoria legitimă) între tată şi mumă. Dar în virtutea unuĭ senatusconsult este permis tatăluĭ să probeze causa eroreĭ, şi ast-fel soţia şi fiul parvin la cetăţenia romană, şi din acel moment fiul începe a fi sub puterea tatăluĭ sĕŭ. Tot aşa este în drept, dacă va fi luat în căsătorie din eróre de fapt pe o femee peregrină deditiţiă, afară numaĭ că atuncĭ femeia nu devine cetăţénă romană.

Un cetăţén roman crezênd din eróre de fapt că femeea ce ia de nevastă este cetăţénă romană, pe când ea este Latină juniană, coloniară saŭ chiar peregrină simplă, se căsătoresce cu dênsa. Nefiind connubium, căsătoria nu e legitimă. Fiul ce se va nasce dintr'ênsa nu se va nasce cetăţén roman, ci urmând condiţiunea mumeĭ, căcĭ este născut afară din căsătoria legitimă şi copilul nu urmézĕ condiţiunea tatăluĭ de cât când este conceput în căsătoria legitimă, fiul, ḑic, se va nasce Latin junian saŭ coloniar saŭ simplu peregrin. Cu tóte acestea, un senatusconsult, al cărui nume Gaius nu ni-l spune, permite tatăluĭ a proba erórea de fapt în care a căḑut, şi magistratul constatând

acéstă eróre, copilul va deveni cetăţén roman, muma asemenea, şi va cădea copilul sub puterea paternă a tătăluï. Tot aşa se va întêmpla şi când muma era peregrină deditiţiă, adică copilul născut peregrin deditiţiŭ, va deveni cetăţén roman şi va cădea sub puterea tătăluï, căcï el e peregrin deditiţiŭ nu din vina luï, iar muma sa peregrină deditiţiă originară nu va putea parveni la cetăţenie, căcï peregriniï deditiţiï originarï nu pot căpĕta cetăţenia în nicï un chip. Copiiï lor însă de şi se nasc peregriniï deditiţiï, dar cetăţenia le este lor accesibilă. Aci observăm că este eróre de fapt, iar nu de drept, şi de aceea, fiind-că erórea de fapt este maï plausibilă, nu se cere ca fiul să fie *anniculus*. Pe când, în casul precedent, în cas de eróre de drept, care este maï puţin plausibilă, se cere ca copilul să fi ajuns la vêrsta de un an.

§ 68: »Asemenea dacă din eróre (de fapt) o cetăţénă romană se va fi căsătorit cu un peregrin, creḑêndu'l cetăţén roman, îï va fi permis eï ca să probeze causa eroreï, şi, cu chipul acesta, fiul şi bărbatul parvin la cetăţenia romană, şi în acelaşï timp fiul începe îndată a fi sub puterea paternă a tătăluï sĕŭ. Tot aşa se întêmplă în drept dacă se va fi căsătorit cu un peregrin, creḑêndu'l Latin (junian saŭ coloniar), în virtutea legeï Ælia Sentia. Căcï şi în privinţa acésta se prevede într'un mod special prin senatusconsult. Tot aşa se întêmplă până la óre-care punct şi dacă se va fi căsătorit cu un peregrin deditiţiŭ, creḑêndu'l cetăţén roman saŭ Latin după legea Ælia Sentia, afară numaï că deditiţiul îşï va conserva condiţiunea, şi de aceea fiul, de şi va fi cetăţén roman, nu va cădea sub puterea paternă a tătăluï«.

O cetăţénă romană se căsătorésce cu un peregrin creḑêndu'l cetăţén roman. Este eróre de fapt. Copilul ce se va nasce ar trebui să fie cetăţén roman, căcï fiind născut *extra justas nuptias* ar trebui să urmeze condiţiunea mumeï care e cetăţénă romană. Cu tóte acestea, Gaius ne spune că şi el ca şi tatăl devin cetăţenï romanï prin probarea causeï eroreï. Decï copilul nu se nasce cetăţén roman. Causa este că femeea a creḑut a contracta o căsătorie legitimă, în care copilul urmézĕ condiţiunea tătăluï. Căsătoria legitimă nu se contractă, căcï tatăl e peregrin. Dar copilul va urma condiţia tătăluï ca în căsătoria legitimă, se va nasce dar peregrin. Prin urmare, numaï prin probarea causeï eroreï, eróre de fapt a femeeï, (care póte avea loc înainte ca copilul să devină *anniculus*) căsătoria va fi transformată în legitimă, şi copilul ca şi bărbatul vor deveni cetăţenï romanï, şi copilul va începe de atuncï încolo a fi sub puterea paternă a tătăluï.

Tot aşa se va întêmpla dacă femeea cetăţénă romană se va căsători cu un peregrin pe care 'l credea nu cetăţén român, ci Latin, căḑêndu în înduoita eróre: una de fapt căcï credea că bărbatul este Latin, alta de drept, căcï credea că cu un Latin se póte contracta *justæ nuptiæ*. In acest cas iarăşï este permis femeeï a proba ambele erorï, după ce va nasce un copil şi va deveni *anniculus* (căcï este şi eróre de drept), şi atuncï peregrinul va deveni cetăţén roman şi din momentul acela copilul născut (care prin nascere s'a născut peregrin, căcï fiind născut din căsătorie, de şi nu justă, dar pentru care este *connubium*, urmézĕ condiţiunea tătăluï, şi prin urmare se nasce peregrin), devine cetăţén roman şi tatăl sĕŭ asemenea şi va începe a fi, adică va cădea de atuncï sub puterea luï paternă. Tot aşa se va întêmpla dacă o cetăţénă romană se va căsători cu un peregrin deditiţiŭ, pe care 'l credea cetăţén roman, comiţênd eróre de fapt, saŭ Latin, comiţênd şi eróre de fapt şi eróre de drept, va putea dacă va nasce un copil, în casul d'ântêiŭ îndată, în casul d'al duoilea după ce va ajunge de un an, să probeze erórea de fapt saŭ erórea de fapt şi erórea de drept, şi atuncï copilul care s'a născut din căsătoriă *ex jure gentium* va urma condiţiunea tătăluï, adică se va nasce peregrin deditiţiŭ, dar prin probarea eroreï de fapt saŭ eroreï şi de fapt şi de drept va deveni cetăţén roman, dar nu va cădea sub puterea paternă a tătăluï, care va rĕmânea peregrin deditiţitor. Căcï perigriniï deditiţiï, eï carï prin vina lor aŭ meritat acéstă sórtă, nu pot parveni la cetăţenie, de şi copiiï lor inocenţï pot să parvină.

§ 69: »Asemenea dacă o Latină se va fi căsătorit cu un peregrin pe care 'l credea Latin, va putea, în virtutea unuï senatusconsult, născêndu-se un fiŭ, să probeze causa

eroreĭ, şi ast-fel devin toţĭ cetăţenĭ romanĭ, şi fiul începe a fi sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ«.

O Latină se căsătoresce cu un peregrin pe care 'l crede Latin, căd̨ênd ast-fel în eróre de fapt, şi creḍênd, în acelaşĭ timp (căd̨ênd ast-fel şi în eróre de drept), că între o Latină şi un Latin se póte contracta *justæ nuptiæ* şi că copiiĭ din acea uniune sunt *justi* şi cad sub puterea paternă a tatăluĭ lor. Dacă se nasce un copil, va putea Latina înaintea magistratuluĭ să probeze: 1) că a creḍut pe soţul sĕŭ Latin; 2) că a creḍut că cu Latin se póte contracta *justæ nuptiæ*; 3) că ea s'a căsătorit ca să aibă *justi liberi*, care să cadă sub puterea paternă a tatăluĭ lor; 4) că din acéstă uniune s'a şi născut un fiŭ. Legea Ælia Sentia nu prevede acest cas; ea se aplică numaĭ când ambiĭ soţĭ sunt cel puţin Latinĭ. Un senatusconsult însă a permis femeeĭ să probeze cele patru circumstanţe de maĭ sus şi pretoruluĭ a da o sentinţă declarativă, că tóte acestea sunt adevĕrate, şi atunci bărbatul, femeia şi copilul vor deveni toţĭ cetăţenĭ romanĭ şi copilul va începe a fi din acel moment sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ.

§ 70. »Este tot aşa în drept dacă un Latin s'a căsătorit, în virtutea legeĭ Ælia Sentia, din eróre cu o peregrină, pe care o credea Latină saŭ cetăţénă romană«.

Un Latin se căsătoresce cu o peregrină pe care o crede Latină saŭ cetăţénă Romană, căd̨ênd ast-fel în eróre de fapt, şi creḍênd, în acelaşĭ timp (căd̨ênd ast-fel şi în eróre de drept), că între un Latin şi o Latină saŭ o cetăţénă romană se póte contracta *justiæ nuptiæ* şi că copiiĭ din acea uniune sunt *justi* şi cad sub puterea paternă a tatăluĭ lor. Dacă se nasce un fiŭ, va putea Latinul înaintea magistratuluĭ să probeze: 1) că a creḍut pe soţia Latină saŭ cetăţénă romană; 2) că a creḍut că el cu o Latină saŭ cu o cetăţénă romană póte contracta *justæ nuptiæ*; 3) că s'a căsătorit ca să aibă *justi liberi*, care să cad̨ă sub puterea paternă a tatăluĭ lor; 4) că din acéstă uniune s'a şi născut un fiŭ. Probând tóte acestea, pretorul va da o sentinţă declarativă că tóte acestea sunt adevĕrate, şi atunci bărbatul, copilul şi femeia, vor deveni cetăţenĭ romanĭ şi copilul va începe a fi sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ.

§ 71: »Pe lângă acésta, dacă un cetăţén roman, care se credea Latin, va lua în căsătorie pe o Latină, îĭ este permis, după nascerea unuĭ fiŭ, să probeze causa eroreĭ, ca cum ar fi luat soţie în virtutea legeĭ Ælia Sentia. Asemenea este permis acelora carĭ, măcar că sunt cetăţenĭ romanĭ, se credeaŭ peregrini, şi s'aŭ căsătorit cu peregrine, le este permis, d̨ic, în virtutea unuĭ senatusconsult, după nascerea unuĭ fiŭ, să probeze causa eroreĭ, ceea ce făcênd, soţia peregrină devenea cetăţénă romană, şi fiul.... nu numaĭ parvine la cetăţenie, dar în acelaşĭ timp cade sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ«.

Până aci am vĕd̨ut că eróreа de fapt constă în credinţa că persóna cu care se contractă căsătoria are o condiţiune superióră aceleea pe care o are în realitate. Paragraful 71 prevede, din contră, ipotesa în care cine-va se înşélă asupra proprieĭ sale condiţiunĭ şi în răŭ nu în bine, creḍênd că are o condiţie inferióre aceleea pe care o are în realitate. Aşa un cetăţén roman se crede Latin şi se căsătoresce cu o Latină. El crede că contractă o căsătorie în virtutea legeĭ Ælia Sentia, şi că, prin urmare, născêndu-se un fiŭ şi devenind *anniculus*, va putea proba causa căsătorieĭ şi va face ca el nevasta şi copilul să devină cetăţenĭ romanĭ, şi ca copilul să cadă sub puterea sa paternă. Legea Ælia Sentia nu se aplică însă. Şi, prin urmare, conform dreptuluĭ ginţilor, copilul se va nasce Latin şi nu va fi loc la *causæ probatio*. Dar ar fi fost dur să fie aşa. Şi de aceea un senatusconsult a decis că à fortiori să fie permis cetăţénuluĭ roman să probeze şi eróreа sa de fapt şi causa căsătorieĭ, de se va nasce un fiŭ, fără să ajungă fiul la un an, şi să devie şi fiul şi muma cetăţenĭ romanĭ şi fiul să cadă sub puterea sa paternă. Tot aşa se va întêmpla dacă cetăţénul roman, care se credea Latin, s'a căsătorit cu o peregrină: după nascerea de fiŭ, se va proba şi causa căsătorieĭ şi eróreа de fapt, şi fiul şi muma din peregrinĭ vor deveni cetăţenĭ romanĭ, şi fiul va cădea sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ.

§ 72: »Tot ce am d̨is despre fiŭ se aplică şi la fiică«.

Numaĭ în cas de *erroris causa probatio* şi de *erroris causæ probatio* combinată

cu *causæ probatio*, saŭ şi în cas de simplă *causæ probatio*, adică în casul prevĕ̦ut de paragrafele 29, 31 şi 66 ale luĭ Gaius? Gaius nu se explică. Din generalitatea termenelor paragrafuluĭ 72 resultă că se aplică beneficiul şi 'fiiceĭ, chiar în cas de simplă *causæ probatio*.

Pe când, din contră, este o deosebire între *causæ probatio simplă* şi *erroris causæ probatio* simplă saŭ combinată cu *causæ probatio*, în privinţa etăţiĭ, după cum ne spune paragraful următor 73. In cas de eróre de fapt nu se cere ca copilul să fie *anniculus*, fie că este simplă, fie à fortiori că e combinată cu eróre de drept. Pe când în cas de simplă eróre de drept şi de *causæ probatio* se cere ca copilul să fie *anniculus*.

In adevĕr, erórea de drept e maĭ puţin plausibilă de cât simpla eróre de fapt. Şi de aceea se cere ca copilul să fie măcar de un an. De la un an încolo, copilul are maĭ multă probabilitate de a trăi de cât până la un an; căcĭ la copiiĭ de la nascere până la un an mortalitatea e maĭ mare de cât la copiiĭ de la un an în sus.

§ 73: »Insă, în ceea ce privesce *causa errori* (adică a erórii de fapt), ḑice în adevĕr Gaius, puţin importă etatea fiuluĭ saŭ a fiiceĭ.... din contră, *probarea causeĭ* (adică a scopuluĭ căsătorieĭ, *liberorum quærendorum causa* în care cas erórea este de drept), nu póte avea loc pe cât timp fiul saŭ fiica este maĭ mic saŭ maĭ mică de un an...«.

§ 74: »Asemenea un peregrin, dacă va fi luat de soţie pe (o cetăţénă romană), şi, în urmă născêndu-se un copil, va fi căpĕtat în alt mod dreptul de cetăţenie romană, întrebându-se în urmă dacă el va fi admis la *probarea causeĭ*, împĕratul Antonin (cel Piŭ) a decis printr'un rescript că el va putea să probeze causa ca cum ar fi rĕmas peregrin, de unde conchidem că şi peregrinul este admis la *probarea causeĭ*«.

Acest paragraf are părţĭ ilisibile. Cred însă că restituţia e facil de făcut, vorbele de împlinit ar fi *si civem Romanam*. Un peregrin dar se căsătoresce cu o cetăţénă romană, el contracta căsătoria în vedera legeĭ Ælia Sentia *liberorum quærendorum causa*. După aceea se nasce un fiŭ şi în urmă peregrinul obţine în unul din celelalte moduri cetăţenia romană, de exemplu *pistrino* saŭ *nave*. Fiul, fiind născut în virtutea uneĭ căsătoriĭ cu *connubium* după legea Ælia Sentia, urmézĕ condiţiunea tatăluĭ, decĭ se nasce peregrin. Tatăl de géba ajunge în urmă la cetăţenie, căcĭ fiul născut peregrin nu va cădea sub puterea sa paternă. Impĕratul Antonin a permis însă soţuluĭ să probeze causa căsătorieĭ, şi a decis că 'ĭ permite acésta, ca cum ar fi rĕmas peregrin. Dar legea Ælia Sentia nu permitea acésta de cât Latinuluĭ junian (devenit ast-fel, căcĭ a fost manumis maĭ mic de treĭ-ḑecĭ de anĭ). Rescriptul luĭ Antonin cel Piŭ permiţênd peregrinuluĭ devenit cetăţén de a invoca legea Ælia Sentia, şi ḑicênd că 'ĭ permite ca cum ar fi rĕmas peregrin, s'a conchis cu drept cuvênt că şi peregrinul simplu, când se căsătoresce cu o cetăţénă romană, *liberorum quærendorum causa*, este admis la *causæ probatio*«.

Paragrafele următóre până la paragraful 80 le vom explica maĭ la vale.

§ 80: »Pentru acelaşĭ cuvênt, din contră acela care se nasce dintr'un Latin şi o cetăţénă romană, se nasce cetăţén roman. Aŭ fost însă jurisconsulţĭ carĭ aŭ fost de părere că dacă căsătoria se contractă în virtutea legeĭ Ælia Sentia, copilul se nasce Latin, pentru că atunci se consideră că li s'a acordat connubiul de legea Ælia Sentia şi Junia, şi connubium are în tot-d'a-una de efect ca copilul născut să urmeze condiţiunea tatăluĭ; dacă însă căsătoria a fost contractată într'alt mod, copilul născut urmézĕ, după dreptul ginţilor, condiţiunea mumeĭ. Astăḑĭ însă puţin importă, căcĭ în practică se urmézĕ dispositiunea senatusconsultuluĭ din timpul luĭ Adrian, după care, în orĭ-ce cas copilul născut dintr'un Latin şi o cetăţénă romană se nasce cetăţén roman«.

Un Latin se căsătoresce cu o cetăţénă romană. După dreptul ginţilor, copilul urmând condiţiunea mumeĭ, căcĭ este născut afară din *justæ nuptiæ* (care nu se póte contracta de cât între cetăţén roman), urmézĕ să se nască cetăţén roman. Cu tóte acestea, spune Gaius că aŭ fost jurisconsulţĭ carĭ aŭ făcut o distincţiune: Dacă Latinul se căsăto-

resce pe basa legeĭ Ælia Sentia, adică *liberorum quærendorum causa*, adică în virtutea connubiuluĭ acordat de acéstă lege saŭ de legea Junia, atuncĭ este un fel de *nuptiæ sui generis*, şi copilul de şi născut nu din *justiæ nuptiæ*, dar totuşĭ fiind-că se nasce dintr'un fel *de nuptii sui generis*, adică în virtutea unuĭ *connubiŭ*, urméză condiţiunea tatăluĭ, şi prin urmare, se nasce Latin, afară numaĭ de posibilitatea ajungereĭ la cetăţenie şi la căderea sub puterea paternă prin *causæ probatio*. Dacă însă soţiĭ n'aŭ avut în vedere legea Ælia Sentia când s'aŭ căsătorit, dacă eĭ aŭ contractat o simplă căsătorie *juris gentium*, atuncĭ copilul urmând condiţiunea mumeĭ se va nasce cetăţén roman. Acéstă distincţiune, observă însă Gaius, putea să aibă interes înainte de Adrian, căcĭ de la Adrian încolo, în virtutea unuĭ senatusconsult, s'a decis că copilul se va nasce din uniunea unuĭ Latin cu o cetăţénă romană în tóte casurile cetăţén roman, fie că soţiĭ s'aŭ căsătorit în vederea legeĭ Ælia Sentia, saŭ fără să aibă în vedere acéstă lege.

§ 81: »Consecent cu acésta, se maĭ decide prin senatusconsultul luĭ Adrian că cel ce se nasce dintr'un Latin şi o peregrină, precum şi, din contră, cel ce se nasce dintr'un peregrin şi o Latină, urméză condiţiunea mumeĭ«.

Consecent regulеĭ dreptuluĭ ginţilor consacrat de Adrian prin senatusconsultul sus menţionat, copilul născut din uniunea, din matrimoniul de drept al ginţilor dintre un Latin şi o peregrină, urméză condiţiunea mumeĭ şi, prin urmare, se nasce peregrin, şi, vice-versa, copilul născut dintr'un peregrin şi o Latină, pentru aceleaşĭ cuvinte, se nasce Latin.

§ 82: »Consecent tot cu acésta, copilul care se nasce dintr'o servă şi dintr'un om liber se nasce serv, şi copilul care se nasce dintr'o femee liberă şi dintr'un serv se nasce liber«.

Conform aceleeaşĭ regulĭ de drept a ginţilor, consacrată de Adrian, copilul născut dintr'o servă şi dintr'un om liber urmând condiţiunea mumeĭ se nasce serv, şi, vice-versa, copilul născut dintr'o femee liberă şi dintr'un serv se nasce liber.

Gaius, după ce pune acest principiŭ că copilul care se nasce din uniune nelegitimă urméză condiţiunea mumeĭ, anunţă că la acéstă regulă s'aŭ introdus excepţiunĭ saŭ de legĭ saŭ de altă dispositiune care ţine loc de lege; de exemplu, de vre-un senatusconsult saŭ de vre-o constituţiune imperială. Acésta o spune Gaius în paragraful 83, care este conceput ast-fel: »Trebue însă să băgăm de sémă ca regula de drept a ginţilor să nu fi fost modificată de vre-o lege, saŭ de vre-o dispositiune care are putere de lege«.

Şi apoĭ în paragrafele următóre arată excepţiunile aduse la regulă.

In paragraful 84 arată excepţiunea adusă de senatusconsultul Claudian.

§ 84: »Căcĭ, în adevĕr, după senatusconsultul Claudian putea o cetăţénă romană, care va fi avut relaţiunĭ cu un serv aparţinênd uneĭ persóne străine (adică nu cu servul sĕŭ), să facă pact cu stăpânul servuluĭ, ca ea să rĕmână liberă, iar copilul ce ar procrea să fie serv; căcĭ convenţiunea dintre femee şi stăpânul servuluĭ e consfinţită de senatusconsult. Insă în urmă divul Adrian, mişcat de nedreptatea lucruluĭ şi de incongruenţa juridică, a restituit efectele regulеĭ de drept a ginţilor, că de óre-ce muma rĕmâne liberă, să se nască şi copilul liber«.

După o primă parte a senatusconsultuluĭ Claudian, femeea liberă care avea relaţiunĭ cu servul uneĭ alte persóne, era declarată servă dacă după treĭ somaţiunĭ ale stăpânuluĭ amantuluĭ eĭ nu discontinua relaţiunile cu servul, şi atuncĭ natural, dacă se născea din relaţiunea lor un copil, el se născea serv.

Dar în virtutea uneĭ alte dispositiunĭ ale aceluiaşĭ senatusconsult Claudian, putea femeea liberă să se învoiască cu stăpânul ca să aibă relaţiunĭ cu servul sĕŭ şi ea să rĕmână liberă, iar copilul ce s'ar nasce să devină serv. Acéstă dispositiune monstruósă a senatusconsultuluĭ, care consfinţea un pact tot atât de monstruos, a fost desfiinţată de un senatusconsult votat după propunerea luĭ Adrian, şi, prin urmare, s'a restabilit regula de drept comun a dreptuluĭ ginţilor, conform căreea, cu tótă convenţiunea, copilul, urmând condiţiunea mumeĭ, se nasce liber.

§ 85: »Din contră, dintr'o servă şi un liber puteaŭ să se nască copiĭ liberĭ; căcĭ în

virtutea aceleĭ legĭ este prevĕḑut că dacă cine-va se va fi unit cu o servă pe care o credea liberă, de se vor nasce copiĭ de sex bărbătesc, să fie liberĭ; de se vor nasce fete, să aparţină cuĭ aparţine muma; dar şi în acéstă specie divul Vespasian, mişcat de inconsecinţa dreptuluĭ, a restabilit regula de drept a ginţilor şi a hotărît ca, în tóte casurile, copiiĭ, chiar de se vor nasce de sex masculin, să devină serviĭ proprietaruluĭ mumeĭ lor«.

După regula de drept a ginţilor, copilul născut afară din căsătoriă legitimă, urmând condiţiunea mumeĭ, era consecent ca copilul născut dintr'un om liber şi o servă pe care o credea liberă, fie de sex bărbătesc, fie de sex femeesc, să se nască servă. O lege însă, *ea lege* (acea lege), ḑice Gaius, a decis alt-fel. Şi de altă lege nu vorbesce în paragrafele precedente de cât de legea Æ. Sentia şi Junia Norbana. Prin urmare, nu póte să fie vorba de cât de legea Æ. Sentia, căcĭ legea Junia Norbana, după cât ne este cunoscut, s'a mulţumit a declara liberĭ şi Latinĭ coloniarĭ cu minóre capacitate pe ceĭ manumişĭ în mod privat. O lege însă a decis, şi acésta în favórea libertăţeĭ, că, din causa eroreĭ de fapt a bărbatuluĭ, copiiĭ de sex masculin, căcĭ eĭ aŭ maĭ mare valóre, prin eĭ se perpetuéză numele, se vor nasce liberĭ; ceĭ de sex femenin vor rĕmânea numaĭ a se nasce servĭ conform reguleĭ de drept a ginţilor. Insă o constituţiune a luĭ Vespasian a restabilit întru tóte regula de drept a ginţilor, şi a decis că copiiĭ de sex fie femenin fie chiar masculin, născuţĭ dintr'un liber şi o servă, chiar de o credea liberă, se vor nasce servĭ.

§ 86: »Insă partea din aceeaşĭ lege care decidea că copilul de orĭ-ce sex născut dintr'o femee liberă şi un serv pe care îl scia că este serv, să se nască serv, a rĕmas neatinsă. Prin urmare, la populiĭ la carĭ asemenea lege nu există, cel ce se nasce trebuind să urmeze condiţiunea mumeĭ se va nasce liber«.

Legea în cestiune decidea în sens invers, în detrimentul libertăţeĭ, că copilul născut dintr'o femee liberă şi un serv pe care îl scia serv se va nasce serv, contrariŭ dreptuluĭ ginţilor, după care trebuia să se nască liber. Şi, ce e curios, acéstă parte contrarie dreptuluĭ ginţilor şi favorabilă libertăţeĭ Vespasian n'a abrogat'o. Şi rĕŭ a făcut; tocmaĭ pe acésta trebuia s'o abroge şi s'o lase pe cea d'ântêiŭ. Dacă n'a făcut'o, este că a creḑut că încuragiază bunele moravurĭ, pedepsind în copiiĭ carĭ sunt nevinovaţĭ pe femeea liberă care se unesce cu un serv. Este aci o exagerare stupidă a sistemuluĭ senatusconsultuluĭ Claudian.

§ 87: »De câte orĭ însă cel ce se nasce urméză condiţiunea mumeĭ, iar nu a tatăluĭ, de atâtea orĭ este maĭ mult de cât manifest că el nu se nasce sub puterea tatăluĭ sĕŭ, chiar dacă acesta este cetăţén roman, şi de aceea am arătat maĭ sus că, în unele casurĭ, în carĭ din causă de eróre s'a contractat o căsătorie nelegitimă, Senatul a intervenit şi a cores viţiul căsătorieĭ, şi aşa s'a făcut ca în cele maĭ multe casurĭ copilul să fie redus sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ«.

Gaius rememoréză aicĭ că póte tatăl să fie cetăţén roman şi totuşĭ copilul să nu cadă sub puterea paternă, dacă el nu a contractat căsătoriă legitimă. Dar că, în unele casurĭ, copilul necăḑut la nascere sub puterea paternă, cade *ex post facto*, sub puterea paternă, şi acésta are loc în casurile de *causæ probatio* şi de *erroris causæ probatio* de care am vorbit.

§ 88: »Insă dacă o servă a conceput din operile unuĭ cetăţén roman, şi în urmă manumisă fiind a devenit cetăţénă romană, şi nasce în astă stare, măcar că copilul ce se nasce este cetăţén roman ca şi tatăl sĕŭ, nu cade însă sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ; căcĭ nu este nicĭ conceput din *justæ nuptiæ*, nicĭ vre-un senatusconsult nu a declarat acéstă uniune ca quasi *justæ nuptiæ*«.

Legea Ælia Sentia şi senatusconsultele posterióre aŭ cores viţiul căsătorieĭ între persóne libere, de şi fără *connubium*. Dar nu a mers până a transforma şi contuberniul în căsătoriă legitimă, orĭ care ar fi favórea ce ar trebui să se dea procreaţiuneĭ chiar masculine, chiar dacă tatăl procreator a fost cetăţén roman, chiar dacă muma servă la concepţiune a devenit până la nascere liberă şi cetăţénă romană.

§ 89: »Ceea ce s'a decis, că dacă o servă a conceput din operile unuĭ cetăţén ro-

man, şi în urmă, manumisă fiind, a născut în stare de libertate, copilul să se nască liber, e conform raţiuneĭ naturale; căcĭ ceĭ ce sunt concepuţĭ în mod nelegitim, urmézĭ starea mumeĭ din momentul nascereĭ; prin urmare, dacă se nasc dintr'o mumă liberă se nasc liberĭ, şi puţin importă din cine 'ĭ-a conceput mama lor când a fost servă. Iar ceĭ ce sunt concepuţĭ în mod legitim 'şĭ capétă starea din momentul concepţiuneĭ«.

O servă a conceput din operile unuĭ cetăţén roman, după aceea a fost manumisă şi a născut copilul în stare de libertate: copilul se nasce liber. Şi acésta este conform reguleĭ de drept după care copilul, conceput afară din *justæ nuptiæ*, urmézĭ condiţiunea mumeĭ din momentul nascereĭ, iar copilul conceput în *justæ nuptiæ* urmézĭ condiţiunea tatăluĭ din momentul concepţiuneĭ.

§ 90: »De aceea, dacă o cetăţénă romană a rĕmas însărcinată şi în urmă i s'a interdis usul apeĭ şi al foculuĭ, şi a devenit prin urmare peregrină, şi a născut în stare de peregrinitate, ceĭ maĭ mulţĭ jurisconsulţĭ disting şi decid că dacă a conceput în *justæ nuptiæ*, copilul se va nasce cetăţén roman; iar dacă a conceput din florĭ, copilul se va nasce peregrin«.

Avem aci aplicarea reguleĭ din paragraful 89. Acest paragraf nu are trebuinţă de altă explicaţiune.

§ 91. »Asemenea dacă o femee cetăţénă romană a devenit sclavă, în virtutea senatusconsululuĭ Claudian, pentru că s'a unit cu servul altuia fără voiă şi cu tótă somaţiunea stăpânuluĭ de a părăsi culcuşul servuluĭ, ceĭ maĭ mulţĭ disting şi decid că dacă a conceput din *justæ nuptiæ* va da nascere la un cetăţén roman; dacă însă a conceput din florĭ, va da nascere la un serv aparţinênd aceluia a căruia mumă a devenit o sclavă«.

Avem şi aci aplicarea reguleĭ din paragraful 89.

§ 92: »Asemenea şi peregrina care a conceput din florĭ şi în urmă a devenit cetăţénă romană şi va nasce în astă stare, va nasce un cetăţén roman; dacă însă va concepe din operile unuĭ peregrin cu care se va fi unit în căsătorie *(juris gentium)* după usurile şi legile peregrinilor, în virtutea senatusconsultuluĭ din timpul luĭ Adrian, va nasce un peregrin, afară numaĭ dacă tatăl copiluluĭ a câştigat cetăţenia romană«.

O peregrină concepe din florĭ, după aceea devine cetăţénă romană şi este cetăţénă romană când nasce, copilul se va nasce, conform reguleĭ de drept al ginţilor, cetăţén roman. O peregrină se unesce în căsătorie *(juris gentium)* cu un peregrin, şi nasce în astă stare. Copilul iarăşĭ, conform reguleĭ de drept al ginţilor, se va nasce peregrin. Dacă însă tatăl va deveni cetăţén roman până la nascerea copiluluĭ, după un senatusconsult din timpul luĭ Adrian, copilul se va nasce cetăţén roman, contrariŭ reguleĭ de drept al ginţilor, care decide că copilul trebue să se nască peregrin, pentru că el a fost conceput în *mod legitim*, şi, prin urmare, trebue să urmeze condiţiunea mumeĭ din momentul nascereĭ, puţin importând că tatăl care 'l-a conceput în stare de peregrinitate a devenit cetăţén roman până în momentul nascereĭ.

Am ḑis că libertiniĭ sunt aceia carĭ prin manumisiune aŭ eşit din o servitute legală, *ex justa servitute*.

In adevĕr, dacă cine-va era manumis, fiind numaĭ de fapt serv, el nu devenea libertin, ci rĕmânea liber şi ingenuŭ, cum era şi maĭ înainte. Acesta este sensul paragrafuluĭ 1 din titlul IV din Institutele luĭ Justinian.

Rĕmâne acum să vorbim despre manumisiune şi despre modurile după carĭ ea se operă.

Despre deosebitele moduri de manumisiune. — Manumisiunea este darea libertăţeĭ. Precum *mancipium*, de la *manucaptus*, însemnézĭ prins cu mâna în rĕsboiŭ, căcĭ originea primitivă a servituţeĭ este captivitatea, asemenea *manumissus* însemnézĭ liberat de sub mâna stăpânuluĭ, a căruia putere, la origine, din punerea mâineĭ a luat nascere.

Până la legea Junia Norbana şi din cele d'ântêiŭ timpurĭ ale Romeĭ manumisiunea era un act solemn (Dositheŭ, *Disputatio de manumissonibus*, § 5).

Ea se opera în treĭ moduri:

Vindicta, censu, testamento (Dositheŭ, eodem, § 5).

»*Vindicta* (ḑice Ulpian, Regule, titlul 1, § 7), se manumite înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman, de exemplu înaintea consululuĭ, pretoruluĭ saŭ propretoruluĭ«.

Acest mod constă într'un proces simulat de revendicare a libertăţeĭ.

Procesul serios se trata în forma cea d'ântêiŭ de procedură în forma acţiuneĭ *legis sacramenti*, adică în o formă solemnă, în care se pronunţaŭ vorbe solemne şi se întrebuinţaŭ gesturĭ solemne, anume fixate de lege, şi în care se făcea o prinsóre numită *sacramentum*. El urma duoĕ fase: una înaintea magistratuluĭ şi alta înaintea judecătoruluĭ. Magistratul, care în Italia era pretorul, o-dată consolul, iar în provinciĭ presidentul provincieĭ, decidea cestiunea în drept, şi trămitea ca faptele să le resolve un particular, luat dintr'o listă ad hoc pe rênd. Să presupunem un om liber posedat în fapt de altul ca serv. Acésta se putea întêmpla fórte des, căcĭ adesea se putea întêmpla ca cine-va să cumpere un om liber, vîndut póte de bună credinţă de cel ce 'l posêda ca serv. In adevĕr, libertatea nu era scrisă pe frunte, nicĭ exista la Romanĭ acte publice relativ la starea juridică a persónelor. Servul de fapt nu devine nicĭ o-dată prin trecere de timp serv de drept, căcĭ libertatea este inalienabilă şi imprescriptibilă. Acest serv de fapt descoperă că e liber în drept. El nu 'şĭ póte însuşĭ revendica libertatea. Starea sa de fapt prevală d'o cam dată în drept. De aceea el trebue să 'şĭ caute o persónă liberă, care, cu numele de *adsertor libertatis*, să 'l revendice în libertate contra stăpânuluĭ sĕŭ de fapt. Să numim, de exemplu, pe servul de fapt Stichus, pe *adsertor libertatis* Primus, şi pe stăpânul de fapt Secundus. Primus duce de bună-voiă saŭ silit pe Secundus înaintea magistratuluĭ urmat şi de Stichus. Acolo el, ţinênd în mână un bĕţ, *festuca, vindicta*, în locul uneĭ haste, instrumentul originar prin excelenţă de acquisiţiune a proprietăţeĭ la Romanĭ (care fusese câştigată cu hasta în rĕsbóie de la inimicĭ), simbol, prin urmare, al proprietăţeĭ, atingea pe serv, ca cum ar tăgădui dreptul celuĭ-alt de a 'l atinge cu simbolul proprietăţeĭ, contestându-ĭ proprietatea, şi ḑicea: *Hunc hominem Stichum liberum esse aio, et ecce vindictam imposui*, şi după acésta 'l trăgea spre sine, adică spre libertate, *adserebat ad se, id est in libertatem*, de unde şi denominaţiunea de: *adsertor saŭ assertor libertatis*. Cel-alt, adică Secundus, atingêndu'l şi el cu un bĕţ, 'l revendica în sens invers în servitute, căcĭ la început revendicarea era în sens invers, revendica şi posesorul de fapt, şi ḑicea: *Ego contra aio, hunc hominem Stichum meum esse ex jure Quiritium, et ecce vindictam imposui*. Magistratul atunci vĕḑênd că e contestaţiune la mijloc, şi nefiind competent a judeca faptele, atribue posesia provisorie a luĭ Stichus la unul din litiganţĭ, şi însărcinéză să resolve chestia în fapt, după probe, martorĭ, etc., pe un judecător, care să decidă după probele ce i se vor administra, dacă în fapt Stichus este liber saŭ serv. In casul nostru, fiind-că procesul este fictiv, lucrurile se petrec ast-fel: Secundus, stăpânul luĭ Stichus, voind a'ĭ da libertatea, se rógă de Primus să 'ĭ ţină loc de *adsertor libertatis*, şi cu toţiĭ împreună se duc de găsesc pe magistrat, pe care nu 'l abordă la tribunal, ca în casul când procesul este serios, ci orĭ şi unde 'l-ar întâlni, de exemplu pe drum, mergênd la baiă saŭ la circ, şi Primus pronunţă vorbele: »*Aio Stichum liberum esse ex jure Quiritium et ecce vindictam imposui*, şi atinge pe Stichus cu bĕţul; Secundus tace, saŭ afirmă că aşa e, şi atunci magistratul, fiind-că nu e contestaţie în fapt, nu maĭ trămite la judecător, căcĭ n'are ce judeca, ci pronunţă decretul sĕŭ ḑicênd: »*Dico Stichum liberum esse ex jure Quiritium*«. Vedeţĭ părţile pretînd, fie-care *ait*, ceea ce póte fi saŭ adevĕrat saŭ neadevĕrat, magistratul *dicit*, adică constată adevĕrul juridic, *dicit jus*, dreptul de libertate al luĭ Stichus (Gaius, Com. IV, § 1, 6, în fine, Com. I, § 20 în fine, şi în legea 7, *D.*, De *manumissis vindicta*, 40, 2).

Censu. — Ulpian, Regule, t. I, § 8, se ocupă de acest mod în termeniĭ următorĭ: »Prin cens se manumiteaŭ o-dată serviĭ carĭ la recensĕmêntul quinquenal eraŭ înscrişĭ după ordinul stăpânilor de către censore între cetăţenĭ romanĭ«.

Intocmaĭ după cum lipsa de înscriere a unuĭ cetăţén roman în registrul censoruluĭ atrăgea pentru dênsul perderea libertăţeĭ, asemenea, în sens invers, înscrierea unuĭ

serv între cetățenii romani, cu voia stăpânului, de către censor în registrele sale avea de efect căpătarea libertății și a cetățeniei.

Recensământul se făcea în Italia de către un magistrat, ad hoc creat, înaintea căruia se ducea fie-care cetățén de declara numele său, averea sa, persónele de sub puterea sa dominicale, paternă, manus, mancipium. Fie-căruia cetățén i se deschidea un capitol, *caput*, în registrele censorului. Fie-care cetățén era obligat a se duce singur să céră înscrierea. Censorul fiind singur pentru tótă Italia, neavênd funcționari inferiori, nu putea să se ducă din casă în casă să facă înscrierea. De aceea obligația fie-căruia de a se duce singur la censor să 'l înscrie. Și, ca sancțiune (altmintrelea lenea, nesciința, reaua voință ar fi făcut recensământul ilusoriu), era căderea în servitute pentru cei ce nu se duceau să se înscrie. Cum dice fórte bine Cicerone, *Pro Cecina*, No. 34: »Când populul roman vinde pe neînscris în registre, judecă așa: de óre-ce acel ce se află în legale servitute se liberéză prin înscriere în registre, acela care, fiind liber, nu vrea să se înscrie, e vice-versa considerat că 'și-a luat sieși libertatea«.

Era cestiune controversată, după cum ne spune Dositheu, *Disputatio de Manumissionibus*, § 17, dacă libertatea resulta imediat din înscriere, sau dacă era suspendată până la închiderea registrelor, adică până la finirea celor cinci ani, cât ținea recensământul, când atunci se făcea o ceremonie religiósă cu sacrificii de o scrófă, o óie și un taur, numită *suovetaurilia (sus-ovis-taurus)*.

Acest mod nu avea loc de cât în Italia; în provincii, erau funcționari *(censitores)* cari mergeau la domiciliu de luau declarațiile locuitorilor *(professiones)*.

Chiar în Italia a căḍut în desuetudine sub Imperiu. De aceea Ulpian vorbesce la imperfect de manumisiunea *censu*, cu tóte că în anul 250, sub Deciu, s'a mai făcut un recensământ. In timpul lui Ulpian nu se mai făcuse din anul 73, de sub Vespasian. Recensământul de către censor a fost înlocuit și în Italia de procedeul din provincii.

Acest mod de manumisiune a fost înlocuit, prin declararea solemnă în Biserică, *in sacrosanctis ecclesiis*, în fața credincioșilor și a preoților. Asemenea declarări se făceau deja pentru creștini chiar înaintea erigerii sub Constantin a religiunei creștine ca religiune de Stat. Insă înainte de Constantin asemenea declarări produceau numai o *libertate de fapt*, ca în timpul Republicei *manumisiunile private*, după dreptul pretorian. Constantin le-a înzestrat cu puterea de a produce și libertatea în drept prin duoe constituții ale sale din anii 316 și 321, cari figuréză în Condica lui Justinian sub legile 1 și 2 *De his qui in ecclesiis manumittuntur*, I, 13).

Testamento.—Prin testament se póte asemenea manumite un serv. Acest mod solemn resultă chiar din legea celor XII Tabule care prescrie că: »*Uti quisque legassit, vel lingua nuncupassit, ita jus esto.* — Cum va fi legiuit cine-va, cum va fi grăit el cu limbă de mórte, așa să fie, și dreptul să o sfințéscă. »De unde resultă că orí-ce dispoziție coprinsă într'un act de ultimă voință, în testament, căci acesta este și caracterul testamentului, își are putere de lege, prin urmare și darea libertății. Forma întrebuințată era forma *legatului per vindicationem*, formă care are de efect, când se légă un obiect óre-care, trecerea instantanee a proprietății obiectului legat după capul testatorului pe acela al legatarului, în momentul chiar al morței, fără a se rapausa un moment măcar pe capul eredelui; iar când se legă libertatea, încetarea instantanee a dreptului de proprietate asupra servului în momentul morței, fără trecere a proprietății servului în mânile eredelui, și devenirea coinstantanee a servului liber. Forma intrebuințată era una din cele următóre: *liber esto, liber sit, liberum esse jubeo.*

Putea testatorul să dea libertatea servului său în forma *legatului per damnationem: heres meus damnas esto manumittere Stichum*, sau în forma fideicomisului: *heres meus, rogo te ut manumittas Stichum.* Dar în aceste duoe casuri libertatea nu resulta pur și simplu direct din testament, fără intermediul eredelui, ci din o operațiune de manumisiune a eredelui, *vindicta* sau *censu*, pe care el era obligat prin testament să o execute, dar până la executarea căreia servul rămânea serv, trecênd din proprietatea testatorelui în a eredelui, și căpętându-și libertatea numai din manumisia

operată de erede, fără efect retroactiv, al căruia și libert devenea, datorându'i lui opere *oficiale* și *fabrile;* pe când manumisul prin legat *per vindicationem* nu avea patron, patronul saŭ testatorul fiind *ad orca* (în infern), de aceea se și numea *libertus orcinus,* de unde nu se putea întórce spre a'ĭ cere opere nicĭ *oficiale* nicĭ *fabrile.*

Pe când la manumisiunile între vĭĭ, *vindicta* saŭ *censu,* nu se póte apune condițiune, din contră, prin testament póte, sub forma legatuluĭ *per vindicationem,* chiar libera cine-va sub o condițiune óre-care pe un serv al sĕŭ, până la îndeplinirea căreia servul rĕmânea în drept proprietatea eredeluĭ, iar în fapt liber (de aceea se și numea *statu liber),* și dacă condiția se îndeplinea, devenea liber cu efect retroactiv (Ulpian, Regule, Titlul I, § 9, și Titlul II, § 1 și următórele). Titlul II din Regulele luĭ Ulpian, intitulat *De statu liberis,* conține amĕnunte asupra acestor persóne.

Iacă traducerea și comentariul paragrafelor din acest titlu :

TITLUL II

Despre cel de fapt liber (saŭ despre ceĭ de fapt liberĭ)

1) Cel ce este liberat prin testament sub condițiune se numesce *statu liber,* adică de fapt liber, până la împlinirea condițiuneĭ ; 2) Cel de fapt liber este serv al eredeluĭ pe cât timp stă în atârnare condițiunea ; 3) Cel de fapt liber, fie că va fi alienat de erede, fie că va fi usucapat de altul, 'și duce cu sine condițiunea sa de libertate (adică va deveni liber în mâinile achisitoruluĭ saŭ posesoruluĭ de îndată ce se va împlini condițiunea), 4) Cel ce este manumis prin testament sub condițiune că va da eredeluĭ ḑece miĭ (de sesterțĭ), de și va fi alienat de erede, devine liber dacă va numĕra banĭĭ în mâna cumpĕrătoruluĭ, și acésta o ordonă legea celor duoĕ-spre-ḑece Tabule ; 5) Dacă prin faptul eredeluĭ a fost împedicat manumisul de a îndeplini condițiunea, devine liber, ca cum ar fi și îndeplinit acea condițiune ; 6) Cel ce a fost manumis prin testament sub condițiunea ca să dea o sumă de banĭ unuĭ străin, dacă e gata să 'ĭ-o dea, și acesta saŭ o refusă saŭ móre înainte de a fi primit suma, devine liber, ca cum ar fi și dat suma în cestiune ; 7) Libertatea póte să fie dată și direct în modul următor : *fiĭ liber, fie liber, ordon să fie liber ;* și prin fideicomis, de exemplu : *rog, las în credința eredeluĭ meŭ să manumită pe servul Stichus ;* 8) Acela care a obținut libertatea direct prin testament, devine liber orcin ; acela însă căruia i s'a dat libertatea prin fideicomis, devine libert nu al testatoruluĭ ci al manumisoruluĭ ; 9) Cuĭ putem să lăsăm ca în credința sa să dea un lucru óre-care altuia, aceluia putem să'ĭ încredințăm și sarcina de a manumite ; 10) Prin fideicomis se póte da libertatea atât servuluĭ propriŭ al testatoruluĭ, cât și servuluĭ eredeluĭ, cât și servuluĭ unuĭ străin; 11) Când s'a dat libertatea prin fideicomis unuĭ serv străin, atuncĭ se stinge libertatea, dacă stăpânul servuluĭ nu vrea să'l vîndă eredeluĭ cu un preț rațional, căcĭ nu póte ține loc de libertate numĕrarea prețuluĭ; 12) Libertatea, precum póte fi dată, asemenea póte fi și revocată prin testament saŭ prin codicele confirmate prin testament, atât numaĭ ca revocațiunea să fie făcută în mod analog invers de acela în care a fost dată.

După ce am tradus paragrafele, să le comentăm :

§ 1 : Un serv póte fi manumis prin testament pur și simplu, și atuncĭ, dacă el a fost manumis sub forma legatuluĭ *per vindicationem (Stichus liber esto),* el devine liber *ipso jure* la mórtea testatoruluĭ, fără a trece un moment măcar prin patrimoniul eredeluĭ. Testatorul póte însă manumite un serv, în forma legatuluĭ *per vindicationem,* sub o condițiune óre-care, de exemplu, ḑicênd : *Stichus liber esto si navis ex Asia venerit.* In acest cas, la mórtea testatoruluĭ, în drept, servul rĕmâne serv și trece în proprietatea eredeluĭ și stă serv în tot timpul pendenței condițiuneĭ. Dar, în fapt, în interesul servuluĭ, e considerat ca liber, și acésta ca servul să fie protegiat în persóna sa, ca persóna sa să nu fie maltratată, rănită, în timpul acesta de suspensiune. Ar fi fost, în adevĕr, curios ca o persónă, care, în cas de împlinire a condițiuneĭ va fi liber cu efect

retroactiv, adică de la mórtea testatoruluĭ, să fie posibil să fie maltratată, póte chiar omorită. De aceea, legea, orĭ-ce s'ar întêmpla în urmă, împlinéscă-se saŭ cadă condiţiunea, o consideră în interval liberă în fapt, în ceea ce privesce persóna sa numaĭ. Şi acéstă stare de libertate de fapt se exprimă prin vorbele *statu liber*, liber în fapt, de şi în drept serv. §§ 2 şi 3 : Fiind-că în drept manumisul sub condiţiune în interval rĕmâne serv, şi este serv al eredeluĭ, de aceea eredele 'l póte aliena, şi în mâinile achisitoruluĭ, în fapt este tot *statu liber*, 'şĭ duce, cum ḑice textul, condiţiunea cu sine. § 4 : Dacă condiţiunea sub care a fost manumis servul este condiţiunea că va plăti o sumă óre-care eredeluĭ, măcar că eredele 'l-a alienat înainte ca servul să fi împlinit acéstă condiţiune, totuşĭ el nu e decădut din dreptul de a o executa în urmă, căcĭ nu a pus termen testatorul pentru executarea acesteĭ condiţiunĭ, şi, prin urmare, servul póte plăti în mâna aquisitoruluĭ şi deveni liber. § 5 : Dacă servul a fost manumis sub o condiţiune potestativă în parte pentru dênsul, dar pe care eredele o póte împedica, şi în fapt în urmă eredele a împedicat pe serv de a împlini acéstă condiţiune, atuncĭ condiţiunea e considerată ca împlinită, de şi în fapt e neîndeplinită, şi servul devine liber în drept. De exemplu, testatorul a ḑis : Stichus, fiĭ liber dacă te veĭ duce în Asia să ieĭ socotelile administratoruluĭ avereĭ mele de acolo. Şi moştenitorul împedică pe Stichus de a se duce în Asia ; atuncĭ servul devine liber fără să îndeplinéscă condiţiunea. Avem aci aplicaţiunea reguleĭ : creditorul este considerat că a îndeplinit condiţiunea, dacă debitorul, prin faptul sĕŭ, a împedicat îndeplinirea condiţiuneĭ. Şi, ceea ce se ḑice despre creditor, este adevĕrat despre orĭ-ce titular al unuĭ drept faţă cu adversarul sĕŭ. § 6 : In acest paragraf, se prevede o condiţiune, în parte potestativă, din partea manumisuluĭ şi posibilă de împedicat din partea unuĭ terţiŭ în favórea căruia este apusă condiţiunea. E vorba de condiţiunea următóre. Testatorul a ḑis : Stiche, fiĭ liber, dacă veĭ da ḑece miĭ de sesterţe luĭ Titius. Titius refusă de a primi suma saŭ móre înainte de a primi. Titius este un străin, nu este însuşĭ eredele. S'ar putea ḑice că ce e vinovat eredele dacă un terţiŭ împedică realisarea condiţiuneĭ? Totuşĭ, în favórea libertăţeĭ, fiind-că servul a făcut tot ce e posibil pentru realisarea condiţiuneĭ potestative din partea sa în parte, dar depinḑênd şi de voinţa alteĭ persóne, se decide că el trebue considerat că a îndeplinit condiţiunea. Acésta nu e adevĕrat în materie de obligaţiĭ, în care numaĭ dacă debitorul împedică realisarea condiţiuneĭ, condiţia e considerată ca împlinită. Acéstă extensiune este făcută în favórea libertăţeĭ, care a fost din ce în ce privită maĭ cu ochĭ buniĭ de către prudenţĭ. § 7 : In acest paragraf, se vorbesce despre deosebitele moduriĭ de a se face o manumisiune prin act de ultimă voinţă. Paragraful vorbesce de forma legatuluĭ *per vindicationem* : Fiĭ liber, fie liber, ordon să fie liber..., şi de forma fideicomisuluĭ : rog şi las în bună-voinţa şi credinţa eredeluĭ meŭ să manumită pe servul Stichus. Maĭ este însă şi o a treia formă de manumisiune prin act de ultimă voinţă, aceea a legatuluĭ *per damnationem : Heres meus damnas esto manumittere servum Stichum.* Erede al meŭ, fiĭ condamnat a manumite pe servul Srichus. Dacă Ulpian nu vorbesce despre acésta, e că ea, în mare parte, sĕmĕnă în efecte cu forma fideicomisară. Şi, de aceea, în § 8, arăta numaĭ deosebirile între forma legatuluĭ *per vindicationem*, şi forma fideicomisară. Manumisul direct, adică prin legat *per vindicationem*, devine libert *ipso jure*, fără intervenţia eredeluĭ, şi n'are patron, saŭ, maĭ bine ḑis, are drept patron pe rĕposatul care e un patron puţin obositor ; căcĭ, când e să devie patron, móre fără să câştige saŭ să transmită niminuĭ vre-un drept la patronat. Pe când manumisul prin fideicomis nu devine liber de cât prin intervenţia eredeluĭ, care, spre a'l manumite, va întrebuinţa unul din modurile manumisiuneĭ între viĭ, de exemplu *vindicta* saŭ *censul*. Şi, prin urmare, nu va deveni liber de cât dacă acesta 'l va manumite, şi dacă va vrea, devine libert al eredeluĭ, căruia va datori opere oficiale şi fabrile; iar de nu va vrea, va fi declarat, după cererea servuluĭ, liber de către pretor, după cum e verisimil a decide, şi, în acest cas, nu va avea a datori opere nimenuĭ, ceea ce face pe erede să se gândéscă şi, în majoritatea casurilor, a se decide să manumită. § 9 : Fideicomisul de libertate se póte pune în sarcina acelora în sarcina cărora se póte

pune şi fideicomisul care are de obiect prestaţiunea unuĭ lucru óre-care. Aci avem un fideicomis particular, şi, prin urmare, póte fi pus în sarcina unuĭ erede testamentar saŭ ab intestat, în sarcina unuĭ legatar partiar, în sarcina unuĭ legatar particular, în sarcina unuĭ fideicomisar de ereditate, şi chiar în sarcina unuĭ fideicomisar particular. Putem ḑice: *Primus heres esto et fideicommitto tibi Prime ut manumittas Stichum.* Saŭ *Primus heres esto. Do lego Secundo servum Pamphilum et servum Stichum et rogo te Secunde ut manumittas Stichum.* Saŭ *Primus heres esto et rogo te Prime ut quum primum poteris hereditatem meam adire eam Secundo reddas restituas. Et fideicommitto tibi Secunde ut Stichum manummittas.* Saŭ: *Primus heres esto, et rogo te ut des Pamphilum et Stichum Secundo. Et rogo te Secunde ut manummittas Stichum.* § 10: Prin fideicomis se póte manumite nu numaĭ servul testatoruluĭ, dar şi al fiduciaruluĭ, dar şi un serv străin. Asemenea prin legat *per damnationem* se póte manumite servul testatoruluĭ, al eredeluĭ, şi chiar un serv străin. Din contră, prin legat *per vindicationem* nu se póte manumite de cât servul testatoruluĭ, care este al luĭ *ex jure Quiritium* şi în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ şi în momentul morţeĭ sale. § 11: Când se manumite prin fideicomis servul altuia, a ḑice care nu este nicĭ al testatoruluĭ, nicĭ al fiduciaruluĭ, atuncĭ fiduciarul trebue să şi-l procure şi să-l manumită; dacă însă proprietarul nu vrea să i-l vîndă, în dreptul clasic, în timpul luĭ Gaius şi Ulpian, de exemplu, fideicomisul se stinge (Ulpian, *Regule*, Titlul II, § 11, şi Gaius, Instit., C. II, § 265). In timpul luĭ Justian, efectele fideicomisuluĭ sunt, în acest cas, suspendate până ce fiduciarul va găsi ocasiunea favorabilă de a cumpĕra servul spre a'l manumite (Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, Titlul 24, § 2). § 12: Legatul de libertate, ca şi orĭ-ce legat, se póte revoca atât prin acelaşĭ testament, cât şi printr'un codicil confirmat prin testament. In dreptul clasic, revocaţiunea trebue să fie făcută în termenĭ exact inverşĭ de ceĭ întrebuinţaţĭ spre facerea legatuluĭ. De exemplu, dacă testatorul a ḑis: *Stichus liber esto*, testatorul trebue să ḑică: *Stichus liber non esto.* Dacă a ḑis: *Heres meus damnas esto manumittere Stichum*, trebue să ḑică: *Heres meus damnas non esto manumittere Stichum.* Dacă a ḑis: *Rogo te, heredem meum, ut manumittas Stichum*, trebue să ḑică: *Non rogo te heredem meum ut manumittas Stichum* (Ulpian, *Regule*, Titlul II, § 12). In timpul luĭ Justinian, însă, revocaţiunea legatuluĭ póte fi făcută în orĭ-ce termenĭ (Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, Titlul 21, *principium*).

Dacă manumisiunea nu era făcută în unul din cele treĭ moduri solemne, indicate maĭ sus, înainte de legea Junia Norbana ea nu producea nicĭ un efect, manumisul rĕmânea serv, era protegiat numaĭ în fapt de pretore, orĭ cât de evidentă ar fi fost, altmintrelea, voinţa stăpânuluĭ de a da libertatea. Aşa se întêmpla, de exemplu, când manumisiunea avea loc la masă, *inter amicos*, prin scrisóre, etc. Tóte aceste manumisiunĭ private însă, de la legea Junia Norbana încolo, începură a produce libertatea de drept, atât numaĭ că manumisul, în loc de a deveni liber şi cetăţén roman, devenea liber şi Latin junian, aseměnat în parte, în mod inferior, în drepturĭ, Latinuluĭ coloniar.

Manumisiunea censu am vĕḑut că a fost înlocuită prin manumisiunea *in sacrosanctis ecclesiis.*

Manumisiunea *vindicta*, în legislaţiunea Bassuluĭ Imperiŭ, se redusese, înainte încă de Justinian, la o simplă declaraţiune făcută de stăpân înaintea magistratuluĭ, nu vechiul magistrat al popululuĭ roman, ci magistratul orĭ-care al localităţeĭ, chiar *judex pedaneus*, cel maĭ mic magistrat pe scara magistraţilor, declaraţiune despre care magistratul da act stăpânuluĭ şi servuluĭ manumis.

Manumisiunea prin testament se póte face în orĭ-ce formă, destul să resulte voinţa expresă de a manumite, şi cu condiţia ca stăpânul să fie plin proprietar al servuluĭ; în asemenea cas, manumisiunea produce efectul cel maĭ complect ce producea o-dată legatul *per vindicationem*, adică servul devenea, în momentul chiar al morţeĭ testatoruluĭ, fără nicĭ o altă intervenţiune, liber şi cetăţén roman. Dacă însă din expresiunile întrebuinţate de testator, resultă nu voinţa ca servul să fie *ipso jure* liber, ci sarcina

saŭ rugăciunea impusă altuia de a manumite chiar pe servul sĕŭ propriŭ, atunci eredele însărcinat saŭ rugat trebue să manumită, şi numaĭ din manumisiunea luĭ operată în unul din modurile de manumisiune între viĭ resultă libertatea servuluĭ, care devine atunci libertul eredeluĭ căruia îĭ datoresce opere, pe când, în casul d'ântêiŭ, el este, ca şi în dreptul clasic, *libertus orcinus*, nedatorând niminuĭ nicĭ un fel de opere (Justinian, Institute, Cartea II, Titlul 24, § 2).

Afară de aceste treĭ casurĭ, în legislaţiunea luĭ Justinian maĭ eraŭ şi manumisiunile între viĭ private, *inter amicos per epistolam*, etc. Tóte aceste manumisiunĭ produceaŭ acelaşĭ efect : libertatea şi cetăţenia. Justinian a suprimat condiţiunea libertinilor Latinĭ juniani şi deditiţiĭ, conservând însă drepturile patronilor asupra libertinilor Latinĭ juniani deja existenţi în momentul constituţiuneĭ sale, care, după cum vedem, nu are efect retroactiv, ci produce efect numaĭ în viitor. Supresiunea libertinilor deditiţiĭ era numaĭ *pro forma* în drept, căcĭ în fapt nu maĭ existaŭ de mult timp peregrinĭ deditiţiĭ.

Importanţa calităţeĭ de cetăţén roman şi causele carĭ introduseseră incapacităţile peregrinilor deditiţiĭ dispăruseră de secole. In cât Latiniĭ juniani aŭ subsistat secole întregĭ fără nicĭ o raţiune. Distincţiunea dintre dominiul quiritar şi bonitar dispăruse asemenea de mult, împreună cu deosebirea între lucrurile *mancipi* şi *nec mancipi*, între solul italic şi solul provincial, asupra tutulor lucrurilor putêndu-se câştiga un adevĕrat dominiŭ quiritar, singur rĕmas existent prin simplă tradiţiune. Servul putea să fie manumis înainte de treĭ-ḑecĭ de anĭ şi deveni cetăţén roman.

Justinian conservă însă incapacitatea introdusă de legea Ælia Sentia de a manumite înainte de duoĕ-ḑecĭ anĭ, afară numaĭ de justă causă probată înaintea unuĭ consiliŭ, care, probabil, în timpul luĭ Justinian, se compunea în acelaşĭ mod şi pentru Italia şi pentru provinciĭ, adică de duoĕ-ḑecĭ de recuperatorĭ.

Despre deosebirile între ingenuĭ şi libertinĭ. — In timpurile Republiceĭ, şi chiar în timpul Imperiuluĭ, mult timp aŭ fost deosebirĭ între ingenuĭ şi libertinĭ.

Aceste deosebirĭ existaŭ atât sub punctul de vedere public, cât şi sub punctul de vedere privat.

Ba încă la început era deosebire chiar între copiĭ manumişilor, carĭ, pe atunci purtaŭ numele de libertinĭ, şi între ingenuiĭ propriŭ ḑişĭ, adică aceia a căror autorĭ fuseseră şi eĭ ingenuĭ. Aşa, obiceiurile sociale, *mores* cum ḑiceaŭ Romaniĭ, se împotriveaŭ ca să fie admişĭ în Senat, saŭ să exercite vre-o magistratură (Horaţiŭ, Cartea I, *Sermonum*, Satira 6 : »...censorque moveret Appius, ingenuo si non essem patre natus ; — şi m'ar depărta (din Senat) censorul Appius, dacă n'aşĭ fi născut din tată ingenuŭ....«) Ba încă moravurile excludeaŭ şi pe nepoţiĭ manumişilor. Şi de aceea mare a fost scandalul în anul 442 de la fondaţiunea Romeĭ, când censorul Appius Claudius a introdus în Senat nepoţi de manumişĭ aşa de mare, în cât consuliĭ din anul 443 'ĭ-aŭ dat afară şi 'ĭ-aŭ înlocuit cu aceia pe carĭ ĭĭ exclusese Appius Claudius. Asemenea scandal s'a produs în anul 440, când Gnœus Flavius, fiŭ de libertin, adică nepot de manumis [1]), când Gnœus Flavius, secretarul luĭ Appius Claudius, drept recompensă că a furat şi divulgat formulele acţiunilor legeĭ redigiate de Appius Claudius, a fost ales tribun al plebeĭ, edil curul şi introdus şi în Senat (Pomponius, D., l. 2, § 7, *De origine juris*, I, 2). Libertiniĭ eraŭ înţesaţĭ în cele patru triburĭ urbane, împreună cu ingenuiĭ, fără avere, ba încă de către tatăl Grachilor eĭ aŭ fost înţesaţĭ toţĭ în una numaĭ din cele patru tri-

[1]) In adevĕr, în vechea limbă latină *libertinus* însemna nu manumis, ci fiŭ de manumis. Şi acésta a fost şi causa eroreĭ împĕratuluĭ Claudiŭ, care, credênd că *libertinus* însemna manumis, şi credênd că imită pe strămoşul sĕŭ, censorul Appius Claudius Cœcus, care introdusese în Senat fiĭ de libertinĭ, ceea ce însemna pe vremea aceea nepoţi de manumişĭ, a introdus şi el în Senat un fiŭ de manumis. (*Suetoniu*, Tiberius-Claudius, 24 : »....El a dat laticlavul, adică a introdus în Senat chiar pe un fiŭ de manumis... Şi, credênd a fi defăimat, a invocat exemplul censoruluĭ Appius Claudius Cœcus, cel d'ântêiŭ din neamul sĕŭ, ḑicênd că şi el introdusese în Senat fiĭ de manumişĭ. Nesciind că în timpul luĭ Appius, şi chiar în urmă, se da numele de libertinĭ nu chiar la manumişĭ, ci la ómenĭ liberĭ născuţĭ din manumişĭ....«.

burĭ urbane, în *tribus Esquilina*. In cât puterea voturilor lor, în casul întêiŭ, era de a contribui la formarea voturilor a patru triburĭ, în casul d'al duoilea a unuĭ singur trib, şi acésta orĭ care ar fi fost averea libertinilor, chiar dacă ar fi avut avere imobilă, pe când, din contră, ingenuiĭ cu avere imobilă rurală intrau în cele treĭ-ḑecĭ şi una de triburĭ rurale şi contribuiaŭ la formarea voturilor a treĭ-ḑecĭ şi una de triburĭ. Libertiniĭ, orĭ cât de numeroşĭ şi avuţĭ, formaŭ împreună cu ingenuiĭ săracĭ d'abia patru, câte odată numaĭ un vot; ingenuiĭ avuţĭ puteaŭ forma treĭ-ḑecĭ şi unu de voturĭ. De aceea, cu drept cuvênt D. Accarias ḑice că dreptul de sufragiŭ al libertinilor era ilusoriŭ.

Libertiniĭ eraŭ excluşĭ de la magistraturĭ, chiar de la cele municipale, prin legĭ chiar, nu numaĭ prin obiceiurĭ.

Eĭ eraŭ asemenea excluşĭ, în timpurĭ ordinare, de la serviciul militar de uscat. Eĭ serveaŭ de preferinţă în galere. Când însă serviciul militar din drept deveni o sarcină, o meserie, ceea ce deveni sub Imperiŭ, acéstă incapacitate a dispărut, şi de aceea legea Viselia presupune că eĭ pot servi între *vigiles Romæ*, creând chiar din serviciul în timp de şése anĭ între păzitoriĭ Romeĭ, o causă de ajungere la cetăţenie.

Libertiniĭ pot fi supuşĭ la tortură, ca martorĭ, ingenuiĭ nu. Eĭ nu pot, în regulă generală, să se presinte ca acusatorĭ publicĭ în procesele criminale, pe când orĭ-ce ingenuŭ se bucură de un asemenea drept.

Sub punctul de vedere privat, condiţiunea libertinilor este asemenea inferióră condiţiuneĭ ingenuilor.

Inainte de August, libertiniĭ nu puteaŭ contracta *justæ nuptiæ* cu ingenuĭ. Ca să se bucure de privilegiile acordate în timpul Imperiuluĭ luĭ *jus liberorum*, unuĭ libertin îĭ trebuia în tot-d'a-una un copil maĭ mult de cât unuĭ ingenuŭ.

Ingenuul are moştenitorĭ legitimĭ, întêiŭ *pe heredes sui*, în lipsă pe *agnati*, şi în fine pe *gentiles*. Libertinul póte avea *heredes sui*, dar nu póte avea nicĭ *agnati*, nicĭ *gentiles*. Pentru el ţine loc de agnati patronul şi copiiĭ patronuluĭ. Ba încă faţă cu patronul sĕŭ şi cu copiiĭ patronuluĭ, libertul are datoriĭ, parte resultând din purul oficiŭ al respectuluĭ şi recunoscinţeĭ, carĭ n'aŭ valóre venale şi carĭ se numesc *operæ officiales*, parte resultând din *meşteşugul libertuluĭ*, şi care aŭ valóre venală, şi se numesc *operæ fabriles*. Aşa, de exemplu, dacă libertul e zidar, va trebui gratis, de câte orĭ patronul saŭ copiiĭ sĕĭ vor avea trebuinţă de serviciĭ de zidar, să i le presteze. Ca *operæ officiales*, care se maĭ numescŭ şi *obsequium*, libertul: 1) nu póte intenta nicĭ o-dată acusaţie criminală contra patronuluĭ sĕŭ; 2) fără o autorisaţie prealabilă a magistratuluĭ nu póte intenta nicĭ o acţiune civilă; 3) libertul e dator alimente patronuluĭ şi copiilor patronuluĭ, în cas de sărăcie, etc.

Ca distincţiune, în societate, ingenuul purta un inel de aur, drept exclusiv o-dată numaĭ unuĭ *eques romanus*, libertinul nu.

In timpul Imperiuluĭ începu a se introduce obiceiul ca, prin constituţiune imperială, un libertin să fie înălţat la calitatea de ingenuŭ. Acesta putea să 'ĭ fie acordat saŭ faţă numaĭ cu societatea, reservându-se drepturile patronuluĭ, şi atuncĭ se numea *jus aureorum annulorum*, saŭ faţă şi cu patronul, cu consimţimêntul expres al acestuia, şi atuncĭ se numea *restitutio natalium*.

Justinian suprimă distincţiunile între ingenuĭ şi libertinĭ în faţa societăţeĭ. Orĭ-ce manumis devine ipso jure cetăţén roman şi egal cu ingenuul în faţa societăţeĭ. Ca să devină însă ingenuŭ, faţă cu manumisorul, trebue, în momentul manumisiuneĭ, o declaraţiune expresă a manumisoruluĭ. Nu maĭ e trebuinţă, prin urmare, de o concesiune specială a Împĕratuluĭ. In cât dacă Justinian maĭ vorbesce de libertinĭ şi ingenuĭ în Instituţiunile sale, este că suprimarea diferenţeĭ nu e operată de dênsul de cât maĭ târḑiŭ, printr'o Novelă, prin Novela 78.

Despre manumisiunea făcută în frauda patronuluĭ şi a creditorilor. — Să vorbim acum de dispositiunea legeĭ Ælia Sentia, prin care ea declară nulă manumisiunea în frauda patronuluĭ saŭ a creditorilor. Gaius, C. I, § 37, se ocupă în termenii următorĭ de acéstă dispositiune: »Acela care manumite în frauda creditorilor saŭ în

frauda patronuluĭ, face un act nul, căcĭ legea Ælia Sentia împedică în aceste circumstanţe darea libertăţeĭ«.

Gaius vorbesce de manumisiunea făcută şi în frauda creditorilor şi în frauda patronuluĭ. Justinian, în principiul titluluĭ VI din Cartea I, titlu care are drept rubrică: *Qui, quibus ex causis, manumittere non possunt*, extras evident din § 37 sus menţionat al luĭ Gaius, scóte dintr'ênsul vorbele: *vel in fraudem patroni*. Prin urmare, patronul nu maĭ are în legislaţia luĭ Justinian acest mijloc spre a ataca manumisiunea unuĭ serv făcută de libertul sĕŭ. Patronul are drept la succesiunea libertuluĭ sĕŭ. Acest drept este garantat de către pretor cel puţin pentru o parte din patrimoniul sĕŭ în contra testamentuluĭ libertuluĭ. Dar libertul ar putea prin manumisiunĭ între viĭ saŭ chiar testamentare să diminueze considerabil patrimoniul sĕŭ şi, cu chipul acesta, să facă ilusorie bonorum posesiunea contra tabulas ce acordă pretorul patronuluĭ. De aceea, spre a preveni asemenea fraude, pretorul a creat o acţiune *in factum* spre a anula tóte actele pe carĭ libertul le-ar face spre a eluda drepturile patronuluĭ, prin acéstă acţiune nu se póte însă ataca şi manumisiunile, căcĭ darea libertăţeĭ este irevocabilă. Legea Ælia Sentia de aceea intervine şi declară nulă manumisiunea. (Compară legea 1 princ.D., *Si quid in fraudem patroni factum sit....*, 33, 5 cu § 37 al luĭ Gaius.

Acelaşĭ lucru s'a petrecut şi cu manumisiunea făcută de debitor în frauda creditorilor sĕĭ. Şi aci pretorul maĭ întêiŭ a creat o *acţiune in rem fictitia* pentru a rescinde alienaţiunile făcute de debitor în frauda creditorilor sĕĭ şi o acţiune personală *in factum* pentru a face să se revóce cele-alte acte făcute de debitor în frauda creditorilor sĕĭ (precum: acceptilaţiunĭ, obligaţiunĭ, etc.). Comp. § 6, titlul VI, cartea IV din Institutele luĭ Justinian cu legea 1 princ. D., *Quæ in fraudem creditorum*.. (XLII, 8). Dar şi aci edictul pretoruluĭ nu putea atinge manumisiunile, căcĭ darea libertăţeĭ este irevocabilă. Şi de aceea a intervenit şi aci legea Ælia Sentia care a declarat nulă *ipso jure* (*nihil agit* ḑice Gaius şi Justinian) manumisiunea.

Ce se înţelege prin *fraudă*. Nu se înţelege prin acésta un act făcut cu intenţiune dolosivă, maliţiósă, de a vătĕma pe creditorĭ. Acéstă vorbă n'are aci sensul pe care îl are ea în limbele moderne, unde frauda este sinonim de dol. Se póte ca actul să nu fie făcut cu rea intenţiune, şi cu tóte acestea să fie revocabil. Ce însemnéză dar vorba fraudă? Între jurisconsulţĭ era controversă asupra acestuĭ punct. Gaius susţinea că *fraus* este sinonim de pagubă, că este destul ca manumisiunea să păgubéscă pe creditorĭ, pentru că debitorul prin ea se face insolvabil saŭ îşĭ măresce insolvabilitatea, şi ea este nulă, măcar că debitorul nu avea cunoscinţă despre acésta, ne cum măcar că nu avea rea intenţiune, ceea ce se póte adesea întêmpla pentru ómenĭĭ carĭ aŭ averĭ în provinciĭ, administrate de servĭ saŭ liberţĭ, despre carĭ pot să ignore mult timp ruinarea, şi în bună credinţă să manumită, în Italia, la domiciliul lor unul saŭ maĭ mulţĭ servĭ crezêndu-se fórte bogaţĭ. Veḑĭ Gaius, l. 10 D., *Qui et a quibus manumissi liberi non fiunt* (XL, 9), fragment extras din cartea I a scriereĭ sale, *Res quotidianæ sive Aurea*, unde ḑice: »In fraudem creditorum manumitere videtur, qui, vel jam eo tempore, quo manumittit solvendo non est, vel datis libertatibus desiturus est solvendo esse. Sæpe enim de facultatibus suis amplius, quam in his est, sperant homines; quod frequenter accidit his, qui transmarinas negotiationes, et aliis regionibus, quam in quibus ipsi morantur, per servos atque libertos exercent, quod sæpe adtriti istis negotiationibus longo tempore id ignorant, et manumittendo sine fraudis consilio, indulgent servis suis libertatem. — Este considerat că manumite în frauda creditorilor acela care este deja insolvabil în momentul când manumite, saŭ care se face insolvabil prin dările de libertăţĭ ce face. In adevĕr, adesea ómenĭĭ cred că averea lor este maĭ mare de cât ea este în realitate. Acésta se întêmplă frecuent acelora carĭ prin serviĭ saŭ liberţiĭ lor fac comerciŭ peste mărĭ saŭ îşĭ exploatéză parte din averea lor în provinciĭ depărtate de locul unde domiciliéză, şi carĭ sunt într'un moment dat ruinaţĭ fără să o afle multă vreme, în care interval se póte întêmpla ca eĭ să dăruiască libertatea la servĭ, fără să aibă nici cea maĭ mică cunoscinţă de paguba ce causéză printr'acésta creditorilor lor«. Gaius, decĭ, susţinea

că paguba, *eventus*, cum ḑic Romanii, adică *crearea saŭ mărirea insolvabilităţeĭ* prin manumisiune, estă insuficientă, că nu e trebuinţă ca manumisorul să aibă cunoscinţă, consciinţă de acéstă pagubă, că nu e nevoiă, cum ḑiceaŭ Romanii, şi de *consilium*.

Julian însă era de părere contrarie. El cerea şi *eventus* şi *consilium* ca să fie *fraus* în sensul legeĭ Ælia Sentia, care s'a abţinut de a explica sensul vorbeĭ ce întrebuinţase (Veḑĭ Julian l. 15 D., *Quæ in fraudem creditorum*). Asemenea şi Papinian, legea 79 D., *De regulis juris* (L. 17), unde ḑice: »Fraudis interpretatio semper in jure civili, non ex eventu duntaxat, sed ex consilio quoque desideratur. — Sensul vorbeĭ *fraudă*, în dreptul civil, se deduce nu numaĭ din resultarea prejudiciuluĭ, ci şi din cunoscinţa luĭ«.

De aceeaşĭ părere eraŭ şi Paul şi Ulpian.

Acéstă a duoa părere prevaluse deja în dreptul clasic şi o confirmă şi Justinian în termeniĭ energicĭ următorĭ: »Prævaluise tamen videtur, *nisi animum* quoque fraudandi manumissor habuerit, non impediri libertatem quamvis bona creditoribus non sufficiant... Itaque tunc intelligimus impediri libertatem, cum utroquo modo fraudantur creditores, id est et consilio manumittentis, et ipsa re, eo quod ejus bona non sunt suffectura creditoribus. — A prevalut însă, după cum se vede, opiniunea că darea libertăţeĭ nu e împedicată de cât când manumisorul a avut consciinţă despre fraudare, de şi, de altmintrelea, bunurile sale nu ajung spre achitarea creditorilor... De aceea, numaĭ atunci se înţelege că se pun piedicĭ dăreĭ libertăţeĭ, când creditoriĭ sunt sub ambele puncturĭ de vedere fraudaţĭ, şi prin faptul insuficienţeĭ bunurilor debitoruluĭ la despăgubirea creditorilor, şi prin cunoscinţa acestuĭ resultat de către debitor (Instit., Cartea I, 6, § 3)«. Şi, ceea ce este curios, Justinian, admiţênd opiniunea contrarie luĭ Gaius, se servesce de motivul dat de el spre întărirea opiniuneĭ sale, pe când acest motiv explică tocmaĭ opiniunea contrarie. Comisariĭ luĭ Justinian, cu lipsa de pricepere de care adesea daŭ dovadă, alcătuesc paragraful 3, copiind maĭ întêiŭ frasa întêia din fragmentul luĭ Gaius, sus citat. Intercaléză apoĭ o frasă în care expun opinia ce a prevalut. După acésta inseră motivul dat de Gaius în fragmentul de maĭ sus în ajutorul opiniuneĭ sale şi apoĭ termină cu altă frasă în care desvoltă opiniunea ce a prevalut. Maĭ mare stupiditate nu se póte.

Manumisiunea de şi e nulă *ipso jure*, însă nulitatea eĭ nu e de ordine publică. Ea trebue invocată de creditorĭ. Decĭ, dacă creditoriĭ nu se plâng, manumisiunea rămâne în picióre. Creditoriĭ nu aŭ pentru acésta o acţiune perpetuă, după uniĭ interpreţĭ, eĭ nu pot intenta acţiunea lor în anulare în perpetuŭ; se face aci o excepţiune la regula că acţiunile derivate din dreptul civil sunt perpetue. Eĭ trebue să se plângă în termen de ḑece anĭ din momentul în care manumisiunea 'şĭ-a produs efectul. Legea Ælia Sentia nu a fixat în mod expres nicĭ un termen. Dar jurisconsulţiĭ aŭ creḑut a'l induce din intenţiunea legiuitoruluĭ (Paul, l. 16, § 3, *Qui et a quibus manum.* XL, 9). Cel puţin acésta este opiniunea lor, după cum o atestă Paul în legea sus citată, când manumisiunea a avut loc în frauda fisculuĭ. D. Demangeat generaliséză acéstă decisiune şi o aplică chiar când vînḑătoriĭ sunt persóne private. Sunt alţiĭ carĭ susţin, din contră, că acţiunea în nulitate nu póte fi intentată de cât în termen de un an util de la *venditio bonorum* a debitoruluĭ, adică în termenul în care se intentă acţiunea Pauliană, restrîngênd opiniunea luĭ Paul la specia pe care o resolvă. Alţiĭ, în fine, cum este D. Accarias, susţin cu drept cuvênt, după mine, că este tot atât de arbitrar de a aplica termenul de ḑece anĭ, fără ca nimic să ne autoriseze a o face, de la casul excepţional şi favorabil al fisculuĭ, la tóte cele-alte casurĭ, cât şi de a aplica prescripţiunea uneĭ acţiunĭ revocatorie pretoriane la casul uneĭ nulităţĭ proclamate de o sorginte de drept civil, nulitate declarată de lege că are loc *ipso jure*, în contra principiuluĭ că acţiunile civile sunt perpetue, şi că nulitatea *ipso jure, nullo lapsu temporis convalescere potest.*

Acéstă nulitate de şi de drept, însă e creată în favórea creditorilor. Nu póte fi invocată, prin urmare, de cât de eĭ, iar nu şi de debitor. Şi nu e acordată creditorilor de cât când, în definitiv, eĭ suferă un prejudiciŭ. Prin urmare, dacă debitorul, care se fă-

cea insolvabil cu sciinţă prin manumisiune, câştigă în urmă o avere şi móre solvabil, moştenitorul sĕŭ avênd de unde să plătéscă pe creditorĭ, aceştia nu vor putea cere anularea manumisiuneĭ.

De şi legea Ælia Sentia nu avusese în vedere de cât manumisiunea făcută de un cetăţén romna, totuşĭ, printr'un senatusconsult din timpul luĭ Adrian, nulitatea manumisiuneĭ în frauda creditorilor fu întinsă şi la peregrinĭ, cărora asemenea li se impuse prohibiţiunea de a manumite în frauda creditorilor lor.

Câteşĭ patru prohibiţiunĭ ale legeĭ Ælia Sentia cedéză, în virtutea chiar a aceleĭ legĭ, carĭ conţine în acéstă privinţă dispositiunĭ exprese, înaintea nevoiĭ de a avea un moştenitor. De aceea, stăpânul unuĭ serv care se teme, din causa insolvabilităţeĭ sale, saŭ moştenireĭ sale încurcate, că nu 'ĭ va primi nimenea moştenirea nicĭ dintre ceĭ instituiţĭ, nicĭ dintre ceĭ de lege chemaţĭ *ab intestat* la moştenire, póte, după ce va lua precauţiunea de a institui pe alte persóne, să institue în ultim loc pe un serv al sĕŭ, dându'ĭ în acelaşĭ timp libertatea. Acéstă dare de libertate este, în asemenea cas, valabilă, şi servul devine liber şi cetăţén roman, ca să pótă fi erede necesar al stăpânuluĭ sĕŭ şi să se vîndă pe numele sĕŭ bunurile stăpânuluĭ, şi să scape ast-fel memoria stăpânuluĭ sĕŭ de nota de infamie, chiar dacă servul este din categoria acelora carĭ prin manumisiune n'ar putea deveni de cât deditiţiŭ, măcar că are maĭ puţin de treĭ-ḑecĭ de anĭ, măcar că stăpânul sĕŭ are maĭ puţin de duoĕ-ḑecĭ de anĭ, măcar, în fine, că prin acéstă manumisiune stăpânul se face insolvabil în deplină cunoscinţă de causă. Cu alte cuvinte, tóte prohibiţiunile legeĭ Ælia Sentia încetéză, în acest cas, în faţa necesităţeĭ de a avea un erede singur posibil. Acéstă excepţiune făcută de însăşĭ legea Ælia Sentia la cele patru prohibiţiunĭ ale sale se explică prin împregiurarea că la Romanĭ bunurile insolvabiluluĭ eraŭ vîndute în bloc şi dacă achisitorul nu se însărcina a despăgubi integralmente pe creditorĭ, debitorul era notat de infamie. In casul în care bunurile unuĭ debitor eraŭ vîndute de creditor în bloc după mórtea sa şi nu daŭ ca resultat achitarea lor complectă, memoria defunctuluĭ era notată de infamie. Iacă o excepţiune la regula că orĭ-ce acţiune penală se stinge prin mórtea culpabiluluĭ, că pedepsele sunt personale. Aci pedépsa se pronunţă contra memorieĭ defunctuluĭ. Şi, ca să nu se înʼêmple una ca acésta, legiuitorul a permis liberarea în scop de a se găsi un moştenitor cu d'a sila, cum e servul, care să ia în spinare păcatele mortuluĭ, să fie el urmărit, *venditio bonorum* să se facă pe numele luĭ şi să fie el notat de infamie. Acéstă excepţiune o desvoltă anume Justinian pentru casul manumisiuneĭ făcute în frauda creditorilor în Instituţiunile sale, Cartea I, Titlul 6, § 1, în aceştĭ termenĭ: »Este permis însă stăpânuluĭ insolvabil să institue în testamentul sĕŭ, dându'ĭ în acelaşĭ timp libertatea, pe servul sĕŭ, ast-fel în cât să devină al sĕŭ erede unic şi necesar, cu condiţia însă ca nimenea altul să nu vină la moştenirea sa în virtutea testamentuluĭ sĕŭ, saŭ pentru că nimenea altul nu e instituit, saŭ pentru că cel instituit dintr'o causă óre-care nu vine la moştenire. Şi acésta s'a prevĕḑut anume chiar de legea Ælia Sentia, şi cu drept cuvênt: era în adevĕr de luat mĕsurĭ ca omul sărac, care nu póte să aibe alt moştenitor, să pótă avea pe servul sĕŭ cel puţin de erede necesar, care să achite pe creditorĭ, saŭ, de nu 'ĭ va achita, să se vîndă atuncĭ averea de moştenire pe numele servuluĭ şi să se feréscă ast-fel memoria defunctuluĭ de injuria infamieĭ«. Pentru cele-alte cause de prohibiţiune la care asemenea se face excepţiune de legea Ælia Sentia, veḑĭ Ulpian *Regule* I, § 14, Gaius *Instituţiunĭ* Com. I, § 21, şi Paul, legea 27 D., *De manum. testam.*, XL, 4).

Despre legea Furia Caninia. — In fine, o altă restricţiune adusă manumisiunilor a fost aceea edictată de legea Fusia saŭ Furia Caninia.

Legea Fusia saŭ Furia Caninia a introdus o restricţiune în privirea manumisiunilor prin testament. Un stăpân de sclavĭ nu maĭ putu pe viitor să manumită de cât o fracţiune aliquotă din serviĭ sĕĭ prin testament. Scopul acesteĭ legĭ a fost de a împedica pe stăpân de a schimba într'un mod brusc spiritul politic al cetăţeĭ prin introducerea de o-dată a unuĭ prea mare numĕr de cetăţenĭ în cetate. In adevĕr, prin manumisiunea testamentară, din servĭ stăpânul putea să facă liberĭ şi cetăţenĭ. Adesea-orĭ se vedea

stăpânĭ carĭ liberaŭ pe toţĭ serviĭ lor saŭ o mare parte din eĭ ca să 'şĭ dea aerul de ómenĭ generoşĭ şi să aibă după cosciug o mulţime de liberţĭ. Legea Furia Caninia nu se aplică la manumisiile între viĭ, căcĭ acolo interesul este cel maĭ bun moderator al numĕruluĭ manumişilor, pe când după mórte interesul personal dispare, şi pentru satisfacerea unuĭ falş sentiment de ambiţie personală nu trebuia a se vătĕma interesul public.

Acéstă lege Fusia saŭ Furia Caninia pórtă acest nume după propuitorul eĭ, care se numea indiferent Fusius saŭ Furius Caninius. Litera *s*, în antichitate, ţinea adesea loc în vorbe între duoĕ vocale de litera *r*, care în urmă pentru eufonie 'ĭ-a luat locul.

Justinian a abolit legea Furia Caninia. Motivul ce invócă este că acéstă lege invidie libertatea. Justinian se înşelă. El ignoră istoria. Causa legeĭ Caninia era politică. Motivul politic dispăruse de mult. Spirit public în cetăţĭ nu maĭ era. Totul în timpul luĭ Justinian şi de mult încă nu sufla de cât prin autoritate şi împĕrat. Glossatoriĭ, crezând pe cuvênt pe Justinian, aŭ şi declarat că acéstă lege purta numele de Caninia pentru că *quasi canis furiosus impediebat libertatem*, ca un câine turbat oprea manumisiunile. Nimic maĭ eronat. Glossatoriĭ cunosceaŭ textele, le explicaŭ bine când istoria nu le era trebuinciósă. Dar ca şi Justinian eĭ ignoraŭ istoria. Legea se numea *Fusia* saŭ *Furia* Caninia, de la propuitorul (rogatorul) eĭ în Comiţiĭ, Fusius saŭ Furius Caninius.

Acéstă lege este din anul 761 de la fundaţiunea Romeĭ. Dispoziţiile eĭ sunt relatate de paragrafele 42, 43, 44, 45 şi 46 din Comentariul I al Instituţiunilor luĭ Gaius. Iacă traducerea acestor paragrafe:

»Prin legea Furia Canina s'a stabilit o mĕsură determinată în privinţa servilor de manumis prin testament. Căcĭ cel ce are maĭ mult de duoĭ, dar nu maĭ mult de ţece servĭ, nu póte manumite maĭ mult de jumĕtate din numĕrul servilor sĕĭ; cel ce are maĭ mult de ţece, dar nu maĭ mult de treĭ-ţecĭ servĭ, nu póte manumite maĭ mult de o treime; cel ce are maĭ mult de treĭ-ţecĭ, dar nu maĭ mult de o sută, nu póte manumite maĭ mult de o pătrime din familia sa servile; cel ce are maĭ mult de o sută, dar nu maĭ mult de cât cincĭ-sute, nu póte manumite maĭ mult de cât o cincime din numĕrul servilor sĕĭ. Şi în cele de pe urmă prescrie legea ca, orĭ-care ar fi numĕrul servilor, el să nu pótă manumite maĭ mult de o sută. De aceea, cel ce are numaĭ un serv saŭ duoĭ, fiind-că relativ la el legea n'a prevĕḑut nimic, el póte manumite pe toţĭ serviĭ sĕĭ. Dar acéstă lege nu se referă la aceĭ carĭ manumiteaŭ fără testament, şi de aceea, dacă nu e altă causă prohibitivă, póte un proprietar de servĭ să 'ĭ manumită pe toţĭ *vindicta*, prin cens saŭ între amicĭ. Ceea ce am ḑis relativ la numĕrul servilor de manumis, trebue înţeles ast-fel ca cine-va să pótă tot-d'a-una manumite în categoria în care se află cel puţin atâţĭ cât ar putea manumite de s'ar afla în categoria precedentă, şi acésta este anume prevĕḑut de chiar legea Furia Caninia. Era, în adevĕr, absurd ca cel ce are ţece servĭ să pótă manumite cincĭ, fiind că 'ĭ este permis a manumite jumĕtate din numĕrul servilor sĕĭ, iar acela care are maĭ mult de cât ţece, de exemplu duoĭ-spre-ţece servĭ, să nu pótă manumite de cât patru. Dacă cine-va scrie în cerc numele servilor manumişĭ prin testament, fiind-că nu se póte sci cărora a voit să le dea preferinţă, căcĭ nu e nicĭ o ordine în manumisiune, nicĭ un serv nu va fi liber. Sunt apoĭ senatusconsulte speciale carĭ declară nul orĭ-ce se cugetă a se face în frauda legeĭ Furia Caninia«.

Legea Furia Caninia maĭ prevede ca servii manumişĭ prin testament să fie designaţĭ nominalemente. Dar nu e neapărat necesar ca să fie designaţĭ prin numele lor, destul să fie designaţĭ într'un mod cert, în cât să nu fie îndoială asupra individuluĭ. Aşa póte un testator manumite în modul următor: Bucătarul meŭ, chelarul meŭ, vătaful meŭ de curte, fie liber, dacă bine înţeles, nu are de cât un serv bucătar, chelar saŭ vătaf de curte.

DESPRE CETĂȚENI ROMANI ȘI PEREGRINI

Am vĕḍut că persónele se divid în duoĕ marĭ ramurĭ: ramura servilor și ramura ómenilor liberĭ.

Ramura ómenilor liberĭ se subdivide, la rêndul sĕŭ, în duoĕ categorĭĭ: în cetățenĭ romanĭ și peregrinĭ.

Cetățenĭ romanĭ sunt toți aceia carĭ la început aŭ locuit teritoriul Romeĭ propriŭ ḍise.

Romanĭĭ în urmă aŭ concedat acest drept Sabinilor luĭ Tatius și în urmă Lucerilor luĭ Celius Vibenna. Din aceste treĭ elemente scim că s'a format populul roman încă de la început, adică din timpul luĭ Romulus. Romanĭĭ, în urmă, acordară calitatea de cetățenĭ romanĭ tutulor ómenilor fără asil și tutulor învinșilor de la carĭ puteaŭ spera servicĭĭ. In anul 416 de la fundațiunea Romeĭ, în care Romanĭĭ isbutiră a învinge și a disolva cu desĕvîrșire vecha ligă latină, eĭ acordară dreptul de cetățenie romană locuitorilor maĭ multor cetățĭ din acéstă ligă; locuitorĭĭ celor-alte rĕmaseră Latinĭ, și tocmaĭ în anul 664 o lege Julia, propusă de tatăl luĭ Juliŭ Cesar, acordă dreptul de cetățenie romană și locuitorilor celor-alte cetățĭ ale vecheĭ lige latine, și de atuncĭ încolo nu maĭ existară Latinĭ veterĭ. In anĭĭ următorĭ Juliŭ Cesar acordă dreptul de cetățenie romană și celor-alțĭ locuitorĭ aĭ Italieĭ.

In timpul Imperiuluĭ se acordară la maĭ mulțĭ indivițĭ dreptul de cetățenie romană. Așa, Claudiŭ acordă cetatea romană la maĭ mulțĭ Gallĭ. Câte o-dată acest drept fu acordat la toți locuitorĭĭ uneĭ cetățĭ. In fine, Antonin Caracalla acordă acest drept tutulor locuitorilor din Imperiul roman, domiciliațĭ în lăuntrul Imperiuluĭ în momentul edictăreĭ constituțiuneĭ. Acéstă constituțiune nu se aplică, prin urmare, locuitorilor provinciilor cucerite în urmă, nicĭ liberților viitorĭ, carĭ continuară a deveni după regulile stabilite de vechiul drept civil roman, combinat cu legea Junia Norbana și Ælia Sentia, unĭĭ cetățenĭ romanĭ, alțĭĭ Latinĭ junianĭ, alțĭĭ asimilați cu peregrinĭĭ deditițĭĭ. Asemenea nicĭ acelora ce eraŭ peregrinĭ *sine ulla civitate,* în urmă de condamnațiunĭ penale, nicĭ împedică ca pe viitor prin condamnațiunĭ penale să se pérḍă calitatea de cetățén roman. Acésta este opiniunea ce mi se pare maĭ probabilă.

Ca să se fi sleit pe viitor clasa peregrinilor, este imposibil de susținut. In adevĕr, liberțĭ Latinĭ junianĭ și peregrinĭ deditițĭĭ vedem încă în timpul luĭ Ulpian, și Justinian nu ne vorbesce de cât ca căḍută în desuetudine de condițiunea liberților junianĭ și a peregrinilor deditițĭĭ, iar nu ca desființată prin verĭ-o constituțiune, și cine scie cât timp înaintea luĭ se va fi petrecut acésta. Asemenea ca pe viitor să nu maĭ fie persóne carĭ să pérḍă calitatea de cetățenĭ romanĭ prin condemnațiunĭ penale, de exemplu la deportațiune, și să devină peregrinĭ fără cetate, acésta iar este imposibil de susținut. In adevĕr Justinian ne vorbesce la present de perderea calității de cetățén roman prin deportațiune în paragraful 1 al titluluĭ VII din Cartea I. In cât rĕmâne numaĭ cestiunea dacă

constituţiunea luĭ Caracalla se aplică şi locuitorilor aĭ nouilor provinciĭ cucerite. Sunt interpreţĭ carĭ susţin acésta, cum este Ortolan, *Explication historique des Institutes de Justinien*, a opta ediţiune, tomul I, No. 404 şi următórele. Dar acéstă opiniune asemenea este imposibil de susţinut. Este, în adevĕr, imposibil de creḑut ca Caracalla să fi legat mâinile împĕraţilor viitorĭ şi să 'ĭ fi obligat a nu avea de cât cetăţenĭ romanĭ, chiar în nouiĭ lor supuşĭ. Apoĭ nimic în constituţiunea luĭ Caracalla nu ne face a crede una ca acésta.

Ulpian care, în Regulele sale, relată coprinsul constituţiuneĭ, nu ne spune că ea avea un caracter universal pentru present şi viitor.

Cetăţeniĭ romanĭ saŭ se nasc saŭ devin ast-fel după nascere. Se nasc aceĭ carĭ provin din *juste nuptiĭ*, contractate între un cetăţén roman şi o cetăţénă romană, între un cetăţén roman şi o Latină veteră, între un Latin veter şi o cetăţénă romană, între un Latin veter şi o Latină veteră. In casul acesta, copilul urméză condiţiunea tatăluĭ în momentul concepţiuneĭ, căcĭ în căsătorie legitimă, cum am arătat deja altă dată, copilul urméză condiţiunea tatăluĭ, căcĭ dintre ceĭ duoĭ soţĭ el trebue preferit, şi tatăl nu este în raport cu copilul de cât prin concepţiune, prin urmare, dacă el trebue să 'ĭ imprime condiţiunea, nu póte să 'ĭ imprime de cât condiţiunea ce el avea în momentul concepţiuneĭ. Cetăţén roman se maĭ nasce şi afară din căsătorie legitimă cel ce se nasce dintr'o mumă care este cetăţénă romană în momentul nascereĭ; căcĭ, afară din căsătorie, tatăl fiind necunoscut şi numaĭ muma cunoscută, muma urméză să imprime condiţiunea copiluluĭ, şi ea trebue să imprime condiţiunea ce are în momentul nascereĭ, căcĭ numaĭ de atuncĭ copilul are o existenţă şi o fiinţă fisiologică şi prin urmare juridică independentă de mumă; până atuncĭ tóte suferinţele patologice ale mumeĭ influiaŭ asupra luĭ, asupra vieţeĭ luĭ chiar; prin urmare, nu putea avea o fiinţă fisiologică deosebită, şi prin urmare nicĭ juridică. De aceea, muma care 'ĭ peregrină în momentul concepţiuneĭ, şi concipe de la un peregrin, dar care devine la nascere cetăţénă romană, dă nascere unuĭ cetăţén roman, măcar că tatăl a rĕmas peregrin. Acésta a fost ast-fel până la o lege Mensia, de care ne vorbesce Ulpian în Regulele sale, titlul V, § 8. Acéstă lege decidea, în adevĕr, că, dacă din ceĭ duoĭ generatorĭ unul era peregrin, copilul se născea peregrin. Dar anomalia acesteĭ legĭ Mensia, de care nu ne vorbesce de cât Ulpian, a fost suprimată de Adrian, care a decis că copilul născut dintr'o mumă peregrină în momentul concepţiuneĭ, dar devenită cetăţénă la nascere, se nasce cetăţén roman, afară numaĭ dacă peregrina cu peregrinul aparţineaŭ unuĭ popul independent şi s'aŭ căsătorit valabil după legile şi moravurile aceluĭ popul, căcĭ atuncĭ Senatusconsultul din timpul luĭ Adrian nu se aplică, căcĭ el se aplică numaĭ la uniunĭ ce nu constituesc căsătorie. Dacă în urmă tatăl a devenit şi el cetăţén roman, cum a devenit şi muma, copilul se va nasce cetăţén roman. In casul acesta, este derogaţiune în favórea cetăţenieĭ. In adevĕr, căsătoria fiind valabilă după legea soţilor, ambiĭ peregrinĭ în momentul concepţiuneĭ, copilul trebuia, urmând condiţiunea tatăluĭ, să se nască peregrin. El însă se nasce cetăţén roman, ca cum ambiĭ autorĭ ar fi fost cetăţenĭ romanĭ în momentul concepţiuneĭ şi ar fi contractat juste nuptiĭ, saŭ ca cum copilul ar fi fost conceput *vulgo* de o mumă cetăţénă romană în momentul nascereĭ (Gaius, Instituţiunĭ, Comentariul I, § 92). Vedem dar câtă importanţă avea la Romanĭ, ca şi la orĭ-ce alt popul, constatarea nascereĭ. De aceea, după cum ne spune biograful luĭ Marcu Aureliŭ, Julius Capitolinus, acest împĕrat a impus fie-căruĭ cetăţén obligaţiunea de a declara în termen de treĭ ḑecĭ de ḑile, nascerea copiluluĭ sĕŭ şi de a 'ĭ da un nume. De obiceiŭ însă acest nume i se da a opta ḑi de la nascere dacă era fată, a noua ḑi dacă era băiat. Acéstă ḑi se numea ḑiua numelor, *dies nominum* saŭ *dies lustricus*, pentru că în acea ḑi se făcea, între alte ceremoniĭ, o purificaţiune prin foc.

Devin cetăţenĭ romanĭ individualĭ aceia carĭ sunt gratificaţĭ cu acéstă calitate, în timpul Republiceĭ de către comiţiĭ saŭ de către Senat, în timpul Imperiuluĭ de către Senat saŭ prin constituţiune imperială. Devin asemenea cetăţenĭ romanĭ Latiniĭ veterĭ şi Latiniĭ coloniarĭ şi Latiniĭ junianĭ în anume casurĭ şi pentru anume cause determinate,

de carĭ vom vorbi maĭ la vale. Devin asemenea cetăţenĭ romanĭ peregrinĭĭ uneĭ cetăţĭ aĭ căreia locuitorĭ în bloc (cas maĭ rar) aŭ fost gratificaţĭ printr'un senatusconsult saŭ printr'o constituţiune imperială cu cetăţenia romană.

Iacă pentru persónele libere. Devin cetăţenĭ romanĭ servĭĭ carĭ sunt manumişĭ în mod solemn, de un *dominus ex jure Quritium*, înainte de legile Junia Norbana şi Ælia Sentia. Devin cetăţenĭ romanĭ, de la legile Junia Norbana şi Ælia-Sentia încolo, servĭĭ de treĭ-ḑecĭ de anĭ cel puţin, manumişĭ solemn de cetăţenĭ romanĭ *domini ex jure Quiritium*, avênd cel puţin duoĕ-ḑecĭ de anĭ, şi carĭ servĭ nu aŭ suferit nicĭ o tractare aflictivă saŭ infamantă în timpul servituţeĭ lor. De la Justinian încolo este destul ca servul să fie manumis de un stăpân major de şépte-spre-ḑece anĭ, pentru ca el să devină liber şi cetăţén roman. Iar prin Novela 119, cap 2, Justinian a redus vêrsta stăpânuluĭ la patru-spre-ḑece anĭ.

Drepturile aferente calităţeĭ de cetăţén roman sunt unele publice, altele private. Cele publice sunt: 1) *jus sufragii*, dreptul de a vota în comiţiĭ legile şi de a alege pe magistraţĭ; 2) *jus honorum*, dreptul de a fi ales magistrat, care să aibă onórea de a avea în *for un scaun curul*. Aceste duoĕ drepturĭ la început nu aparţineaŭ de cât patricilor. In urmă însă fură comunicate şi plebeilor, şi, prin urmare, aparţinură tutulor cetăţenilor romanĭ; 3) dreptul de a face apel la popul *(provocatio ad populum)* în contra condamnăreĭ capitale pronunţate de rege saŭ de consul, şi dreptul de a provoca intercesiunea tribunuluĭ plebeĭ; 4) dreptul de a avea *sacra privata*, adică cult de ḑeĭ penaţĭ şi de morminte strămoşescĭ; 5) dreptul de a face parte din armata teritorială *(jus militiæ)*. Drepturile private eraŭ: 1) *jus connubii*, dreptul de a contracta *juste nupţii*, productive de putere paternă cu tóte consecinţele eĭ; 2) *jus commercii*, dreptul de a figura în operaţiunile solemne ale transmisiuneĭ drepturilor reale, creărĭĭ solemne a creanţelor, stingereĭ solemne a obligaţiunilor, de a face un testament saŭ de a figura într'un testament, carĭ, tóte aceste operaţiunĭ, la început se făceaŭ în forma solemnă a *nexuluĭ; jus commercii*, era dar sinonim cu dreptul de a figura într'un *nexum*, acea operaţiune în care figura un cântar, o bucată de aramă, cincĭ martorĭ cetăţenĭ romanĭ, şi puberĭ şi un cântăritor cu aceleaşĭ calităţĭ. Mancipaţiunea nu era de cât o specie de *nexum*, şi *nexum* era, cum ḑice Festus după jurisconsultul Gallus Ælius, *quodqumque per æs et libram gerebatur*. *Nexum* lua numele special de *mancipatio* în transmisiunea drepturilor reale şi în facerea testamentuluĭ, şi conserva numele propriŭ de *nexum* în crearea şi stingerea obligaţiunilor.

Să trecem acum la peregrinĭ.

Tot ce nu era cetăţén roman era străin. Străinul, la început, se numea *hostis*. Cum ḑice Festus, în Vocabularul sĕŭ, la vorba *status dies*: „Status dies *vocatur, qui judicii causa est constitutus cum peregrino, ejus enim generis ab antiquis* hostes *appellabantur: quod erant pari jure cum populo romano, atque* hostire *ponebatur pro* æquare. — Ḑi hotărîtă se numesce aceea care este fixată pentru judecata cu un peregrin: căcĭ ómenĭĭ de acest gen se numeaŭ de ceĭ vechĭ hostes: căcĭ eĭ eraŭ egalĭ în drept cu populul roman, şi hostire se întrebuinţa drept *æquare*, adică egalare«.

In adevĕr, la început Romanĭĭ nu cunosceaŭ alţĭ străinĭ, de cât pe membrĭĭ naţiunilor independente, carĭ eraŭ egalĭ în drepturĭ cu dênşiĭ după dreptul internaţional. Maĭ târḑiŭ însă Romanĭĭ învinseră populĭĭ şi incorporară teritoriile locuite de dênşiĭ la Statul roman. Aceştĭ populĭ nu maĭ eraŭ independenţĭ, şi Romanĭĭ nu aŭ concedat încă de la început tutulor membrilor acestor populĭ dreptul de cetăţenie. Atuncĭ apăru numele de *peregrinus*, care se aplică în mod generic tutulor străinilor, atât celor supuşĭ dominaţiuneĭ romane, cât şi celor independenţĭ. Când Romanĭĭ cuceriră şi provinciĭ, precum Galliile transpadană, cisalpină, transalpină, Corsica, Sardinia, Sicilia, Africa, Grecia, etc., atuncĭ locuitorĭĭ acestor provinciĭ luară indiferent numele de *peregrinĭ* saŭ *provinciales*, iar în mod special numele de *provinciales*.

Locuitorĭĭ ţĕrilor independente, peregrinĭĭ independenţĭ, se guvernaŭ după *legile şi*

moravurile lor proprii (Gaius, *Instituțiuni*, Comentariul III, §§ 96 și 120, Ulpian, *Regule*, Titlul XX, § 14, Dositheŭ, *Despre manumisiuni*, § 12).

Dintr'aceștia însă unii eraŭ în lipsă de orĭ-ce legături cu Romanii. Alții aveaŭ legături cu eĭ, de exemplu: tractate de alianță egală saŭ inegală, atunci se numeaŭ *socii*, saŭ altă legătură mai puțin bine definită, de exemplu: *amicitia* saŭ *hospitium*, atunci se numeaŭ *amici* saŭ *hospites*. Intre ceĭ d'ântêiŭ și Romani nu era nicĭ un fel de respect de drept. Nu numaĭ în timp de rĕsboiŭ, dar și chiar în timp de pace, Romanii se consideraŭ în drept de a le lua tot ce le puteaŭ lua: ómenĭ, animale, etc., și le recunosceaŭ și lor un drept analog în mod reciproc (vedĭ legea 5, § 2, *De captivis*... XLIX, 15). Din contră, între Romani și peregrinii socii, amicĭ saŭ óspeți, Romanii numaĭ în timp de rĕsboiŭ declarat se recunosceaŭ în drept de a'ĭ prăda și le recunosceaŭ și lor un drept reciproc. Iar în timp de pace, persóna lor și bunurile lor eraŭ respectate de Romani, și, vice-versa, Romanii așteptaŭ de la eĭ un respect analog. Ceĭ d'ântêiŭ eraŭ considerați ca *hostes* și în timp de pace ca și în *timp* de rĕsboiŭ. Ceĭ d'aĭ duoilea nu deveneaŭ *hostes* de cât în timp de rĕsboiŭ.

Peregrinĭ independenți aŭ fost la început și Latinii *veteres*, adică locuitorii vechiuluĭ Latium. După cum scim, acești locuitorĭ ocupaŭ treĭ-decĭ de cetățĭ cu teritoriile lor împregiur și capitala lor era Alba. După cum scim asemenea, Romanii luĭ Romulus, adică cel d'ântêiŭ element constitutiv al popululuĭ roman, eraŭ și eĭ Latinĭ. In cât Romanii originarĭ eraŭ de aceeași origine, stirpe cu restul locuitorilor Latiuluĭ. Cu tóte acestea, eĭ nu aŭ concedat dreptul de cetate tutulor. Pe cât locuitorii celor-alte orașe aŭ rĕmas independenți, eĭ s'aŭ guvernat după legile și moravurile lor, comune în multe puncturĭ legilor și moravurilor popululuĭ roman. Dar, în Roma, acești locuitorĭ aĭ Latiuluĭ independenți nu aveaŭ aceleași drepturĭ cu cetățenii romanĭ. Incetul cu încetul, unele cetățĭ învinse aŭ participat la dreptul de cetate romană. Dar restul aŭ rĕmas tot peregrine. Și chiar când în anul 416 și restul cetăților independente a fost supus dominațiuneĭ romane, încă locuitorii lor nu aŭ obținut dreptul de cetate romană, care nu li s'a acordat de cât de tatăl luĭ Juliŭ Cesar prin legea Julia din anul 664. In tot intervalul acesta, de la Romulus și până la anul 664, locuitorii Latiuluĭ, carĭ nu obținuseră dreptul de cetate, carĭ formaŭ încă ceea ce se numea *nomen latinum*, atât în timpul independenței lor, adică până la anul 416, cât și în urmă, până aŭ devenit toți cetățenĭ romanĭ, aveaŭ o poziție juridică deosebită față cu Romanii. Eĭ eraŭ ceĭ maĭ favorisați dintre peregrinĭ.

Aveaŭ jus *connubii* și jus *commercii*. Aveaŭ și óre-cum parte din drepturile politice. Așa, de exemplu, orĭ-ce Latin veter, care din întêmplare se afla în Roma în momentul convocăreĭ comițiilor, putea lua parte la ele și vota într'ênsele. Deosebit de acésta, eĭ aveaŭ medĭi fórte ușóre, particulare lor de a ajunge la cetățenia romană. Așa, orĭ-ce Latin veter, care 'șĭ lăsa descendenții, *stirpem ex se*, în cetatea sa și venea singur în Roma, devinea prin acésta chiar cetățén roman. Orĭ-ce Latin veter, care în municipiul sĕŭ exercita o magistratură, putea, ședênd la el acasă, deveni cetățén roman. Orĭ-ce Latin veter care acusa cu succes pe un magistrat roman de concusiune, devenea, după legea *Servilia repetundarum* din anul 650 de la fundațiunea Romeĭ, cetățén roman. Deosebit de aceste moduri proprie lor de a parveni la cetățenie, eĭ se maĭ bucuraŭ și de modurile de carĭ se bucuraŭ *Latinii coloniari* de a obține calitatea de cetățén roman, moduri de carĭ vom vorbi maĭ la vale.

Romanii, de timpuriŭ, luară obiceiul de a crea colonii în deosebitele teritorii ce conquiseseră, cu scop de a definde aceste teritorii și de a propaga cultura romană la locuitorii lor și ast-fel de a și-i asimila.

Cele d'ântêiŭ colonii ce fundară Romanii furĭ colonii de cetățenĭ romanĭ, colonii în carĭ trămișii cetățenĭ romanĭ rĕmâneaŭ cetățenĭ romanĭ. Acești coloni nu se amestecaŭ cu locuitorii originarĭ aĭ teritoriilor conchise; eĭ conservaŭ dreptul de a vota în Roma în comițiile centuriate saŭ tributare. Constituirea uneĭ colonii se făcea în virtutea unuĭ senatusconsult, care, din secolul al V-lea încolo, trebuia să fie confirmat de un ple-

biscit. Aceste colonii fură fondate mai ântêiŭ în Italia, şi de la secolul al VII-lea încolo chiar afară din Italia. Obiceiul de a fonda colonii aparţinea tutulor populilor italice.

După disoluţiunea legei latine în anul 416, Romanii începură să fundeze colonii latine. In anul 515 ei fundaseră deja trei-decĭ de colonii latine, după cum ne spune Titu-Liviŭ. Aceste colonii fură fondate mai ântêiŭ în Italia. Intr'ênsele eraŭ trămişi vechii lecuitorĭ ai Laţiuluĭ, câte o-dată şi cetăţenĭ romanĭ, carĭ perdeaŭ atuncĭ calitatea de cetăţenĭ romanĭ, şi de aceia Gaius ne spune că unul din modurile de a perde calitatea de cetăţén roman este de a transmigra într'o colonie latină (Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul I, § 131). Mai târdiŭ Romanii creară asemenea colonii şi în provincii. Câte o-dată ei acordaŭ calitatea de Latinĭ coloniarĭ locuitorilor unei părţi dintr'o provincie, fără ca să trămită acolo nicĭ un colon din Italia, nicĭ cetăţén roman, nicĭ fost Latin veter. Cea d'ântêiŭ colonie latină, afară din Italia, fu creată în Ispania în Carteea. Mai bine de patru miĭ de copiĭ se născuseră în Ispania din soldaţi romanĭ şi din femeĭ ispaniole devenite serve prin captivitate. Senatul roman decise că stăpânii lor vor putea manumite pe aceştĭ copiĭ, şi că în urmă vor putea să fie trămişi în Carteea unde să formeze o colonie de Latinĭ coloniarĭ.

In urmă fură create colonii latine în Gallia transpadană în mai multe oraşe de Pompeius Strabo în anul 665. Aceste colonii fură formate pe loc din locuitorii galĭ ai acestor oraşe, fără nicĭ o trămitere de locuitorĭ italicĭ. Impĕraţii urmară acest sistem, acordând dreptul de Laţiŭ la locuitorii mai multor cetăţi din provincii. Vespasian acordă mai târdiŭ dreptul de Laţiŭ tutulor locuitorilor din Ispania.

Latinii coloniarĭ se apropiaŭ în drepturĭ de Latinii veterĭ; ei aveaŭ *jus commercii*, n'aveaŭ însă *jus connubii*, şi nicĭ dreptul de *sufragiŭ accidental* pe care îl aveaŭ Latinii *veteres*, nicĭ cele treĭ moduri avantagióse de a parveni la cetăţenia de care se bucuraŭ Latinii *veteres* şi de carĭ am vorbit mai sus. D. Accarias crede contrariul fără să se întemeieze pe nimic serios. Ei aveaŭ însă alte moduri mai puţin uşóre de a parveni la cetăţenia romană, de care ne vorbesce Gaius în Instituţiunile sale; căcĭ instituţiunea Latinilor coloniarĭ subsista încă în timpul luĭ Gaius (Veḑĭ Gaius, Instituţiunĭ, Comentariŭ, §§ 33 şi 34, care de şi în mare parte ilisibil, totuşĭ lasă să se întrevadă că ele vorbeaŭ de modurile de parvenirea Latinilor coloniarĭ la cetăţenie); între alte moduri în aceste paragrafe se póte discerne construcţiunea unei case *(ædificio)*, de care vorbesce şi Ulpian în Regulele sale, titlul III, § I, şi construcţiunea unei nave pentru a transporta grâŭ *(... frumenti)*, de care vorbesce şi Ulpian în Regulele sale, titlul III, §§ 1 şi 6. Despre modurile de parvenire a Latinilor coloniarĭ la cetăţenie ne vorbesce pe larg Ulpian în Regulele sale, titlul III. In adevĕr, aceste moduri eraŭ comune şi ingenuilor Latinĭ coloniarĭ şi liberţilor Latinĭ junianĭ. Despre aceste moduri am vorbit pe larg în volumul I al Fragmentelor mele juridice. Coloniile latine eraŭ considerate ca micĭ State independente. Ele eraŭ organisate după imaginea vechilor oraşe ale Laţiuluĭ. Ele aveaŭ magistraţiĭ şi Senatul lor. Ele aveaŭ censul lor propriŭ şi censorĭ. Ne putem convinge despre acésta prin Tabulele municipiilor Malaga şi Salpenza din Ispania, carĭ eraŭ compuse şi de cetăţenĭ romanĭ şi de Latinĭ coloniarĭ. Aceste Tabule fórte interesante aŭ fost descoperite în secolul acesta. Ele conţin organisarea acestor duoĕ municipiĭ.

Cred împreună cu Demangeat că Latinii coloniarĭ aŭ încetat de a subsista de la constituţiunea luĭ Antonin Caracalla încolo, care a făcut din toţĭ locuitorii existenţi ai Imperiuluĭ cetăţenĭ romanĭ.

O altă clasă de peregrinĭ, inferióră Latinilor coloniarĭ, a fost creată de legea Junia Norbana; ea este a liberţilor Latinĭ junianĭ: Latinii coloniarĭ sunt ingenuĭ, Latinii junianĭ sunt liberţi. Ei sunt mai favorisaţi de cât peregrinii ordinarĭ, dar mai puţin favorisaţi de cât Latinii coloniarĭ.

Ca şi Latinii coloniarĭ ei pot parveni prin aceleaşi moduri la cetăţenie. Ca şi Latinii coloniarĭ, ei pot să se bucure de *jus commercii*, dar numaĭ *pro parte*, aşa ei nu pot *testa relativ la patrimoniul lor* (Gaius *Instituţiunĭ*, Comentariul I, § 23), bunurile lor aparţin la mórtea lor patronilor lor, nu *jure hereditatis*, ci *jure peculi* (Gaius, *In-*

stituțiuni, Comentariul III, §§ 56 și 58). Latinii junianĭ aŭ subsistat și după constituțiunea luĭ Antonin Caracalla ; eĭ aŭ devenit însă fórte rarĭ în timpul Bassuluĭ Imperiŭ, și în timpul luĭ Justinian eraŭ puținĭ de tot. Eĭ nu aŭ fost suprimațĭ definitiv de cât de către Justinian prin constituțiunea sa celebră, legea unică în Condica luĭ Justinian, *De latina libertate tollenda*, Cartea VII, titlul 6.

In ordinea peregrinilor trebue să vorbim și despre o categorie de peregrinĭ, carĭ și eĭ sunt óre-cum privilegiațĭ. Aceștia sunt membriĭ națiunilor saŭ populilor așa numițĭ *populi fundi*. Aceștia sunt populiĭ, carĭ adoptaŭ în totul saŭ în parte dreptul roman.

Țicerea *populus fundus* însemnéză, după Festus, un popul care își alienéză dreptul sĕŭ spre a adopta altul. După Aulus Gellius, însemnéză cel ce'și alege liber dreptul ce are să'ĭ cârmuiască relațiile. Orĭ cum ar fi, *populus* devine *fundus* când admite dreptul roman în total saŭ în parte. Prin acésta el se încăminéză spre încetățenire. Dar membriĭ acestuĭ popul, față cu Romaniĭ, sunt încă tot străinĭ. Se póte însă întêmpla ca calitatea de cetățenĭ romanĭ să se concédă membrilor uneĭ cetățĭ o-dată cu adopțiunea dreptuluĭ roman. Cicerone spune anume că legea Julia nu a acordat dreptul de cetățenie Latinilor veterĭ și populilor sociĭ de cât cu condițiunea ca să devină în acelașĭ timp *populi fundi*, și că acéstă condițiune a părut dură locuitorilor cetăților Neapoli și Heraclea, în cât mulțĭ dintr'ênșiĭ, numaĭ după discuțiunĭ violente, s'aŭ supus eĭ (Vedĭ Cicerone, *oratiunea în favórea luĭ Balbus* No. 8).

La Romanĭ există și locuitorĭ de orașe carĭ aŭ condițiunĭ speciale, óre-cum deosebite de a acelora de carĭ ne-am ocupat până acum. Aceștia sunt *municipes* saŭ locuitoriĭ *municipiilor*.

Numim *municipie (municipia)*, de la *manus capere*, orașele a căror locuitorĭ, *municipes*, independenți de Roma, participă la sarcinele publice ale Romanilor, *muneribus*, aŭ jus *connubi* și *jus commercii*, pot pleda înaintea judecătorilor romanĭ, dar nu aŭ *jus suffragii* nicĭ *jus honorum* în Roma. La eĭ, în *municipiŭ*, pot vota și participa la magistraturĭ. In adevĕr, aceste municipiĭ eraŭ organisate după imaginea Romeĭ. Ele eraŭ guvernate de duoĭ magistrațĭ, numițĭ *duumviri*, carĭ simulaŭ pe ceĭ duoĭ consulĭ aĭ Romeĭ, și carĭ, între alte atribuțiunĭ, aveaŭ pe aceea de a presida la administrarea justițieĭ, ca o-dată consuliĭ, ca maĭ târdiŭ pretoriĭ în Roma. Ele aveaŭ un corp deliberativ, care simula Senatul roman, numit *ordo decurionum*, compus obicĭnuit de o sută de membriĭ, dintre *municipes*, carĭ aveaŭ óre-care avere, și carĭ membriĭ se numeaŭ *curiones*, *decuriones*, *curiales*. Aceste municipiĭ se compuneaŭ obicĭnuit de cetățenĭ romanĭ, lipsițĭ în Roma de *jus suffragi* și *honorum*. Câte o-dată ele se compuneaŭ pe lângă cetățenĭ romanĭ și de Latinĭ coloniarĭ: ast-fel eraŭ municipiile ispaniole Salpenza și Malaga.

Afară de *municipie*, avem *prefecturile*. Acestea eraŭ orașe a căror locuitorĭ se deosibeaŭ, în regulă generală de *municipes* prin aceea că *municipes* se administraŭ singurĭ, pe când prefecturile se administraŭ de un magistrat trămis din Roma, numit *prefect*, de unde și numele lor de prefecturĭ. Câte o-dată prefecturile eraŭ de o condițiie maĭ favorisată, membriĭ lor eraŭ cetățenĭ romanĭ *sine suffragio*, ca și *municipes*. Ast-fel era condițiunea orașuluĭ Arpinum, a căruĭ membriĭ eraŭ cetățenĭ romanĭ *sine suffragio* de la 451 până la 566, când aŭ obținut și sufragiul. Totuși Arpinum, de și, sub punctul de vedere al *sufragiuluĭ*, era superior chiar *municipiuluĭ ordinar*, dar sub alt punct de vedere era inferior, căcĭ municipiul ordinar era guvernat de magistrațĭ independenți, aleși de *municipes* numițĭ *duumviri*, pe când Arpinum era guvernat de treĭ edilĭ, trămișĭ din Roma. De la rĕsboiul social însă încolo, parte din prefecturĭ începură a avea magistrațĭ municipalĭ localĭ, și atuncĭ acestea începură a semĕna cu municipiile ordinare. De altmintrelea, în regulă generală, prefecturile, chiar acele carĭ aveaŭ magistratul saŭ magistrațiĭ trămișĭ de Roma, aveaŭ un corp deliberativ local, ca și municipiile. După cum vedem dar, în regulă generală, prefecturile semĕnaŭ cu municipiile, și nu se distingeaŭ de ele de cât prin aceea că magistratul lor era trămis de

Roma, pe când magistraţii municipiilor eraŭ locali şi independenţi. Cât pentru locuitoriĭ provinciilor, eĭ eraŭ cu totul dependenţi de Roma: eĭ eraŭ guvernaţi de un president de provincie, trămis din Roma, de Senat pentru provinciile cucerite în timpul Republiceĭ dintre foştiĭ consulĭ saŭ pretoriĭ, şi de aceea se numea proconsul saŭ propretor, de împĕrat pentru provinciile cucerite în timpul Imperiuluĭ, care se numea *legatus Cæsaris*. Numele comun al guvernatoruluĭ pentru ambele feluriĭ de provinciĭ era de *præses provinciæ*. Acesta cumula în mâinile sale tóte atribuţiunile ce avuseseră o-dată consuliĭ în Roma. La incorporarea provincieĭ, la început, Senatul roman făcea o lege de organisaţiune a provincieĭ, numită *lex provincialis*, în care se determina regulile de administraţiune a provincieĭ, între altele regula administraţiuneĭ justiţieĭ în acea provincie, câte o-dată chiar dreptul civil al provincieĭ. Dar, în regulă generală, se lăsa provincieĭ, ca drept privat, dreptul sĕŭ naţional de care se bucura ea înaintea incorporăreĭ. Şi presidentul provincieĭ făcea, ca pretorul în Roma, la fie-care început al magistratureĭ sale, câte un edict, numit *edictul provincieĭ*, în care prescria atât regule de drept public, cât şi regule de drept privat, pe care, pentru acesta din urmă, el le împrumută în mare parte din dreptul privat naţional al provincieĭ, şi în mică parte numaĭ din dreptul privat roman.

Locuitoriĭ provincieĭ eraŭ consideraţiĭ ca peregriniĭ, peregriniĭ dependenţi, pe când ceĭ aĭ Statuluĭ independent eraŭ peregriniĭ independenţi. Acum se putea întêmpla ca în aceste provinciĭ unele oraşe să capete calitatea de *municipiŭ*, altele să fie organisate ca *coloniĭ de cetăţeniĭ romaniĭ*, altele să obţie *jus Latii*. Presidentul provincieĭ distribuia justiţia în assise, numite *conventus*, ţinute în deosebite localităţiĭ maĭ importante ale provincieĭ, în perióde ale anuluĭ determinate maĭ d'inainte. Locuitoriĭ acestor provinciĭ, cariĭ posedaŭ imobile, plăteaŭ un imposit fonciar, numit *stipendium* pentru provinciile cucerite în timpul Republiceĭ, care se vĕrsă în *ærarium* saŭ tesaurul Statuluĭ, numit *tributum*, pentru provinciile cucerite în timpul Imperiuluĭ, care se vĕrsă în *fiscus*, tesaurul împĕratuluĭ. De la Antonin Caracalla încolo erariul s'a confundat cu fiscul, şi a început atât stipendiele cât şi tributele să se verse în tesaurul împĕratuluĭ. Locuitoriĭ provinciilor plăteaŭ şi impositul personal, capitaţiunea. Locuitoriĭ acestor provinciĭ maĭ eraŭ supuşĭ şi la alte *imposite extraordinare*, precum era *aurum coronarium*, un imposit perceput la fie-care urcare de noŭ împĕrat pe tron. Atât de impositul fonciar ordinar, *stipendium* saŭ *tributum*, cât şi de capitaţiune, cât şi de impositele extraordinare, eraŭ scutiţiĭ proprietariĭ de pământuriĭ şi locuitoriĭ din Italia.

Unele provinciĭ căutaseră a se rĕscula şi fuseseră din noŭ supuse dominaţiuneĭ romane, predându-se la discreţiunea învingĕtorilor romaniĭ. Locuitoriĭ unor asemenea provinciĭ se numeaŭ *peregriniĭ deditiţiĭ*. Condiţiunea lor era maĭ grea de cât a peregrinilor ordinariĭ, dependenţi saŭ independenţi. Eĭ, între altele, nu puteaŭ parveni nicĭ o-dată la cetăţenia romană. Condiţiunea acestor peregriniĭ am descris'o pe larg maĭ sus, paginele 124 şi 125, cu ocasiunea *liberţilor peregriniĭ deditiţiĭ*, cariĭ sunt serviĭ manumişĭ de o condiţiune cu desĕvîrşire inferióră, asimilaţi tocmaĭ cu *peregriniĭ deditiţiĭ*.

Dacă, relativ la persóne, avem *calitatea de cetăţén roman*, care realţă persóna, relativ la *imobile*, avem ceea ce se numesce *jus italicum*, care realţă calitatea imobiluluĭ.

Romaniĭ nu recunosceaŭ dreptul de adevĕrată proprietate, de *dominium ex jure Quiritium* de cât asupra soluluĭ Italieĭ. In provinciĭ, proprietar era considerat Senatul şi populul roman pentru solul provinciilor cucerite în timpul Republiceĭ în numele Senatuluĭ şi popoluluĭ roman, împĕratul pentru solul provinciilor cucerite în timpul Imperiuluĭ; particulariĭ n'aveaŭ asupra soluluĭ provincial de cât o proprietate imperfectă, incomplectă, o posesiune *sui generis*. Senatul saŭ împĕratul percepea cu titlul de proprietar un imposit fonciar, numit *stipendium* pentru provinciile Senatuluĭ, *tributum* pentru provinciile împĕratuluĭ. *Stipendium* se vĕrsa în casa Statuluĭ în *ærarium*, *tributum* în casa împĕratuluĭ saŭ *fiscus*. De la Antonin Caracalla încolo *erariul*

se confundă cu fiscul în favórea acestuia din urmă. Particularii însă, afară de acest imposit, şi de *aurum coronarium* şi alte imposite extraordinare ce plăteaŭ în calitate de posesorĭ, eraŭ, de altmintrelea, adevĕraţi proprietarĭ, aveaŭ maĭ mult de cât cum spune Gaius, maĭ mult de *quamdam possessionem et quemdam usumfructum* (Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul II, § 7), căcĭ n'aveaŭ numaĭ interdictele posesoriĭ, ca simplul posesor, ci şi o acţiune reală utilă în revendicare, şi dreptul lor nu se stingea cu mórtea titularilor lor, ca dreptul de usufruct, ci trecea la moştenitorĭ şi la orĭ-ce alţĭ succesorĭ cu titlu particular. In cât expresiunile luĭ Gaius sunt incorecte. Rar i se întêmplă luĭ Gaius să cadă în delict de incorectitudine, dar aci păcătuesce şi el. Proprietatea soluluĭ provincial maĭ era inferióră şi sub punctul de vedere al modurilor de achisiţiune. Relativ la dênsele nu se aplică modurile civile de achisiţiune, mancipaţiunea şi cesiunea in *jure*, ci între viĭ numaĭ tradiţiunea. Relativ la ele nu se putea constitui un adevĕrat drept de servitute predială, saŭ de servitute personală, ci prin pacte şi stipulaţiunĭ un fel de drept de creanţă, care să'ĭ ţie locul, căcĭ dacă ele nu eraŭ susceptibile de o adevĕrată proprietate quiritarie, nu eraŭ susceptibile nicĭ de desmembrările dominiuluĭ *ex jure Quiritium*. In fine, locuitoriĭ Italieĭ aveaŭ trebuinţă numaĭ de treĭ copiĭ legitimĭ spre a se scuza de tutelă saŭ curatelă, pe când celor din provinciĭ le trebuia patru. Asemenea legea *Furia de sponsu*, care declară extinguibilă obligaţiunea sponsorilor prin trecerea de duoĭ anĭ de la contractarea eĭ, şi divisibilă *ipso jure* obligaţiunea între maĭ mulţĭ sponsorĭ în părţi virile, se aplica în Italia, iar nu şi în provinciĭ. In sens invers, cum ne spune Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul II, § 63, era cestiune dacă *inalienabilitatea fondului dotal*, după legea Julia *de adulteriis*, era exclusivă Italieĭ saŭ se aplica şi în provinciĭ.

Câte o-dată împĕraţiĭ concedaŭ *jus italicum* la o parte din teritoriul uneĭ provinciĭ. Se pare că el nu se conceda de cât teritoriuluĭ unuĭ *municipiŭ* saŭ *uneĭ colonii*. Atuncĭ acest teritoriŭ era considerat ca o extensiune a Italieĭ şi se aplica la el aceleaşĭ regulĭ ca la solul italic.

Ca anex la studiul acesta comparativ găsesc de cuviinţă a da traducţiunea şi analisa paragrafelor 77 până la 96 inclusiv ale Comentariuluĭ I a Instituţiunilor luĭ Gaius.

§ 77: »De aceea, dacă o cetăţéna romană..... (se căsătoresce) cu un peregrin....., fiul născut din căsătoria lor este considerat ca cum ar fi creat de un peregrin cu o peregrină. (Prin urmare se nasce peregrin). In aceste timpurĭ, în virtutea unuĭ senatusconsult, care s'a făcut sub inspiraţiunea rĕposatuluĭ Adrian, de şi nu a fost *connubiŭ* între cetăţéna romană şi peregrin, fiul născut se nasce fiŭ legitim al tatăluĭ«. Acest paragraf conţine duoĕ anomaliĭ: prima constă întru aceea că, înainte de senatusconsultul din timpul luĭ Adrian, copilul născut dintr'o cetăţénă şi un peregrin, adică afară din *juste nupţii*, în loc să urmeze condiţiunea mumeĭ şi să se nască cetăţén roman, urmézá condiţiunea celuĭ maĭ puţin favorisat dintre părinţĭ, care este în specie tatăl, şi se nasce peregrin. Acesta este un efect al legeĭ Mensia, de care ne vorbesce Ulpian în Regulele sale. A duoa anomalie este că, de la Adrian încolo, acest copil nu numaĭ se nasce cetăţén roman, conform întru acésta reguleĭ comune, dar se nasce *justus filius patris*, adică copil legitim al tatăluĭ; prin urmare, se nasce cum s'ar nasce un copil *ex justis nuptiis*, adică din duoĭ soţĭ între carĭ este connubiŭ. Apoĭ ca acésta să fie, trebue ca tatăl să devină şi el cetăţén, şi să cadă copilul, ca orĭ-ce *filius justus*, sub puterea luĭ paternă. Acésta nu o spune textul care se mărginesce a ḑice că copilul se nasce *fiŭ legitim al tatăluĭ*. Dar cum o să se nască fiŭ legitim, *justus*, adică conform dreptuluĭ civil, *secundum jus civile*, dacă nu este connubiŭ, dacă tatăl nu este şi el cetăţén roman? A ḑice că se nasce *justus filius patris*, este a ḑice că tatăl devine *eo ipso* prin nascerea copiluluĭ cetăţén roman. Ca să se nască copilul fiŭ *justus*, legitim civilemente al luĭ, acésta va să ḑică că cade în acelaşĭ timp sub puterea luĭ paternă. Iacă dar că aci ar fi un cas, nu de cădere *ex post facto sub puterea paternă, o causæ probatio*, ci maĭ mult de cât atât, un cas de încetăţenire a tatăluĭ instantanee, prin simpla nascere a copiluluĭ, şi un cas de cădere a copiluluĭ sub puterea paternă a tatăluĭ în momentul nascereĭ şi

prin efectul nascereĭ. Notez că cea d'a duoa anomalie nu a fost observată de nicĭ un interpret, după cât cunosc, şi eŭ sunt cel d'ântêiŭ, pe cât sciŭ, care am zărit a duoa anomalie, cea de la finele textuluĭ, şi care ĭĭ daŭ acéstă explicaţiune. Aştept observaţiunile celor-alţĭ romanişti şi voiŭ fi fericit a vedea criticele lor.

§ 78 coprinde prea multe lacune, pentru ca să pótă fi interpretat.

§ 79: »Acésta este până întru atât aşa, în cât..... dar se aplică la aceĭ Latinĭ carĭ formaŭ populĭ şi cetăţĭ proprii şi eraŭ consideraţĭ ca peregrinĭ«. Acest paragraf este lisibil numaĭ la sfêrşit. Nu scim ce vrea să ḑică. Demangeat conjecturéză că acest paragraf vorbea de legea Mensia, şi în prima parte ilisibilă spunea că acéstă lege nu se aplică la Latinii coloniarĭ, ci numaĭ la Latinii veterĭ, la carĭ, după D-sa, se referă partea finală a paragrafuluĭ (Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain*, ediţia a III-a, pagina 174).

§ 80: Pentru acelaşĭ cuvênt, din contră, cel ce se nasce dintr'un Latin şi dintr'o cetăţénă romană, se nasce cetăţén roman. Aŭ fost însă jurisconsulţĭ carĭ aŭ fost de părere că, dacă căsătoria este contractată în virtutea legeĭ Ælia Sentia, copilul se va nasce Latin, fiind că se pare că în acel cas se dă lor connubiŭ prin legile Ælia Sentia şi Junia-Norbana, şi în tot-d'a-una connubiul face ca cel ce se nasce să urmeze condiţiunea tatăluĭ; dacă însă căsătoria se contractă altmintrelea, acel care se nasce urméză, după dreptul ginţilor, condiţiunea mumeĭ. Dar astăḑĭ nu maĭ este nicĭ un interes a face acéstă distincţiune; căcĭ, în virtutea senatusconsultuluĭ din timpul luĭ Adrian, în orĭ-ce cas cel ce se nasce dintr'un Latin şi dintr'o cetăţénă romană, se decide în practică că se nasce cetăţén roman«.

Legea Mensia nu se aplică liberţilor Latinĭ junianĭ, ci numaĭ Latinilor ingenuĭ, şi după D. Demangeat numaĭ Latinilor veterĭ. Gaius menţionéză opiniunea unor jurisconsulţĭ anterioriĭ senatusconsultuluĭ luĭ Adrian, după care ar trebui să distingem: voit'a Latinul junian să contracte căsătoria cu cetăţéna romană, căsătorie permisă de legile Ælia Sentia şi Junia-Norbana, atuncĭ copilul se va nasce Latin, căcĭ va urma ca în căsătoria legitimă condiţiunea tatăluĭ. Dacă însă Latinul junian a contractat cu cetăţéna romană o alt-fel de căsătorie, adică nu în vederea legeĭ Æ. Sentia, ci conform dreptuluĭ ginţilor, atuncĭ copilul va urma condiţiunea mumeĭ şi se va nasce cetăţén roman. Gaius observă însă că de la senatusconsultul luĭ Adrian încolo nu maĭ este interes a face acéstă distincţiune: şi că în ambele casurĭ copilul se va nasce cetăţén roman.

§ 81: »Consecent cu acésta, este logic a decide că, în virtutea aceluiaşĭ senatusconsult a luĭ Adrian, copilul născut dintr'o peregrină şi un Latin, saŭ vice-versa, dintr'un peregrin şi o Latină, să urmeze condiţiunea mumeĭ«. Adică în primul cas se nasce peregrin, în al duoilea se nasce Latin. Căcĭ, în acest cas, evident nu este connubiŭ posibil şi prin urmare copilul urméză condiţiunea mumeĭ. Şi apoĭ acésta resultă prin consecinţă din ceea ce decidea senatusconsultul luĭ Adrian relativ la copilul născut dintr'un Latin şi o cetăţénă romană.

§ 82: »Asemenea urméză, ca consecinţă, că cel ce se nasce dintr'o servă şi un om liber, după dreptul ginţilor, se nasce serv; iar cel ce se nasce dintr'un serv şi o femee liberă, se nasce liber«.

Aci se aplică principiul dreptuluĭ ginţilor, după care cel ce se nasce afară din juste nupţiĭ urméză condiţiunea mumeĭ.

§ 83: »Trebue însă să băgăm de sémă ca nu cum-va regula de drept a ginţilor să fi fost schimbată în anume cas determinat de vre-o lege, saŭ de vre-o altă dispositiune care să ţină loc de lege«.

§ 84: »Căcĭ iacă că, în virtutea senatusconsultuluĭ Claudian, putea o cetăţénă romană, care trăia cu servul altuia, cu voia stăpânuluĭ servuluĭ, în virtutea unuĭ pact ce făcea cu el, ca ea să rĕmână liberă, iar copilul ce va nasce să fie serv, căcĭ ceea ce se convine între ea şi stăpânul acestuĭ serv senatusconsultul ordonă să aibă tărie. Dar în urmă împĕratul Adrian, mişcat de inchitatea lucruluĭ şi de inconsecinţa juridică ce există în acéstă împregiurare, a restabilit regula de drept a ginţilor, şi, fiind-că muma rĕmâne liberă, a decis că va da nascere la copil liber«.

Senatusconsultul Claudian decidea că femeea liberă, care trăesce cu un serv al altuia, iar nu al său propriu, fără voia stăpânului servului, devine după a treia somaţiune de a discontinua relaţiunile cu servul, serv a stăpânului servului.

Un decret al pretorului intervenea pentru a pronunţa acéstă cădere în servitute. Acéstă dispositiune inumană, contrarie principiilor, semn al degradăreï morale a poporului roman, edictată ca o reacţiune violentă în contra acesteï degradări, pe care însă nu a reuşit a o suprima, a durat, lucru curios, mult timp, chiar după introducerea religiuneï creştine, căcï n'a fost desfiinţată de cât de către Justinian printr'o constituţiune a sa, care formézä legea unică în Condică *De senatusconsulto Claudiano tollendo,* Cartea VII, titlul 24. Senatusconsultul Claudian maï avea o altă dispositiune maï curiósă. El decidea că dacă femeea liberă trăesce cu servul altuia, cu voia stăpânului său, ea rămâne liberă, dar că ea póte conveni valabil cu stăpânul servului ca copilul ce va nasce din relaţiunile sale cu servul să se nască serv şi să devină proprietatea stăpânului amantului eï. Senatusconsultul Claudian consacră o asemenea convenţiune monstruósă. Dacă o asemenea convenţiune avea loc, se deroga de la regula dreptului ginţilor că copilul născut afară din căsătorie legitimă, cum e în specie, dintr'un serv şi o mumă liberă, urmézä condiţiunea mumeï, prin urmare, se nasce liber, şi, conform convenţiuneï, care avea tótă tăria legală, se născea serv. Dar, pe când prima dispositiune a senatusconsultului Claudian a ţinut până la Justinian, acésta d'a duoa n'a ţinut nicï un secol, căcï a fost desfiinţată prin senatusconsultul luï Adrian, de care am vorbit deja de atâtea orï, care a restabilit regula de drept a ginţilor, şi a decis că, contrariu convenţiuneï dintre mumă şi stăpânul servului, copilul se va nasce liber.

§ 85: »In virtutea legeï..... dintr'o servă şi un liber se puteaŭ nasce copiï liberï; căcï prin acea lege este prevĕdut că dacă cine-va are relaţiunï cu o servă a altuia, pe care o credea liberă, copiiï născuţi din acest comerciu, dacă sunt de sex bărbătesc, se nasc liberï, iar dacă sunt de sex femeesc se nasc servï şi aparţin stăpânului mumeï. Dar şi asupra acesteï speciï răposatul împĕrat Vespasian, mişcat de inconsecinţa juridică, a restabilit regula de drept a ginţilor şi a decis ca, în tóte casurile, copiiï, chiar de sex masculin, să se nască servï şi să aparţină proprietaruluï mumeï lor«.

Un om liber are relaţiunï cu o servă a luï Primus, pe care o crede liberă. După dreptul ginţilor, copiiï ce s'ar nasce, de orï-ce sex ar fi, ar urma condiţiunea mumeï, s'ar nasce servï şi ar aparţine proprietaruluï mumeï, adică luï Primus. O lege însă, de care ne vorbesce Gaius în acest paragraf, a căreea nume este ilisibil, a modificat regula de drept comun în favórea libertăţeï, din causa eroreï de fapt a tatăluï, şi a decis că copiï de sex bărbătesc se vor nasce liberï ca tatăl lor, iar ceï de sex femeesc, conform dreptuluï comun, se vor nasce servï. Era aci o incongruitate juridică, pe care împĕratul Vespasian a desfiinţat'o, restabilind dreptul comun, de şi în detrimentul libertăţeï, şi a decis că copiiï de orï-ce sex se vor nasce pe viitor servï, adică că vor urma, conform dreptuluï comun, condiţiunea mumeï lor.

§ 86: »Dar a rĕmas salvă acea parte a aceleeaşï legï, după care copiï născuţï dintr'o femee liberă şi dintr'un serv, pe care femeea scia că este serv, trebuiaŭ să se nască servï. Deci, la acele naţiunï, altele de cât Romaniï, la carï o asemenea lege nu există, copiï născuţï, conform dreptuluï ginţilor, urmézä condiţiunea mumeï şi, prin urmare, se nasc liberï«.

Lucru curios. Acea lege, a căruï nume este ilisibil în manuscrisul original al Instituţiunilor luï Gaius, maï decidea că dacă o femee liberă nasce, din relaţiunile sale cu un serv al altuia, pe care îl scia că este serv, un copil, acel copil, contrariu dreptuluï ginţilor, se nasce serv. Aci legea decidea contra libertăţeï. Maï sus decidea contra dreptuluï ginţilor, în favórea libertăţeï. Şi, ce este ciudat, este că Vespasian care a restabilit în ipotesa de sus dreptul comun în defavórea libertăţeï, a manţinut în ipotesa nóstră dispositia legeï în contra dreptuluï comun şi în detrimentul libertăţeï.

§ 87: »In acele casurï, însă, în carï copilul care se nasce urmézä condiţiunea mumeï, iar nu pe a tatăluï, este maï mult de cât evident că copilul nu cade sub pute-

rea paternă a tatăluĭ, de şi tatăl este cetăţén roman ; şi, de aceea, am referit maĭ sus că în unele casurĭ, în carĭ se contractă, din causă de eróre, căsătoria nelegitimă, Senatul intervine şi corege viţiul căsătorieĭ, şi că astfel se întêmplă în cele maĭ multe casurĭ ca copilul să cadă, *ex post facto,* sub puterea paternă a tatăluĭ«.

De câte orĭ copilul urméză condiţiunea mumeĭ, este evident că nu este căsătorie legitimă ; prin urmare, copilul nu póte cădea prin nascere sub puterea paternă a tatăluĭ, chiar dacă acesta este cetăţén roman. Dar, *ex post facto,* dacă din eróre s'a contractat o asemenea căsătorie, creḑêndu-se legitimă pe când nu era, se întêmplă ca copilul, în urma probăreĭ causeĭ eroreĭ *(erroris causæ probatione)*, să devină cetăţén roman şi el şi muma luĭ, şi să cadă sub puterea paternă a tatăluĭ. Acésta s'a decis astfel printr'un senatusconsult. In privinţa probaţiuneĭ causeĭ eroreĭ am dat amĕnunte suficiente maĭ sus, la paginele 127 şi următórele, la carĭ trămit pe cititor.

§ 88 : »Dar dacă o servă concipe din operele unuĭ cetăţén roman, şi, în urmă, manumisă fiind, devine şi ea cetăţénă romană, şi în urmă nasce, de şi copilul se nasce cetăţén roman, nu se va nasce sub puterea paternă a tatăluĭ, căcĭ nicĭ nu e conceput în *juste nuptii*, nicĭ în virtutea nicĭ unuĭ senatusconsult, o asemenea uniune nu e considerată ca legitimă«.

Dreptul roman nu permite probarea causeĭ saŭ a causeĭ eroreĭ de cât când amênduoĭ soţiĭ eraŭ liberĭ, în momentul concepţiuneĭ copiluluĭ, iar nu când unul din eĭ era atuncĭ serv, măcar că în urmă a devenit liber şi cetăţén şi în momentul nascereĭ copiluluĭ sunt ambiĭ părinţĭ în condiţiune de a putea contracta *juste nuptii.* Copilul se va nasce liber şi cetăţén roman conform reguleĭ dreptuluĭ ginţilor, după care, când copilul urméză condiţiunea mumeĭ, urméză pe aceea pe care o avea muma în momentul nascereĭ, dar nu va cădea sub puterea paternă a tatăluĭ.

§ 89 : »Ceea ce a plăcut a se decide, că dacă o servă concipe din operele unuĭ cetăţén roman, şi în urmă este manumisă, şi nasce liberă, copilul ce nasce este liber, e conform raţiuneĭ naturale ; căcĭ copiiĭ, carĭ sunt concepuţĭ în mod nelegitim, urméză condiţiunea mumeĭ din momentul nascereĭ ; de aceea, dacă muma este atuncĭ liberă, eĭ se nasc liberĭ, şi nu importă cu cine 'ĭ-a conceput muma lor când era servă. Din contra, copiiĭ concepuţĭ în mod legitim, urméză condiţiunea tatăluĭ din momentul concepţiuneĭ«.

Acest paragraf edictéză o regulă de o mare importanţă, care are numeróse aplicaţiunĭ în dreptul roman, şi nu numaĭ în dreptul roman, dar şi în legislaţiunile moderne. Iacă regula : copilul născut în căsătorie legitimă urméză condiţiunea tatăluĭ căcĭ unul din soţĭ trebue să 'ĭ imprime condiţiunea, şi când tatăl este cunoscut, e natural dintre soţĭ să se dea preferinţă tatăluĭ, e natural, ca el să dea tonul. Nu că dóră atuncĭ tatăl este cert, ci este numaĭ presumat cert, este presumat că tatăl este bărbatul, din causa presumpţiuneĭ de fidelitate a soţieĭ în căsătorie, fidelitate a căreea violaţiune este grav pedepsită de lege. Şi, când copilul urméză condiţiunea tatăluĭ, este natural să urmeze pe aceea pe care o avea tatăl în momentul concepţiuneĭ, căcĭ numaĭ prin concepţiune, şi în momentul concepţiuneĭ, tatăl are raport cu copilul. Când însă copilul este conceput afară din căsătorie legitimă, fiind-că atuncĭ tatăl nu este certamente cunoscut, nicĭ presumat legalemente ca cunoscut, fiind-că atuncĭ numaĭ muma este cunoscută, căcĭ maternitatea e tot-d'a-una certă, e natural, e raţional ca copilul să urmeze condiţiunea mumeĭ. Şi când urméză condiţiunea mumeĭ, este natural ca copilul să urmeze condiţiunea pe care o avea muma sa în momentul nascereĭ. Căcĭ numaĭ atuncĭ copilul capĕtă o existenţă fisică independentă de a mumeĭ, până atuncĭ el n'are existenţă fisică independentă de a mumeĭ, bóla mumeĭ póte influenţa asupra sănĕtăţeĭ prunculuĭ din pântece, mórtea eĭ póte atrage şi atrage chiar mórtea prunculuĭ. In privinţa acésta, dreptul civil roman, şi împreună cu el tóte saŭ maĭ tóte legislaţiile civile ale celor-alţĭ populĭ anticĭ şi modernĭ, a urmat regulilor fisiologice. Dreptul însă penal, atât al Romanilor cât şi a multor alţĭ populĭ anticĭ şi modernĭ, ţine compt de copil faţă cu muma din momentul chiar al concepţiuneĭ, nu'l

consideră ca *pars viscerum matris* ca dreptul civil, căci pedepsesce avortul, pe când muma nu e pedepsită când atinge saŭ distruge unul din organele sale proprii.

§ 90: »De aceea, dacă o femee cetăţénă romană concipe, şi în urmă i se interdice usul apeï şi al foculuï în lăuntrul teritoriuluï Statuluï roman, şi devine peregrină, şi nasce în stare de peregrinitate, ceï maï mulţï jurisconsulţï disting şi sunt de părere că, dacă femeea a conceput în căsătorie legitimă, va da nascere unuï cetăţén roman, iar dacă a conceput din florï, va da nascere unuï peregrin«.

In acéstă specie este aplicarea perfectă a reguleï de maï sus. O femee era cetăţénă romană când a conceput, în urmă a fost condamnată la pedépsa interdicţiuneï apeï şi a foculuï, pedépsă care o silesce să se exileze, căcï fără apă şi foc nu póte trăi, pedépsă care are, în acelaşï timp, ca consecinţă, perderea calităţeï de cetăţénă romană, femeea devenind *peregrină sine ulla civitate*, căcï perdênd cetăţenia romană, nu câştigă alta în schimb. In astă stare ea nasce. Dacă ea a fost căsătorită legitim când a conceput, copilul se va nasce cetăţén roman, căcï va urma condiţiunea tatăluï din momentul concepţiuneï. Dacă însă a conceput din florï, orï din operele cuï va fi conceput, puţin importă, chiar de va fi conceput din operele unuï cetăţén roman cu care trăia şi trăesce încă în concubinat, copilul se va nasce peregrin, căcï va urma condiţiunea mumeï din momentul nascereï, moment în care muma era peregrină.

§ 91: »Asemenea dacă o femee cetăţénă romană a conceput în astă calitate, şi în urmă, în virtutea senatusconsultuluï Claudian, neîncetând relaţiunile ce avea cu un serv al altuia, nicï în urma celeï d'a treilea somaţiunï a stăpânuluï servuluï, a fost prin decret al magistratuluï redusă în stare de servitute, ceï maï mulţï jurisconsulţï disting şi sunt de părere că dacă copilul 'l-a conceput în căsătoriă legitimă din operele unuï cetăţén roman, copilul se va nasce cetăţén roman, căcï urméză condiţiunea tatăluï din momentul concepţiuneï, iar dacă a conceput din florï, póte chiar din operele servuluï cu care era în relaţiune, copilul se va nasce serv al stăpânuluï amantuluï mumeï, şi acésta nu numaï când a conceput din operele aceluï serv, dar chiar dacă a conceput din operele unuï cetăţén roman cu care ar fi existat posibilitate de căsătorie«.

§ 92: »Asemenea dacă o peregrină concipe din florï şi după aceea devine cetăţénă romană şi nasce, ea dă nascere la un cetăţén roman; dacă însă a conceput din operele unuï peregrin cu care este unită în căsătorie legitimă, conform legilor şi moravurilor naţiuneï peregrine din care făceaŭ parte amênduoï în momentul concepţiuneï, pare că resultă din senatusconsultul luï Adrian că copilul urméză a se nasce peregrin, afară numaï dacă tatăl, în urma concepţiuneï, nu va fi obţinut calitatea de cetăţén roman«.

Acest paragraf 'l-am explicat deja maï sus.

§ 93: »Dacă un peregrin a fost gratificat cu cetăţenia romană d'impreună cu fiï sĕï, copiiï nu vor cădea sub puterea sa paternă de cât dacă împĕratul, în mod expres, prin rescriptul sĕŭ, iï va fi băgat sub puterea paternă a tatăluï lor, ceea ce nu va face de cât după ce va aprecia în cunoscinţă de causă că acésta este folositor pentru copiï, dar cu maï mare băgare de sémă şi cu exactitate el cercetéză interesul copiilor când sunt impuberï saŭ absenţï. Şi acésta este anume prevĕdut prin edictul rĕposatuluï împĕrat Adrian«.

Peregriniï puteaŭ, prin favóre imperială, să capete cetăţenia romană. Când împĕratul, printr'un rescript, acorda cetăţenia unuï peregrin, dacă rescriptul nu pomenea de copiiï, copiiï rĕmâneaŭ peregrinï. Trebuia anume să 'ï facă şi pe eï cetăţenï, pentru ca să devină şi eï cetăţenï. Altmintrelea tatăl devenea cetăţén roman şi copiiï rĕmâneaŭ peregrinï. Cetăţenia fiilor nu se subînţelegea. Trebuia rescriptul să fie expres şi în privinţa lor. Dar nu numaï atât. Dacă rescriptul imperial acorda cetăţenia tatăluï şi fiilor sĕï, printr'acésta nu se subînţelegea că copiiï cădeaŭ *eo ipso* sub puterea paternă a tatăluï lor. Nu, trebuia şi în privinţa căderei sub putere paternă rescriptul să se pronunţe în mod expres. In adevĕr, putea să nu fie de interesul copiilor să cadă sub puterea paternă a tatăluï lor. Şi de aceea, împĕratul, numaï apreciând în fapt, în cunoscinţă de causă, că interesul copiilor este ca să cadă sub puterea tatăluï lor, va decide acésta, şi va trebui s'o decidă expres prin rescript. Examenul împĕratuluï va trebui maï cu

sémă să fie scrupulos, când copiiĭ sunt impuberĭ saŭ absenţĭ. Şi Gaius adaugă că tóte aceste soluţiunĭ sunt anume prevĕḑute în edictul împĕratuluĭ Adrian.

§ 94: »Asemenea dacă cine-va d'împreună cu soţia sa însărcinată este gratificat cu cetăţenia, de şi cel ce se nasce, după cum am arătat maĭ sus (în § 92), este cetăţén roman, cu tóte acestea nu va cădea neapărat sub puterea tatăluĭ sĕŭ, şi acésta este anume prevĕḑut printr'un rescript al rĕposatuluĭ împĕrat Adrian. Din care causă cel ce scie că soţia sa este însărcinată, cerênd pentru sine şi pentru soţia sa cetăţenia de la împĕrat, trebue să céră în acelaşĭ timp ca cel ce se va nasce să cáḑă sub puterea luĭ paternă«.

Acelaşĭ motiv este şi aci de a se decide astfel ca şi în casul paragrafuluĭ precedent, măcar că aci copilul nu este încă născut, căcĭ şi aci trebue să se dea ocasie împĕratuluĭ de a putea aprecia dacă este de interesul copiluluĭ conceput ca la nascere să cáḑă sub puterea paternă a celuĭ ce 'l-a zămislit.

§ 95: »Alta este posiţiunea acelora carĭ sunt latinĭ şi carĭ parvin împreună cu copiiĭ lor la cetăţenie, căcĭ copiiĭ acestora cad sub puterea lor paternă....«.

Acest paragraf este ilisibil în partea finală, în cât nu putem sci de sigur ce ḑicea în mod complect. Putem însă conjectura în mod probabil că Gaius făcea o antitesă între casul în care calitatea de cetăţén este acordată tatăluĭ şi fiuluĭ ca favóre prin rescript imperial, atuncĭ evident că trebuia să aprecieze împĕratul care acorda acéstă favóre şi copiilor, dacă ea nu s'ar întórce în contra copiilor, dacă ar cădea sub puterea paternă a tatăluĭ luĭ, şi casul în care maĭ mulţĭ Latinĭ de o-dată devin cetăţenĭ împreună cu copiiĭ lor, de exemplu pentru că o colonie latină a fost întrégă gratificată cu cetăţenia, atuncĭ evident că toţĭ copiiĭ Latinilor devenind şi eĭ cu toţiĭ cetăţeniĭ romanĭ, cad toţĭ cu toţiĭ sub puterea paternă a ascendenţilor lor. Ceea ce mĕ face să cred că la acésta se gândea Gaius, sunt vorbele următóre carĭ sunt lisibile: *care drept la uniĭ peregrinĭ*, saŭ maĭ *bine la unele cetăţĭ peregrine, adică la unele colonii latine* (subînţeles, *a fost acordat*). Cu altĕ cuvinte, e vorba de maĭ mulţĭ Latinĭ de o-dată, prin urmare probabil de o colonie întrégă de peregrinĭ latinĭ.

§ 96. »..... geréză magistraturĭ, obţin calitatea de cetăţenĭ romanĭ, maĭ puţin li se acordă, căcĭ numaĭ aceia carĭ geréză magistratura simplă saŭ magistratura onorată cu scaun curul parvin la cetăţenie, şi acésta este anume exprimat prin maĭ multe rescripte imperiale«.

Acest text este ilisibil la început şi de aceea este cam dificil de înţeles, maĭ cu sémă că în palimsest vorba *lattum* este scrisă cu duoĭ *t*. De unde Mommsen şi alţiĭ citesc *Latium*. Dar, cum observa fórte judicios nemuritorul Pellat la cursul sĕŭ, este aci o simplă eróre de copist care a scris *lattum* cu duoĭ *t* în loc de *latum* cu un *t*. Este, în adevĕr, maĭ mică corecţiune a şterge un *t* de cât a preface pe *t* în *i*. Şi apoĭ nu se scie ce ar însemna *minus Latium* faţă cu un *majus Latium*. Este prea arbitrar a inventa un *majus Latium* şi a'l opune unuĭ *minus Latium* şi a ḑice, cum ḑice, între alţiĭ, Mommsen că *majus Latium* este *dreptul Latinilor veteri*, iar *minus Latium dreptul Latinilor coloniarĭ;* că un Latin veter, când exercită în cetatea sa o magistratură devine el şi copiiĭ luĭ cetăţenĭ romanĭ, pe când un Latin coloniar, când exercită o magistratură în colonia sa, devine numaĭ el cetăţén roman. Ântêiŭ nicĭ un text nu autorisă acéstă conjectură. Al duoilea gerarea uneĭ magistraturĭ în oraşul sĕŭ nu este cunoscută ca atribuind cetăţenia de cât Latinuluĭ veter, nicĭ un text nu enumeră între modurile de a parveni un latin coloniar la cetăţenie şi gerarea uneĭ magistraturĭ locale. Tot ce dar vrea să ḑică textul luĭ Gaius, este fórte probabil că *gerarea uneĭ magistraturĭ* pentru un Latin veter este o causă personală pentru el de a ajunge la cetăţenie, iar nu şi pentru copiiĭ luĭ. Dar, chiar dacă am admite, împreună cu D. Accarias, că modurile de parvenire la cetăţenie a Latinilor veterĭ se aplică şi Latinilor coloniarĭ, şi că Gaius vorbea în paragraful 96 de un Latin coloniar, încă şi atuncĭ tot ce a voit să ḑică Gaius este că gerarea uneĭ magistraturĭ de un Latin coloniar este o causă personală pentru el de a parveni la cetăţenie, iar nu şi pentru copiĭ. In tóte casurile, antitesa între *minus Latium* şi *majus Latium* este maĭ mult de cât hasardată.

DESPRE PATRIA POTESTAS

(PUTEREA PĂRINTÉSCĂ)

O altă divisiune a persónelor, care îmbrăţişéză tóte persónele, este divisiunea persónelor în persóne *sui juris* şi în persóne *alieni juris*.

Prin persóne *sui juris* înţelegem persónele independente, carĭ nu atârnă de nimenea, carĭ atârnă numaĭ de eĭ, de dreptul lor, care nu sunt supuse la nicĭ un fel de stăpânire saŭ autoritate, carĭ sunt stăpâne pe sine, carĭ se bucură de plenitudinea drepturilor.

Prin persóne *alieni juris* înţelegem, din contră, persónele dependinte de altă persónă, carĭ sunt supuse dreptuluĭ de stăpânire saŭ de autoritate a alteĭ persóne, carĭ nu aŭ plenitudinea drepturilor.

Acestea din urmă, în vechiul drept roman şi în tot decursul dreptuluĭ clasic roman, se subîmpart în persóne sub *dominica potestas*, în persóne sub *patria potestas*, în persóne sub *manus* şi în persóne sub *mancipium*. In legislaţiunea Bassuluĭ Imperiŭ şi al luĭ Justinian cele duoĕ din urmă categoriĭ de persóne aŭ disparut şi nu maĭ subsist de cât persónele de sub puterea dominicală şi persónele de sub puterea paternă.

Persónele de sub puterea dominicală sunt serviĭ. Despre ele am vorbit deja.

Să vorbim acum despre persónele de sub *patria potestas*, saŭ putere paternă.

Persónele *sui juris* se numesc *patres familias*. Persónele *alieni juris* de sub *patria potestas* se numesc *filii* şi *filiæ familias*, expresiune care se aplică nu numaĭ fiilor şi filielor, ci şi descendenţilor de grad ulterior, nepoţilor şi strănepoţilor.

Expresiunile *paterfamilias*, *filiusfamilias* şi *filiafamilias* sunt formate din substantivele *pater*, *filius*, *filia*, pe lângă care se adaugă în vechea sa formă genetivală *(familias)* substantivul *familia*, care în vechime la genetiv făcea *familias*, iar în limba latină clasică face *familiæ*. In adevĕr, vechea formă a genetivuluĭ substantivelor de declinarea întâĭa la Romanĭ ca şi la Grecĭ era *as*, şi în urmă la Romanĭ s'a schimbat în *æ*. Aşa Grecĭ ziceaŭ σοφία, σοφίας, Romaniĭ primitivĭ *familia*, *familias*.

Vorba *familia* la Romanĭ are maĭ multe significaţiunĭ. Ulpian, în legea 195 D., *De verborum significatione* (L. 16), arată cincĭ significaţiunĭ, din carĭ treĭ relative la persóne şi duoĕ la lucruriĭ: 1) *Familia* însemnéză totalitatea persónelor agnate între dênsele. Acésta este significaţiunea obicĭnuită, usitată, *jure communi*, după cum zice Ulpian; 2) *Familia* însemnéză pe exercitatorul puterei paterne, d'impreună cu toţĭ ceĭ ce se află sub puterea sa paternă. Şi prin analogie şi pe exercitatorul autorităţeĭ numită

manus d'impreună cu toţi ceĭ ce se află sub a sa *manus*, *matrimonii causa*. In acest sens se explică expresiunile *paterfamilias*, *filiusfamilias* şi *filiafamilias*; căcĭ *paterfamilias* este ascendentul exercitator al puterei paterne, saŭ bărbatul exercitator al luĭ *manus*, iar *filiusfamilias*, *filiafamilias* însemnéză persónele de sub puterea paternă saŭ *manus*, căcĭ femeea de sub *manus* a bărbatuluĭ eĭ, contractată *matrimonii causa*, îĭ ţine loc de fiică, este, prin urmare, faţă cu el *filiafamilias*, faţă cu copiiĭ eĭ ţine loc de surore, carĭ sunt, faţă cu tatăl lor, iar *filii familias* şi carĭ împreună cu muma lor sunt toţi la un loc *filii şi filiæfamilias* sub puterea paternă a tatăluĭ lor, saŭ sub *manus* a bărbatuluĭ eĭ. Intr'un sens însă maĭ larg *paterfamilias* însemnéză persóna *sui juris*, aibe saŭ nu pe cine-va sub puterea sa paternă saŭ sub *manus*, fiind chiar în etate fragedă, în cât să nu se pótă căsători; 3) *Familia* însemnéză totalitatea persónelor ce descind dintr'un autor comun, fie eĭ saŭ nu sub putere paternă, toţi cognaţiĭ. Acesta este în drept sensul cel maĭ rar; 4) Relativ la lucruri, *familia* însemnéză totalitatea patrimoniuluĭ uneĭ persóne. In acest sens, ḑice Gaius în Instituţiunile sale, Comentariul II, § 102, că cel ce testa în prima formă a testamentuluĭ per *æs* et *libram*, mancipa, adică transmitea *familia*, adică *patrimoniul* sĕŭ, amiculuĭ pe care vrea să 'l institue erede. Tot în acest sens se ḑice de acţiunea în împărţire a ereditĕţeĭ că este o acţiune *familiæ erciscundæ*, adică de împărţirea patrimoniuluĭ defunctuluĭ între ereḑiĭ sĕĭ; 5) Tot relativ la lucruri, *familia* însemnéză într'un mod maĭ restrins totalitatea servilor aparţinênd uneĭ persóne. In acest sens, ḑice Gaius în Instituţiunile sale, Comentariul I, § 44, că între viĭ póte cine-va manumite *totam suam familiam*, adică pe toţi serviĭ sĕĭ. In acest sens se distinge totalitatea servilor în *familia urbana*, servi carĭ sunt întrebuinţaţi la serviciile domestice, maĭ cu sémă în oraşe, şi *familia rustica*, servi afectaţi la cultura pămêntuluĭ (Veḑi legea 166 D., *De verborum significatione*).

Cât pentru vorba *materfamilias*, ea designă o femee *sui juris*. Câte o-dată acéstă expresiune este sinonimă de *matrona* şi designă femeea cu *moravuri pure şi oneste*, fie *sui juris* fie *alieni juris* (legea 46, § 1 D., *De verborum significatione*). Câte o-dată *materfamilias* însemnéză *uxor* (Ulpian l. 1, principium, *De concub.*, XXV, 7).

In fine, Cicerone (Tropice, 3) şi Aulus Gellius, Cartea XVIII, Capitolul 6, o iaŭ în sens de *femee măritată* in manu. Acest sens este rar de tot, nu se găsesce în gura jurisconsulţilor carĭ obicĭnuit, când ḑic *materfamilias*, înţeleg o *femee sui juris* [1]).

Relativ la puterea paternă, ne vom ocupa maĭ întêiŭ despre natura, caracterele şi efectele sale, după aceea despre causele din carĭ derivă şi, în fine, de modurile sale de extincţiune.

Şi maĭ întêiŭ vom trata despre natura, caracterul şi efectele puterei paterne.

Puterea paternă este autoritatea ce o are ascendentul asupra descendenţilor sĕĭ. Vom vedea maĭ târḑiŭ că nu toţi descendenţiĭ cad sub puterea paternă a ascendentuluĭ lor, ci numaĭ anume óre-carĭ descendinţi carĭ însuşesc óre-carĭ condiţiunĭ anume determinate de dreptul roman.

Acéstă autoritate, care se numesce *patria potestas* la Romanĭ, este o instituţiune eminamente de drept civil roman; ea nu este aplicabilă de cât cetăţenilor romanĭ, pe

---

[1]) Ulpian, legea 4 D., *De his qui sui vel alieni juris sunt* (I, 6), extrasă din Cartea I a *Instituţiunilor* sale: »*Nam civium romanorum quidam sunt* patresfamiliarum, *alii* filiifamiliarum, *quædam* matresfamiliarum, *quædam* filiæfamiliarum. Patresfamiliarum *sunt, qui sunt suæ potestatis, sive puberes, sive impuberes; simili modo* matresfamiliarum. Filii *et* filiæfamiliarum, *qui sunt in aliena potestate. Nam qui ex me et uxore mea nascitur, in mea potestate est; item qui ex filio meo et uxore ejus nascitur, id est, nepos meus et neptis, æque in mea sunt potestate, et pronepos, et proneptis, et deinceps ceteri.*—Căcĭ dintre cetăţeniĭ romanĭ uniĭ sunt *patresfamiliarum*, alţiĭ *filiifamiliarum, unele matresfamiliarum*, altele *filiæ familiarum. Paterfamilias* este acela care este stăpân pe sine, fie puber, fie impuber; asemenea este şi *materfamilias* (adică femeea *sui juris*, fie puberă, fie impuberă). *Filiifamilias* şi *filiæfamilias* sunt ceĭ ce se află sub puterea altora. Căcĭ cel ce se naşce din mine şi din soţia mea este sub puterea mea paternă; asemenea acela ce se naşce din fiul meŭ şi din soţia sa, adică nepotul meŭ şi nepóta mea, sunt egalmente sub puterea mea paternă; asemenea şi strănepotul şi strănepóta, şi aşa maĭ încolo şi ceĭ-alţi descendenţi«.

când, din contră, servitutea este o instituțiune de drept a ginților, prin urmare aplicabilă și cetățenilor romani și peregrinilor.

Dreptul roman nu recunósce *patria potestas* de cât unuĭ cetățén roman asupra unuĭ cetățén roman. Prin excepțiune, dintre peregrinĭ între Latinĭ veterĭ, saŭ între un cetățén roman și un Latin veter, póte să existe o asemenea autoritate, precum există între dénșiĭ *connubium*, adică posibilitate de a contracta *juste nupțiĭ*, care tocmaĭ aŭ de efect principal de a produce *patria potestas*. Dreptul roman, din contră, recunósce și peregrinuluĭ dreptul de putere dominicală asupra servuluĭ sĕŭ, și justiția romană îĭ dă prin pretorul peregrin în Italia, prin presidentul provincieĭ în provincie, tot concursul pentru ca să exercite acéstă putere.

Acéstă putere paternă extraordinară nu există de cât la Romanĭ, după cum ne spune Gaius în Instituțiunile sale, Comentariul I, § 55: »*Item in potestate nostra sunt liberi nostri, quos justis nuptiis procreavimus. Quod jus proprium civium romanorum est; fere enim nulli alii sunt homines qui talem in filios suos habent potestatem quam nos habemus: idque divus Adrianus edicto, quod proposuit de his qui sibi liberisque suis ab eo civitatem romanam petebant, significavit. Nec me præterit Galatarum gentem credere, in potestate parentum liberos esse.*—Asemenea sunt sub puterea nóstră copiĭ noștri, pe carĭ îĭ-am procreat din juste nupțiĭ, care drept de putere paternă este propriŭ cetățenilor romanĭ; căcĭ maĭ că nu sunt alțĭ ómenĭ carĭ să aibe asupra fiilor lor o putere egală cu ceea ce avem noĭ Romaniĭ asupra fiilor noștri; și acest drept 'l-a consacrat rĕposatul împĕrat Adrian prin edictul ce 'l-a întocmit relativ la aceia carĭ cereaŭ de la el dreptul de cetățenie romană pentru eĭ și pentru copiĭ lor. Nu trec cu vederea de a menționa că se crede că la gintea Galaților părinții aveaŭ o putere analogă asupra copiilor lor«.

Acéstă putere paternă este o instituțiune așa de extraordinară, în cât este probabil, dacă nu sigur, că Romaniĭ aŭ cunoscut'o încă din cele d'ântêiŭ timpurĭ, că ea a existat la populiĭ Latiuluĭ, înainte chiar de Romulus, că Romulus care, după cum ne afirmă Dionisiŭ din Halicarnasse, ar fi întocmit'o, n'a făcut de cât să consacre o instituțiune deja existentă în us; ceea ce este sigur este că în legile celor XII Tabule găsim puterea paternă cu întinderea eĭ ilimitată.

Gaius ne spune că nicĭ un alt popul nu avea o asemenea institnțiune. In adevĕr; la Grecĭ, după cum ne spune Dionisiŭ din Halicarnasse, puterea paternă era timporală și cea maĭ mare rigóre a eĭ consta de a permite tatăluĭ să gonéscă pe fiul sĕŭ din casa sa și să 'l exheredeze. Gaius ne spune însă că la Galațĭ, popul format de Grecĭ și Gallĭ, și care locuia pe marginea Pontuluĭ-Euxin (Marea-Neagră), ar fi existat o putere analógă. Iar Cesar, vorbind despre populul Gallic, spune în tractatul sĕŭ *De bello Gallico* (VI, 19) că la acest popul puterea paternă avea aceeașĭ întindere și energie ca la Romanĭ. Orĭ cum ar fi, nu e maĭ puțin adevĕrat că puterea paternă, ast-fel cum e organisată la Romanĭ, este o instituțiune eminamente quiritariă, neaplicabilă de cât cetățenilor romanĭ. Gaius ne adaugă că acéstă putere paternă a fost confirmată de un edict al luĭ Adrian. In adevĕr, ne adueem aminte că Adrian, după cum ne spune Gaius în paragraful 93, pe care 'l-am explicat deja, indică și explică celor ce 'ĭ cer încetățenirea lor și a copiilor lor, ca să nu crédă că prin acésta eĭ cer implicit și căderea copiilor sub puterea lor paternă, că acéstă putere fiind extraordinară, împĕratul nu o acordă implicit acordând cetățenia, că numaĭ când împĕratul o acordă expres, copiiĭ cad sub puterea paternă a tatăluĭ lor; că de aceea tatăl trebue s'o céră expres acéstă putere paternă, cerênd încetățenirea sa și a copiilor sĕĭ, dacă vrea ca împĕratul să 'ĭ o acorde, și că chiar atuncĭ, împĕratul îșĭ reservă dreptul de a o acorda saŭ de a o refusa, după cum o va crede că e maĭ util pentru copiĭ, că el va face despre acésta un examen minuțios, maĭ cu sêmă când copiĭ vor fi impuberĭ saŭ absenți, Ca să cadă *ex post facto*, în urma nascereĭ unuĭ copil sub puterea puternă, trebue ca el să nu se împotrivéscă la acésta. Când copilul este impuber saŭ absent, fiind că el atuncĭ nu póte consimți nicĭ chiar tacitamente, examenul scrupulos și minuțios al împĕratuluĭ ține loc de consimțimênt tacit al copiluluĭ.

Patria potestas dă drepturĭ ascendentuluĭ asupra descendentuluĭ sĕŭ, maĭ întâiŭ relativ la persóna sa şi apoĭ relativ la bunurile sale.

Relativ la persóna descendentuluĭ, dreptul ascendentuluĭ constă: 1) întru a 'l omorî; 2) întru a 'l vinde; 3) întru a 'l abandona persóneĭ pe care a vătĕmat'o prin delictul sĕŭ.

I. Tatăl are maĭ întâiŭ dreptul de a omorî pe fiul supus puterеĭ sale paterne. După cum ne spune un text din *Collatio mosaïcarum et romanarum legum* (comparaţiune între legile mosaïce şi cele romane), scris de un autor necunoscut, fragment atribuit luĭ Papinian, care figuréză în capitolul 8 al titluluĭ IV al acesteĭ scrierĭ, acest drept ar fi fost introdus de o *lex regia*, care ar fi fost votată în timpul regnuluĭ luĭ Romulus, după Dionisiŭ din Halicarnasse (I, 26 şi 27). Dar, cum am arătat maĭ sus, el trebue să fi existat în moravurile populilor Laţiuluĭ înainte de Romulus, şi Romulus n'a făcut de cât să 'l consacre. Iacă ce ḑice Papinian în acest text, extras din cartea unică a tractatuluĭ sĕŭ, *Despre adultere*: »*Cum patri lex regia dederit in filiam vitæ necisque potestatem, quo bonum fuit lege comprehendi, ut potestas ei esset etiam filiam occidendi? Velis mihi rescribere: nam scire cupio. Respondit: numquid ex contrario praestat nobis argumentum hæc adjectio, ut non videatur lex non habenti dedisse [occidendi potestatem sed necessitatem imposuisse], ut videatur majore æquitate ductus adulterum occidise, cum nec filiae pepercerit?* — De óre ce o lege regiă a dat tatăluĭ asupra fiieĭ sale dreptul de viaţă şi de mórte, ce trebuinţă maĭ era ca să se coprindă în lege că tatăl are putere chiar de a omorî? Te rog să 'mĭ rĕspunḑĭ, căcĭ doresc s'o sciŭ. A rĕspuns: nu cum va acest adăugămĕnt ne prestéză argument că legea n'a acordat puterea de a omorî aceluia ce nu avea asemenea putere ci 'ĭ-a impus necesitatea de a omorî, ca să pară că condus de un spirit de maĭ mare echitate a omorît şi pe amantul adulter, de óre-ce nicĭ viéţa fiiceĭ sale nu a cruţat'o«. Acest drept al tatăluĭ de a omorî în virtutea puterеĭ paterne pe fiul sĕŭ, îl vedem menţionat şi în vechea formulă a adrogaţiuneĭ pe care ne-o transmite Aulus Gellius, în nopţile attice, cartea V, capitolul 19, în termenii următorĭ: »**Velitis jubeatis, Quirites uti Lucius Titius Lucio Seio justus filius sibi siet, perinde ac si ex eo patre matrequefamilias ejus natus esset, et ei in eum vitae necisque jus siet, uti patri endo filio est.** — Bine-voiţĭ de ordonaţĭ, Quiriţilor, ca Lucius Titus să fie luĭ Lucius Seius fiŭ legitim, ca cum ar fi născut din el ca tată şi din soţia sa legiuită, şi să aibe el asupra luĭ dreptul de viéţă şi de mórte, întocmaĭ ca tatăl asupra fiuluĭ sĕŭ«. Este aci de observat: 1) forma archaică a subjonctivuluĭ verbuluĭ *esse*, *siet* în loc de *sit*; 2) forma archaică ă prepositiuneĭ *in*, *endo* în loc de *in*, *endo* care vine de la doricul ἔνδω; 3) prepositiunea urmată de ablativ în loc de acusativ cum e în limba clasică, căcĭ *in* e urmat tot-d'a-una de acusativ în limba latină clasică, când verbul din propositiune exprimă o mişcare saŭ fisică dintr'un loc într'altul, saŭ o mişcare intelectuală, morală, fără schimbare de loc; 4) cum ideea de adopţiune conţine asimilaţiunea cu căsătoria şi cum, în ambele casurĭ, dreptul tatăluĭ asupra fiuluĭ sĕŭ legitim, născut din operele luĭ saŭ adoptat, este de a 'l omorî.

In timpul regilor şi al republicеĭ nu se vede a se fi adus nicĭ o atenuare acestuĭ drept. Tocmaĭ în timpul Imperiuluĭ vedem pentru prima óră pe împĕratul Traian ordonând tatăluĭ, care maltrata peste mĕsură pe fiul sĕŭ, să 'l emancipe, şi excluḑându'l de la succesiunea sa (l. 5 D.. *Si a parente quis manumissus*, titlul XXVII, 12). După aceea vedem pe Adrian condamnând la deportaţiune într'o insulă pe un tată ce omorise pe fiul sĕŭ la vînătóre, măcar că tatăl sĕŭ avea scusă că 'l surprinsese în adulteriŭ cu nevastă-sa, muma vitregă a copiluluĭ, căcĭ după cum ḑice Marcian în legea 5 D., *De lege Pompeia de parricidiis* (XLVIII, 9), relatând acéstă mĕsură luată de Hadrian, *omorându-l a procedat maĭ mult ca un latron, ca un tâlhar, de cât a usat de dreptul sĕŭ de tată, căcĭ puterea paternă trebue să conste în pietate, iar nu în atrocitate.* Tocmaĭ Constantin decise că tatăl care omóră pe fiul sĕŭ, este pus pe aceeaşĭ linie cu fiul care omóră pe tatăl sĕŭ, adică conform legeĭ Pompeia, votată după propositiunea

mareluĭ Pompeiŭ, va fi băgat într'un sac, împreună cu un câine, cu un cocoş, cu o viperă şi cu o maimuţă, care apoĭ se va cóse la gură şi va fi aruncat în marea saŭ rîul cel maĭ apropiat (Constantin, legea unică în Condica luĭ Justinian, *De his qui parentes et liberos occiderunt*, IX, 17, şi Justinian, Insttituţiunĭ, Cartea IV, titlul 18, *De publicis judisiis*, § 6). De la Constantin încolo, prin urmare, dreptul tatăluĭ de a omorî pe fiul sĕŭ a fost suprimat cu desĕvîrşire, şi acéstă stare de lucruri a durat până la Justinian inclusiv şi chiar de la Justinian încolo.

II. Tatăl are apoĭ dreptuĭ de a vinde pe fiul de sub puterea sa paternă. In privinţa fiieĭ saŭ descendentuluĭ de grad al duoilea saŭ inferior, print'o singură vînd̦are, care se făcea în forma solemnă a mancipaţiuneĭ, dreptul de putere paternă a ascendentuluĭ era sleit cu desăvîrşire. Când însă era vorba de fiŭ, tatăl nu sleia dreptul de putere paternă a asupra luĭ de cât prin treĭ mancipaţiunĭ, adică în urma celeĭ de a treilea mancipaţiunĭ. Aşa prescria anume legea celor XII tabule. Iacă, în adevĕr, în acéstă privinţă ce dice o dispositiune a Tabuleĭ IV-a: »*Si pater filium ter venum duit, filius a patre liber esto.*—Dacă tatăl a vîndut de treĭ orĭ pe fiul sĕŭ, fiul să fie liber către tatăl sĕŭ«. Observăm aci forma archaică *venum duit* în loc de *vendidit*. Iacă transformările succesive: 1) *venum duit*, 2) *venum dedit;* 3) *vendidit* (prin suprimare literilor *um* de la *venum* şi transformarea luĭ *e* în *i* pentru îndulcire). După cum vom vedea, când ne vom ocupa despre adopţiune şi emancipaţiune, fiul mancipat pentru prima óră şi chiar pentru a duoa óră de tată uneĭ persóne óre-care, dacă acéstă persónă îl libera din *mancipium* prin manumisiune, adică îl manumitea, nu devenea *sui juris*, ci recădea sub puterea paternă a tătăluĭ sĕŭ. Şi numaĭ după a treia mancipaţiune, se sleia dreptul de putere paternă a tatăluĭ asupra fiuluĭ sĕŭ. Acest drept în tot timpul regilor, şi probabil şi în tot timpul Republiceĭ, n'a fost restrîns câtuşĭ de puţin; nu vedem nicĭ un text de jurisconsult, de istoric, de orator saŭ de poet, care să relateze vre-o restricţiune. E probabil, dar, că restricţiunile aŭ început tocmaĭ în timpul Imperiuluĭ. Sub Impĕraţĭ vedem maĭ întâiŭ pe Antonin Caracalla, care declară ilicită şi neonestă fapta tatăluĭ de a vinde pe fiiĭ sĕĭ ingenuĭ. Cu alte cuvinte, de atuncĭ încolo, vînd̦area este prohibită în principiŭ. Şi nu este ertată de cât în casurĭ excepţionale, în cas de extremă necesitate, cum o declară Paul în Sentinţele sale, Cartea V, Titlul 1, § 1, şi încă şi atuncĭ acéstă vînd̦are nu vatĕmă ingenuităţeĭ fiuluĭ, care, dacă în urmă va fi manumis de cel ce 'l-a cumpĕrat, nu va deveni libertin, ci ingenuŭ: *Qui contemplatione extremæ necesitatis aut alimentorum gratia filios suos vendiderint, statui ingenuitatis eorum non præjudicant: homo enim liber nullo pretio æstimatur. Idem nec pignori ab his aut fiduciæ dari possunt; ex quo facto sciens creditor deportatur. Operæ tamen eorum locari possunt.* — Ceĭ ce aŭ vîndut pe fiiĭ lor din causă de extremă necesitate (căcĭ n'avea cu ce să 'ĭ hrănéscă) saŭ ca să 'şĭ procure lor alimente, nu prejudiciază stăreĭ de ingenuitate a fiilor (adică calitatea lor de ingenuĭ rĕmâne neatinsă); căcĭ omul liber nu are preţ. Fiiĭ nu pot fi nicĭ daţĭ în gagiŭ, nicĭ alienaţĭ cu titlul de fiduciă; creditorul care ĭĭ primesce în gagiŭ saŭ cu titlul de fiduciă, sciind că sunt fiĭ aĭ debitoruluĭ, este condamnat la deportaţiune. Dar tatăl póte închiria altuia munca fiilor sĕĭ. »Impĕraţiĭ Diocleţian şi Maximilian merg şi maĭ departe. Eĭ declară nulă alienaţiunea chiar faţă cu cumpĕrătorul saŭ donatorul de bună credinţă (l. 1 C., *De patribus qui filios suos distraxerint*, IV, 48). Constantin, într'o constituţiune din anul 313 de la Christos, a căreea originală dispositiune o posedăm de când cu descoperirea Fragmentelor vaticane, căcĭ ea e reprodusă de paragraful 34, şi care maĭ este reprodusă nealterată şi de Condica Theodosiană (l. unică, C. Th. *De his qui sanguinolentos, emptos vel nutriendos acceperint*, V, 1), restrînse dreptul de vînd̦are la copiiĭ sanguinolenţĭ, permiţênd tatăluĭ de a'ĭ rescumpĕra cu banĭ, restituind preţul lor, saŭ dând în locul lor alţĭ servĭ de valóre egală cu preţul ce obţinuse pentru dênşiĭ. Justinian merse şi maĭ departe; el nu permise vînd̦area pentru copiiĭ sanguinolenţĭ de cât în cas de extremă sărăcie a tatăluĭ, şi permise nu numaĭ tatăluĭ, ci orĭ-căreĭ persóne de a 'ĭ rescumpĕra, înapoiând preţul lor cumpĕrătoruluĭ. Şi manţinu vechea dispositiune după care aceştĭ copiĭ nu aŭ perdut prin vînd̦are dreptul de ingenuitate. Jus-

tinian decise acésta printr'o constituţiune, pe care o făcu să se insere în condica sa sub numele de Constantin, sub legea 2 *De patribus qui filios suos dixtraxerint* (IV, 43). Dar se vede de cât colo alterările aduse textuluĭ constituţiuneĭ luĭ Constantin, dacă comparăm textul din Condica Theodosiană şi din paragraful 34 al Fragmentelor vaticane cu textul constituţiuneĭ din Condica luĭ Justinian. Se vede de cât colo că Justinian a adăugat *condiţiunea extremeĭ sărăciĭ şi a posibilităţeĭ orĭ-căruĭ străin de a restitui cumpĕrătoruluĭ preţul*, dispoziţiunĭ ce nu existaŭ în constituţiunea luĭ Constantin.

Dreptul de a mancipa pe descendenţiĭ sĕĭ exista, pentru ascendentul exercitator al puterei paterne, în dreptul clasic, nu numaĭ în mod real şi serios, ci şi ca formă, ca mijloc, spre a ajunge la adopţiune saŭ la emancipaţiune. In legislaţiunea însă a luĭ Justinian forma adopţiuneĭ şi a emancipaţiuneĭ simplificându-se, şi reducându-se la o simplă declarare făcută înaintea magistratuluĭ local, aceste mancipaţiunĭ, pentru causă de adopţiune saŭ de emancipaţiune, dispărură cu desĕvîrşire.

III. In fine, tatăl are dreptul de a abandona pe fiul sĕŭ aceluia căruia fiul 'ĭ-a causat un prejudiciŭ prin delictul ce a comis în detrimentul luĭ.

In legislaţiunea clasică, fiul de sub puterea paternă care comisese un delict, de exemplu un furt, putea să fie urmărit prin acţiunea pur privată în reparaţiune a prejudiciuluĭ, prin *condicţiunea furtivă*, şi era condamnat să plătéscă valórea lucruluĭ furat, dacă lucrul furat nu se găsea în mâna sa ca să 'l pótă restitui victimeĭ furtuluĭ. Dar *filius familias* neavênd patrimoniŭ, în dreptul clasic, acéstă condamnaţiune rĕmânea platonică pentru victima delictuluĭ. De aceea, victima delictuluĭ, care putea intenta direct acţiunea privată, resultândă din delict, în specia furtuluĭ *condicţiunea furtivă*, în contra fiuluĭ delinquent, putea intenta acéstă acţiune, *adjectitia qualitate*, adică ca *noxalĕ* în contra tatăluĭ. Tatăl avea atunci obligaţiunea de a plăti paguba. Dar putea să se libereze de acéstă obligaţiune *abandonând noxæ causa* pe fiul sĕŭ victimeĭ delictuluĭ pentru ca să stea la el şi să muncéscă până îl va desdauna de paguba suferită. Acest abandon se făcea printr'o adevĕrată mancipaţiune. Acest abandon noxal a fost desfiinţat prin desuetudine în legislaţiunea Bassuluĭ Imperiŭ, în cât, după cum ne spune Justinian în paragraful 7 al Titluluĭ 8 din Cartea IV a Instituţiunilor sale, intitulat *De noxalibus actionibus*, el nu maĭ există mult timp înainte de Justinian. Şi, în adevĕr, în legislaţiunea Bassuluĭ Imperiŭ, *filiusfamilias*, chiar nemilitar, are peculiul *quasi-castrens*, asupra căruia póte fi urmărit de victima delictuluĭ, care póte astfel obţine desdaunare de la însuşĭ fiul, pe când în dreptul clasic, după cum scim, numaĭ militarul putea avea avere, şi acésta fórte modică, căcĭ se mărginea la ceea ce compunea *peculiul castrens*, în cât nemilitarul n'avea de unde să despăgubéscă pe acela ce vătĕmase prin delictul sĕŭ. Gaius ne vorbesce, pentru epoca clasică, de acest abandon noxal în paragrafele 75 şi 79 a Comentariuluĭ al IV-lea a Instituţiunilor sale. Iacă textul şi traducerea acestor paragrafe: *»Ex maleficiis filiorumfamilias servorumve veluti si furtum fecerint, aut injuriam commiserint, noxales actiones proditæ sunt, uti liceret patri dominove aut litis æstimationem sufferre, aut noxæ dedere ; erat enim iniquum, nequitiam eorum ultra ipsorum corpora parentibus dominisve damnosam esse. Cum enim filius familias ex noxali causa mancipio datur, diversæ scholæ auctores putant ter eum mancipio dari debere, quia lege XII Tabularum cautum sit, ne aliter filius de potestate patris exeat, quam si ter fuerit mancipatus. Sabinus et Cassius ceterique nostræ scholæ auctores sufficere unam mancipationem putant ; crediderunt enim tres lege XII Tabularum ad voluntarias mancipationes pertinere.*— Din delictele filiilor *familias* saŭ ale servilor, de exemplu dacă aŭ comis furt saŭ vre-o injurie, aŭ isvorît acţiunĭ noxale, ca să fie permis tatăluĭ saŭ stăpânuluĭ sĕŭ să sufere estimaţiunea pagubeĭ, saŭ să abandone pentru causă de vătĕmare pe fiŭ saŭ pe serv. Era, în adevĕr, inic ca neghiobia fiuluĭ saŭ a servuluĭ să trécă pentru tată saŭ pentru stăpân peste corpul fiuluĭ saŭ al servuluĭ. Când filiul *familias* este mancipat de tată pentru causă noxală, scriitoriĭ şcóleĭ proculiane sunt de părere că el trebue să fie mancipat de treĭ orĭ; căcĭ prin legea celor XII Tabule este prevĕdut ca să nu iasă altmintrelea fiul

de sub puterea tatăluĭ, de cât numaĭ dacă va fi mancipat de treĭ orĭ. Sabinus însă şi Cassius şi ceĭ-alţĭ juriscănsulţĭ din şcóla nóstră sunt de părere că este destul o singură mancipaţiune; eĭ aŭ crédut într'adevĕr că cele treĭ mancipaţiunĭ de carĭ vorbesce legea celor XII Tabule se referă (numaĭ) la vinderile voluntare«.

In ceea ce privesce bunurile, tatăl, în tot timpul regilor şi al Republiceĭ, câştiga tot ce parvenea fiuluĭ sĕŭ din orĭ-ce sorginte, din administrarea avereĭ sale propriĭ, ceea ce constituia peculiul *profectitiŭ* al fiuluĭ, din ceea ce câştiga fiul prin munca sa, din liberalităţile făcute fiuluĭ sĕŭ, din succesiunile la carĭ el era chemat prin testament, saŭ de lege, civilă saŭ pretoriană. Fiul n'avea nicĭ nu putea avea nicĭ o avere, nicĭ un patrimoniŭ; el era un instrument de achisiţiune pentru tatăl sĕŭ; în privinţa acésta el semĕna cu servul care era un instrument de achisiţiune pentru stăpânul sĕŭ. Dar în timpul Imperiuluĭ acest drept al tatăluĭ fu încetul cu încetul restrîns; până în ultima stare a legislaţiuneĭ, în timpul luĭ Justinian, restricţiunile aŭ devenit atât de importante, în cât dreptul tatăluĭ asupra bunurilor fiuluĭ a devenit fórte mic, a devenit excepţiunea, şi regula a ajuns să fie că fiul este proprietar. In adevĕr, din cele d'ântêiŭ timpurĭ ale Imperiuluĭ, tot ce câştiga *filiusfamilias* din momentul concentrăreĭ sale, plecăreĭ sale *in castris* şi în tot timpul rĕsboiuluĭ, constituia averea sa proprie, constituia ceea ce se numea peculiul sĕŭ propriŭ castrens. Apoĭ de la Constantin şi până la Justinian inclusiv, se introduseră şi se lăţiră *peculiul quasi castrens* şi *peculiul adventiţiŭ;* peculiul quasi castrens care se compuse succesiv din bunurile câştigate de *filiul familias* cu ocasiunea serviciuluĭ în palatul imperial, apoĭ de cele câştigate ca advocat, apoĭ de cele câştigate ca preot saŭ ca diacon, şi care fu reservat iarăşĭ ca proprietate a *filiuluĭ familias;* peculiul adventiţiŭ compus din liberalităţile saŭ succesiunile câştigate de *filiulfamilias*, şi, în fine, de tot ce nu intra în peculiul castrens şi quasi castrens, nicĭ nu provenea din averea tatăluĭ, asupra căruia i se atribui *filiuluĭfamilias* dreptul de nudă proprietate, reservându-se tatăluĭ numaĭ dreptul de usufruct pe timpul vieţeĭ sale. Cu chipul acesta, în ultima stare a legislaţiuneĭ justiniane, dreptul tatăluĭ fu redus la cea maĭ simplă expresiune; el se mărgini la plina proprietate a peculiuluĭ profectiţiŭ, care aparţine orĭ-căruĭ părinte chiar în legislaţiunile modorne şi la usufructul viager al peculiuluĭ adventiţiŭ.

Relativ la aceste peculie, vom da desvoltărĭ maĭ întinse cu ocasiunea explicaţiuneĭ titluluĭ IX a Cărţeĭ II a Instituţiunilor luĭ Justinian.

Acest drept de putere paternă este întemeiat pe înduoita idee de proprietate şi de magistratură domestică. Dreptul de a vinde decurge din ideia de proprietate. Asemenea şi dreptul de a beneficia de acquisiţiunile fiuluĭ sĕŭ. Dreptul de a omorî din ideia de magistratură domestică. Dreptul de abandon noxal din ideia de equitate: e just ca tatăl care se lipsesce de avantagiile pecuniare ce póte trage după urma fiuluĭ sĕŭ, abandonând pe fiul sĕŭ, să scape de rĕspundere pentru delictele comise de fiul sĕŭ.

De altmintrelea, posiţiunea fiuluĭ *in patria potestate* este departe de a semĕna cu a sclavuluĭ *in dominica potestate*, chiar în timpurile primitive ale dreptuluĭ roman, chiar în timpurile celeĭ maĭ marĭ extensiunĭ şi rigorĭ a putereĭ paterne. In adevĕr, servul este un lucru, pe când fiul este o persónă. Şi cu atât este acésta maĭ adevĕrat, cu cât, sub punctul de vedere politic, fiul este pus pe aceeaşĭ linie cu tatăl, póte exercita orĭ ce magistratură, póte vota în comiţiĭ. Chiar sub punctul de vedere privat, el póte contracta căsătoria legitimă, póte fi tutor saŭ curator, póte fi mandatar, póte pleda, póte contracta datoriĭ şi a fi obligat civilemente, şi urmărit, în timpul Republiceĭ, pentru aceste datoriĭ pe averea ce va avea după ce va deveni *sui juris*, iar în timpul Imperiuluĭ pe peculiile sale castrens şi quasi castrens.

Apoĭ puterea dominicală este eternă; ea nu se stinge de cât cu mórtea servuluĭ saŭ cu abdicarea la dênsa din partea stăpânuluĭ, manumitênd pe servul sĕŭ.

Din contră, puterea paternă la Romanĭ, dacă póte dura chiar peste pubertate şi majoritate de duoĕ decĭ şi cincĭ de anĭ, şi prin acésta lovesce în tóte ideile nóstre ale modernilor şi chiar a multor populĭ contimporanĭ cu Romaniĭ, de exemplu ale Grecilor, însă

ea nu póte dura mai mult de cât viéţa aceluia care o exercită ; şi dacă cel ce o exercită este un ascendent de grad superior, nu póte dura cel mult de cât viéţa luĭ, plus a ascendentuluĭ de grad cel mai inferior, adică a tatăluĭ. Deosebit de acésta, după cum vom vedea, ea se mai stinge prin capitis deminuţiunea ascendentuluĭ exercitator al puterei paterne, pe când căderea în servitute a stăpânuluĭ nu liberéză pe servul sĕŭ, nicĭ perderea cetăţenieĭ saŭ agnaţiuneĭ din partea sa nu'l împiedecă de a rĕmânea proprietar pe servul sĕŭ.

Ca să terminăm cu atributele şi efectele puterei paterne, vom observa că capul *sacrelor private* este exercitatorul puterei paterne, capul familieĭ, *filiusfamilias* nu póte avea alte *sacre private* de cât acelea ale capuluĭ familieĭ, chiar de s'ar însura şi ar face copiĭ ; la mórtea exercitatorului puterei paterne, dacă va fi acesta tată, atunci *filiul familias* va deveni el capul familieĭ şi, prin consecinţă, capul sacrelor private ale familieĭ.

După ce am cercetat natura, întinderea şi atributele puterei paterne, să ne ocupăm de causele din carĭ ea derivă.

Aceste cause, în dreptul clasic, sunt :

1) Căsătoria legitimă, saŭ *justæ nuptiæ* saŭ *justum matrimonium*, cum ţicea Romanĭĭ ;

2) Adopţiunea, care este de duoĕ felurĭ : adrogaţiunea şi adopţiunea propriŭ ţisă ;

3) *Causæ probatio* şi *erroris causæ probatio.*

Iar în legislaţiunea justiniană :

1) Căsătoria legitimă ;

2) Adopţiunea, care este iar de duoĕ felurĭ : adrogaţiunea şi adopţiunea propriŭ ţisă ;

3) Legitimaţiunea prin oblaţiune la curiă ;

4) Legitimaţiunea prin căsătorie subsecuentă.

Despre *causæ probatio* şi *erroris causæ probatio* am vorbit deja cu ocasiunea achisiţiuneĭ calităţeĭ de cetăţén roman.

Ne rĕmâne dar a vorbi numaĭ de cele-alte cause saŭ sorginţĭ.

Şi mai întâiŭ vom vorbi despre căsătoria legitimă.

DESPRE CĂSĂTORIA LEGITIMĂ

(JUSTAE NUPTIAE SAŬ JUSTUM MATRIMONIUM)

Despre acéstă materie se ocupă, între alte texte, paragrafele 56 până la 64 inclusiv din Comentariul I al *Instituţiunilor* luĭ Gaius, titlul X din Cartea I a *Instituţiunilor* luĭ Justinian, titlul 2 *De ritu nuptiarum* al Cărţeĭ XXII din Digeste şi titlul 19 al Cărţeĭ II a *Ssntinţelor* luĭ Paul.

Să traducem maĭ întêiŭ textele. Şi maĭ întêiŭ paragrafele din Instituţiunile luĭ Gaius, Comentariul I.

§ 56: »Aŭ pe copiĭ sub puterea lor paternă cetăţeniĭ romanĭ, dacă aŭ luat de neveste cetăţene romane saŭ şi latine coloniare orĭ peregrine, cu carĭ să li se fi concedat dreptul de connubiŭ; căcĭ în adevĕr connubiul face ca copiiĭ să urmeze condiţiunea tatăluĭ«.

§ 57: »Spre acest sfêrşit, este obiceiŭ a se acorda la uniĭ veteranĭ dreptul de connubiŭ prin constituţiunĭ imperiale cu acele latine coloniare saŭ peregrine pe carĭ le-aŭ luat maĭ întêiŭ în căsătorie, după obţinerea congediuluĭ; şi copiiĭ carĭ se nasc din acea căsătorie devin şi cetăţenĭ romanĭ şi cad în acelaşĭ timp sub puterea paternă a ascendenţilor lor«.

§ 58: »Trebue însă să scim că nu ne este permis să luăm pe orĭ-ce femee în căsătorie; căcĭ de la óre-carĭ nupţiĭ trebue să ne abţinem«.

§ 59: »In adevĕr, între acele persóne carĭ aŭ între ele calitatea de ascendenţĭ şi de descendenţĭ nu se póte contracta căsătoria, de exemplu între tată şi fiica sa, între mumă şi fiul sĕŭ, între moş şi nepóta sa; şi dacă asemenea persóne se vor uni între dênsele, se consideră că aŭ contractat căsătorie nepermisă şi incestuósă. Şi acésta este până întru atât aşa, în cât chiar dacă prin adopţiune aŭ căpĕtat calitatea de ascendenţĭ şi de descendenţĭ, totuşĭ nu se póte lega între dênşiĭ prin căsătorie, şi de aceea pe femeea care ne-a devenit fiică saŭ nepótă prin adopţiune nu putem s'o luăm în căsătorie, chiar dacă am emancipa-o«.

§ 60: »Asemenea şi între persónele carĭ sunt unite între dênsele prin cognaţiune în linie transversală saŭ colaterală, este de făcut o observaţiune analogă, dar nu atât de întinsă«.

§ 61: »In adevĕr, între frate şi soră sunt prohibite nupţiale, fie că sunt născuţĭ din acelaşĭ tată şi din aceeaşĭ mumă, fie că sunt născuţĭ amênduoĭ numaĭ dintr'unul dintr'ênşiĭ. Dar dacă o femee devine surora mea prin adopţiune, între mine şi dênsa nu va fi evident posibilă căsătoria; dar dacă adopţiunea se va disolva prin emancipaţiune, voiŭ putea s'o iaŭ de nevastă, precum asemenea nu se va împedica căsătoria între mine şi ea, dacă eŭ voiŭ fi emancipat«.

§ 62: »Este permis însă să iaŭ în căsătorie pe fiica fratelui meŭ; şi acésta s'a introdus pentru prima óră în us când rĕposatul împĕrat Claudiŭ a luat în căsătorie pe

Agripina, fiica fratelui sĕŭ; iar pe fiica surorei mele nu o pot lua de nevastă. Şi aceste regulĭ s'aŭ confirmat în urmă şi prin constituţiunĭ imperiale. Asemenea nu pot lua în căsătorie pe mătuşa mea paternă, precum nicĭ pe mătuşa mea maternă«.

§ 63: »Asemenea nu pot lua în căsătorie pe femeea care 'mĭ-a fost o-dată sócră, saŭ nurore, saŭ fiică vitrigă, saŭ mumă vitrigă. De aceea, am ḑis *o-dată*, căcĭ dacă încă subsistă căsătoria din care resultă o asemenea afinitate, e altă raţiune pentru care nu se póte contracta căsătoria; acésta este pentru că o femee nu póte fi unită în căsătorie în acelaşĭ timp cu duoĭ bărbaţĭ, nicĭ se póte ca un bărbat să aibă în acelaşĭ timp duoĕ neveste«.

§ 64: »Decĭ, dacă cine-va va contracta căsătorie nepermisă şi incestuósă, nu e considerat că are nicĭ soţie, nicĭ copiĭ legitimĭ (copiĭ cărora să le pótă ḑice *liberi sui*); căcĭ copiĭ carĭ se nasc din relaţiunĭ nelegitime sunt consideraţĭ că aŭ mumă, dar nu şi tată, şi de aceea nicĭ nu pot să fie sub puterea paternă a aceluia din care sunt concepuţĭ, ci eĭ sémănă cu aceĭ copiĭ pe carĭ muma 'ĭ-a conceput din florĭ, *vulgo* (fără să scie în mod precis de la cine); căcĭ nicĭ aceştia din urmă nu sunt consideraţĭ că aŭ tată, de vreme ce tatăl lor este incert (adică nu se scie cine este). De unde şi eĭ se numesc obicĭnuit *spurii*, saŭ de la vorba grecéscă σποράδην, adică născuţĭ din sĕmînţă (σπόρον) necunoscută, saŭ pentru că sunt fiĭ fără tată cert«.

Să traducem acum paragrafele titlului X din Instituţiunile luĭ Justinian:

Principium: »Contractă între dênşiĭ juste nupţiĭ cetăţenĭĭ romanĭ carĭ se unesc conform preceptelor legeĭ, masculiĭ, adică, dacă sunt puberĭ, femeile dacă sunt nubile, fie că sunt *sui juris*, fie că sunt *alieni juris*, adică sub putere paternă: numaĭ dacă sunt sub putere paternă, să aibă consimţimêntul ascendenţilor sub a căror putere se află; căcĭ acésta se cere să fie şi după raţiunea naturală şi după raţiunea dreptuluĭ civil roman, şi acésta până întru atât în cât consimţimêntul ascendenţiluĭ trebue să precédă contractarea căsătorieĭ. De unde s'a născut întrebarea: dacă fiica furiosuluĭ se póte căsători, saŭ dacă fiul furiosuluĭ póte lua soţie legitimă?

Şi fiind-că, relativ la fiul furiosuluĭ, opiniunile jurisconsulţilor eraŭ variĭ, am luat decisiunea, ca, după exemplul fiieĭ furiosuluĭ, asemenea şi fiul furiosuluĭ să pótă contracta căsătorie legitimă, şi fără intervenţiunea tatăluĭ, după modul stabilit prin constituţiunea nóstră (care figuréză în Condica luĭ Justinian sub legea 25, *De nuptiis*, titlul 4 al Cărţeĭ a V-a)«.

§ 1: »Decĭ nu ne putem căsători cu orĭ-ce femee, căcĭ de la óre-carĭ căsătoriĭ trebue să ne abţinem. In adevĕr, între acele persóne carĭ sunt între ele ascendenţĭ şi descendenţĭ, nu se póte contracta căsătorie, de exemplu între tată şi fiia sa, între moş şi nepóta sa, între mumă şi fiul sĕŭ, între móşă şi nepotul sĕŭ, şi acésta până la infinit; şi dacă asemenea persóne se unesc între dênsele, se consideră că aŭ contractat nupţiĭ nepermise şi incestuóse. Şi acésta merge până acolo, în cât chiar dacă persónele capĕtă calitatea de ascendenţĭ şi de descendenţĭ între dênsele prin adopţiune, totuşĭ nu se vor putea căsători, şi până întru atât există prohibiţiune în cât ea subsistă şi după disoluţiunea adopţiuneĭ. Şi de aceea, pe femeea ce 'ţĭ-a devenit fiică saŭ nepótă prin adopţiune, nu o veĭ putea lua de soţie, de şi veĭ începe prin a o emancipa«.

§ 2: »Asemenea şi între pers'nele carĭ sunt unite între dênsele prin cognaţiune în linie transversală saŭ colaterală, trebue să facem o similă observaţiune, de şi nu tocmaĭ atât de întinsă. In adevĕr, între frate şi surore nupţiile sunt interdise, fie că sunt născuţĭ din acelaşĭ tată şi din aceeaşĭ mumă, fie că sunt ambiĭ născuţĭ numaĭ dintr'unul dintr'ênşiĭ. Dar dacă o femee 'ţĭ va fi devenit surore prin adopţiune, cât subsistă adopţiunea evident că nu te veĭ putea căsători cu dênsa; dar dacă ea va fi emancipată, saŭ tu veĭ fi emancipat, şi ast-fel se va disolva adopţiunea, atunci veĭ putea să o ieĭ de nevastă. Şi de aceea este constant că, dacă cine-va vrea să adopte pe ginerele sĕŭ, trebue maĭ întâiŭ să emancipe pe fiia sa; şi dacă cine-va vrea să adopte pe nurora sa, trebue maĭ întâiŭ să emancipe pe fiul sĕŭ«.

§ 3: »Pe fiia fratelui saŭ a surorei mele nu o pot lua în căsătorie. Dar nicĭ pe

nepóta fratelui sau a surorei mele nu o pot lua în căsătorie, de și este la al patrulea grad de cognațiune față cu mine; căci pe a căruĭ fată nu o pot lua în căsătorie, nu 'i pot lua nicĭ nepóta drept soție. Iar pe fiia femeeĭ pe care a adoptat'o tatăl tĕŭ, nu eștĭ oprit de a o lua de nevastă, căci nu are nicĭ o legătură cu tine, nicĭ după dreptul natural, nicĭ după dreptul civil«.

§ 4: »Copiiĭ însă a duoĭ frațĭ sau a duoĕ surorĭ, sau a unuĭ frate și a uneĭ surorĭ, se pot lua în căsătorie«.

§ 5: »Asemenea nu poțĭ lua în căsătorie pe mătușa ta paternă, nicĭ naturală, nicĭ adoptivă, pentru că 'țĭ ține loc de ascendentă. Asemenea nicĭ pe mătușa ta maternă. Pentru aceeași rațiune este drept să nu poțĭ lua în căsătorie nicĭ pe strămătușa ta paternă sau maternă«.

§ 6: »Asemenea, pentru causă de respect a afinității, trebue să ne abținem de la óre-carĭ nupțiĭ. Așa, de exemplu, nu poțĭ lua în căsătorie pe fiia ta vitrigă (adică pe fiia nevesteĭ tale dintr'o precedentă căsătorie), nicĭ pe nurora ta; căcĭ ambele 'țĭ țin loc de fiice. Acésta ast-fel trebue înțeles, dacă adică 'țĭ-a fost nuroră sau fiică vitrigă; căcĭ, dacă 'țĭ este încă nuroră, adică dacă este încă căsătorită cu fiul tĕŭ, atuncĭ pentru alt cuvênt nu o poțĭ lua în căsătorie, pentru cuvêntul că ea nu póte să aibă duoĭ bărbațĭ de o-dată; asemenea dacă 'țĭ este încă fiică vitrigă, adică dacă muma eĭ este încă căsătorită cu tine, atuncĭ de aceea nu o poțĭ lua de nevastă, căcĭ nu poțĭ avea duoĕ neveste de o-dată«.

§ 7: »Pe sócra ta și pe muma ta vitrigă nu poțĭ să o eĭ de nevastă, căcĭ 'țĭ ține loc de mumă. Ceea ce asemenea are loc după disoluțiunea afinității; căcĭ dacă 'țĭ este încă mumă vitrigă, adică dacă este încă căsătorită cu tatăl tĕŭ, eștĭ oprit de a o lua de nevastă după dreptul comun, căcĭ o femee nu póte avea în același timp duoĭ bărbațĭ. Asemenea dacă 'țĭ este încă sócră, adică dacă fiia sa este încă căsătorită cu tine, atuncĭ de aceea eștĭ oprit de a te căsători cu dênsa, fiind-că nu poțĭ avea duoĕ neveste de o-dată«.

Intre paragraful 7 și paragraful 8 vom intercala duoĕ fragmente din duoĕ constituțiunĭ din Condica Theodosiană, cel d'ântêiŭ din legea 2, Cartea III, titlul 12, a Impĕraților Constantin și Constanțiŭ Chlor; cel de al duoilea din legea 4, Cartea III, titlul 12 a Impĕraților Honoriŭ și Theodosiŭ:

»De și strămoșiĭ noștri aŭ creḑut că este permis, după ce s'a disolvat căsătoria fratelui tĕŭ, să ieĭ în căsătorie pe fosta sa nevastă; asemenea după mórtea soțieĭ tale sau după ce te veĭ fi divorțat de dênsa, să eĭ în căsătorie pe surora eĭ, cu tóte acestea noĭ decidem să se abțină tótă lumea de la asemenea căsătoriĭ, și să nu créḑă că se pot nasce copiĭ legitimĭ din asemenea uniunĭ; căcĭ copiĭ nelegitimĭ se cuvine să fie ceĭ ce se nasc dintr'ênsele.

»Să se considere ca cum ar fi comis incest acela care, după ce a perdut pe nevasta d'ântêiŭ, a creḑut că póte lua în căsătorie adevĕrată pe surora eĭ; asemenea pentru aceeași rațiune și femeea care, după mórtea bărbatuluĭ eĭ, va crede că póte aspira valabil a se căsători cu fratele german al fostuluĭ sĕŭ bărbat«.

§ 8: »Din contră, fiul bărbatuluĭ cu o precedentă soție și fiia nevesteĭ cu un precedent bărbat, sau vice-versa, pot valabil contracta căsătoriă, de și aŭ frațĭ sau surorĭ născuțĭ din căsătoria contractată în urmă«.

§ 9: »Dacă soția ta, divorțând de tine, se va recăsători și va avea cu secundul sĕŭ bărbat o fiiă, acésta nu este în adevĕr privigna ta, adică fiia nevesteĭ tale dintr'o precedentă căsătorie, cu tóte acestea Julian ḑice că trebue să te abțiĭ de a o lua de nevastă; căcĭ nicĭ logodnica fiuluĭ tĕŭ nu 'țĭ este nuroră, nicĭ logodnica tatăluĭ tĕŭ mumă vitrigă, și cu tóte acestea maĭ bine și maĭ conform cu dreptul se comportă aceia carĭ se abțin de a le lua în căsătorie«.

§ 10: »Este cert că și cognațiunile servile sunt piedică la căsătorie, de exemplu, dacă din întêmplare tatăl și fiia sa, fratele și surora sa vor fi manumișĭ«.

§ 11: »Maĭ sunt și alte persóne carĭ, pentru diverse rațiunĭ juridice, sunt oprite

de a se căsători între dênsele, carĭ am pus să se menţioneze în Digestele saŭ Pandectele culese din vechile scrierĭ ale jurisconsulţilor clasicĭ«.

§ 12: »Dacă, în contra celor ce am ḑis, un bărbat şi o femee se vor fi unit, eĭ nu sunt consideraţĭ ca bărbat legitim, ca soţie legitimă, uniunea lor nu este căsătorie, nicĭ averea ce se va fi adus bărbatuluĭ ḑestre. De aceea, copiĭ carĭ se nasc dintr'o asemenea uniune, nu sunt sub puterea tatăluĭ lor, ci sémănă, în ceea ce privesce puterea paternă, cu aceea pe care muma 'ĭ-a conceput *vulgo* (din florĭ); căcĭ nicĭ aceştia din urmă nu sunt consideraţĭ că aŭ tată, de óre-ce tatăl lor este incert, de unde şi obiceiul de a se numi *spurii*, saŭ de la vorba grecéscă σπορὰδην (care vine de la σπόρος sĕmînţă), adică concepuţĭ de icĭ de acolo, de unde a căḑut adică sĕmînţa, saŭ ca uniĭ ce sunt fără tată. De unde urméză că, disolvându-se o asemenea uniune, nu e loc la acţiunea *rei uxoriæ*, pentru restituţiune de dote.

Ba încă ceĭ ce contractă *nupţiĭ prohibite*, maĭ sunt supuşĭ şi la pedepse, prevĕḑute anume în diverse constituţiunĭ imperiale [1])«.

§ 13: »Câte o-dată însă se întêmplă ca copiiĭ, carĭ nu aŭ căḑut sub puterea ascendentuluĭ lor, îndată cu nascerea lor, să fie reduşĭ în urmă sub puterea luĭ paternă.

Ast-fel este copilul simplu natural, care este în urma nascereĭ sale dat curieĭ, căcĭ printr'acésta cade sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ [2]); tot asemenea şi copilul procreat de o mumă liberă, care nu era oprită în momentul concepţiuneĭ copiluluĭ de a lua în căsătorie pe bărbatul din care 'l-a conceput, şi cu care bărbat femeea trăia obicinuit, este redus, dacă în urmă părinţiĭ luĭ se căsătoresc şi constată momentul transformăreĭ concubinatuluĭ în căsătorie prin redactare de instrument dotal, sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ. Chiar dacă în urmă se va nasce din aceeaşĭ căsătorie copiĭ legitimĭ, totuşĭ constituţiunea nóstră legitiméză pe cel născut în concubinat [3]).

Vom traduce la finele acestuĭ titlu şi duoĕ fragmente, unul din Novela 78, capitolul 4 al luĭ Justinian, şi altul din Novela 74, capitolele 1 şi 2 ale aceluiaşĭ împĕrat:

»Dacă copiiĭ sunt chiar născuţĭ dintr'un tată care trăesce în relaţiunĭ obicĭnuite cu serva sa, dacă tatăl în urmă va manumite pe mumă şi se va căsători cu dênsa, redactând şi instrument dotal, aceĭ copiĭ îndată cu acéstă redacţiune vor deveni liberĭ şi vor cădea sub puterea paternă a tatăluĭ lor«.

»Dacă cine-va n'are copiĭ legitimĭ, ci numaĭ copiĭ naturalĭ şi vrea să'ĭ legitimeze; dacă muma lor nu maĭ trăesce, saŭ este căḑută în vre-un delict, saŭ nu o putea lua de soţie legitimă din causa vre-uneĭ piedicĭ legale, să pótă tatăl, lăsând pe mama lor în starea sa primitivă, să provadă la sórta copiilor şi să adreseze împĕratuluĭ rugăciune, arătând tóte aceste împregiurărĭ, şi să 'ĭ spună că vrea să dea fiilor sĕĭ calitatea de legitimĭ şi să 'ĭ capete sub puterea sa paternă, în urma căreĭ petiţiunĭ şi împĕratul atuncĭ le va acorda printr'un rescript consolaţiunea de a deveni legitimĭ şi de a cădea sub puterea paternă a tatăluĭ lor«.

Sentinţele luĭ Juliŭ Paul (Cartea II, Titul 19). — Despre nupţiĭ

§ 1: »Se póte contracta sponsaliĭ (logodnă) atât între puberĭ cât şi între impuberĭ«.

§ 2: »Căsătoriile acelor ce se află sub putere paternă nu se pot contracta fără consimţimêntul aceluia sub a căruĭ putere paternă se află; dar cele valabil contractate nu se pot disolva din causa exercitatoruluĭ putereĭ paterne, căcĭ consideraţiunea utilităţeĭ publice trece înaintea intereselor private«.

---

[1]) Veḑĭ, între altele, constituţiunea împĕraţilor Theodosiŭ II, Valentin şi Arcadiŭ, care formézĕ legea 4 C., *De incestis nuptiis* (V, 5) şi legea 6 în Condica acelaşĭ titlu.

[2]) Veḑĭ constituţiunea împĕraţilor Theodosiŭ şi Valentinian, care formézĕ legea 3 C., *De naturalibus liberis* (V, 27).

[3]) Veḑĭ constituţiunile carĭ formézĕ legile 10 şi 11 în Condica luĭ Justinian, titlul 27, *De naturalibus liberis*, al Cărţeĭ a V-a.

§ 3: »După dreptul civil, între ascendenţi şi descendenţi nu se póte contracta căsătorii: nu pociŭ lua de nevastă pe fiica saŭ pe nepóta mea; pentru strănepótă, raţiunea etăţeĭ împedică căsătoria«.

§ 4: »Cognaţiunea resultândă din adopţiune este, într'un mod absolut, impediment la căsătoria între ascendenţi şi descendenţi; între frate şi soră, însă, numaĭ pe cât timp nu intervine capitis deminuţiune«.

§ 5: »Nu pociŭ lua în căsătorie nicĭ pe sócra mea, nicĭ pe nurora mea, nicĭ pe fica mea vitregă, născută dintr'o precedentă căsătorie, nicĭ pe muma mea vitregă. Dar acela care va fi luat de nevastă o cognată în contra prohibiţiuneĭ legeĭ, remisă fiind erórea femeeĭ (care ignora prohibiţiunea), va fi pedepsit cu pedépsa prevĕdută de legea *Julia despre adultere*, iar femeia nu«.

§ 6: »Între servĭ şi liberĭ nu se póte contracta căsătorie, ci numaĭ contuberniŭ«.

§ 7: »Nicĭ nebunul, nicĭ nebuna nu póte contracta căsătorie; dar căsătoria valabil contractată nu se disolvă dacă în urmă unul din soţĭ înebunesce«.

§ 8: Bărbatul absent de la domiciliul sĕŭ se póte căsători; femeia absentă de la domiciliul bărbatuluĭ nu se póte căsători«.

§ 9: »S'a decis ca libertul care *va fi contractat căsătorie* cu patróna sa, saŭ cu soţia saŭ cu fiica patronuluĭ, se va pedepsi, din causa dignităţeĭ persóneĭ, cu pedépsa munceĭ extracţiuneĭ metalelor saŭ cu munca publică«.

Traducem ca anex şi titlul următor XX, *despre concubine*.

»Pe tot timpul cât cine-va are nevastă legitimă nu póte avea şi concubină. Decĭ, concubina nu se deosibesce de soţia legitimă de cât numaĭ prin intenţiune«.

Cad sub puterea paternă copiiĭ născuţĭ din căsătorie legitimă. Eĭ cad sub puterea paternă a bărbatuluĭ care, în virtutea uneĭ ficţiunĭ legale, este presupus tatăl lor: *Pater is est quem nuptiæ demonstrant*. Tatăl este presupus adică că este bărbatul. Obligaţiunea de fidelitate ce există între soţiĭ legitimĭ face să se presume paternitatea bărbatuluĭ.

Dar numaĭ dacă tatăl este *sui juris*, copiiĭ născuţĭ din căsătoria sa cu soţia sa legitimă sunt sub puterea luĭ paternă.

Dacă, din contră, tatăl este *alieni juris*, adică sub putere paternă, copiiĭ luĭ cad sub puterea paternă a aceluia sub care se află şi el, adică a tatăluĭ sĕŭ, saŭ a moşuluĭ lor (Veḑĭ Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. I, § 56, şi Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea I, § 3).

Muma la Romanĭ nu are nicĭ o putere asupra copiilor sĕĭ, fie că sunt legitimĭ, fie că sunt naturalĭ. De aceea femeea *sui juris* la Romanĭ se ḑice că este *caput et finis familiæ suæ* (legea 195, § 5, D., *De verborum significatione*, L. 16). In adevĕr, este *caput* dacă este născută afară din căsătorie, căcĭ nu este sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ chiar de ar fi cunoscut, nicĭ a mumeĭ sale. Este *finis familiæ suæ*, căcĭ de se va mărita şi va avea copiĭ, copii nu vor fi în familia eĭ civilă; ea nu se va continua civilemente prin eĭ; eĭ vor fi în familia civilă a bărbatuluĭ eĭ, a tatăluĭ lor; eĭ vor fi cu dênsa numaĭ cognaţĭ; nu vor fi *heredes sui* faţă cu ea; vor fi *heredes sui* faţă cu bărbatul eĭ, şi agnaţĭ cu membriĭ familieĭ civile aĭ bărbatuluĭ eĭ.

Căsătoria legitimă la Romanĭ se numea *justæ nuptiæ* saŭ *justum matrimonium*. *Justæ*, adică conformă cu dreptul civil roman, cu *jus civile* care se numea şi numaĭ *jus*. Câte o-dată epitetul *justæ*, *justum* lipsea, şi se ḑicea numaĭ *nuptiæ* saŭ *matrimonium*.

Căsătoria legitimă este unirea bărbatuluĭ şi a femeeĭ, producênd o fusiune a ambelor lor persóne într'o singură persónă juridică şi sub punctul de vedere *profan* şi sub punctul de vedere *religios*. *Profan*, în adevĕr, bărbatul comunică femeeĭ sale condiţiunea sa juridică; dacă el e senator, ea devine senatóre; dacă el e patriciŭ, ea devine patriciă, din momentul în care se permise căsătoria între patricĭ şi plebeĭ. *Religios*, căcĭ în religiunea păgână a Romanilor, în cele d'ântêiŭ timpurĭ, bărbatul comunica sacrele sale private femeeĭ sale.

De aceea şi Modestin în legea I, D., *De ritu nuptiarum*, ḑice: *nuptiæ sunt*

conjuctio maris et feminæ, et consortium omnis vitæ, divini et humani juris comunicatio, căsătoria, adică este unirea bărbatului şi a femeeĭ cu scop de a trăi împreună tótă viéţa (nu dóră că eĭ nu se puteaŭ despărţi, dar când se căsătoreaŭ nu le trecea acésta prin gând, jurisconsultul vrea să ḑică că disoluţiunea acesteĭ societăţĭ este obicĭnuit mórtea, nu ca în societăţile de afacerĭ carĭ se fac obicĭnuit pentru un timp determinat), comunicarea de către bărbat femeeĭ a situaţiuneĭ sale juridice de drept roman saŭ profan şi de drept divin, adică a sacrelor private *(juris sacrorum privatorum)*.

Este cestiune de a se sci dacă acéstă *communicatio juris sacrorum privatorum* avea loc prin simplul efect al căsătorieĭ, saŭ dacă ea nu avea loc de cât în confareatele nupţiĭ, dacă ea era efectul confareaţiuneĭ. Demangeat nu se pronunţă în mod positiv; el ḑice că se îndouesce dacă simpla căsătorie producea acea comunicare. Accarias susţine însă că nu era trebuinţă de confareaţiune. Eŭ cred, din contră, în mod positiv şi indubitabil, că comunicaţiunea sacrelor private nu avea loc de cât în confareatelele nupţiĭ, că era un efect al confareaţiuneĭ, a aceleĭ ceremoniĭ religióse ce se numea *confarreatio*, prin care femeea era iniţiată la cultul sacru privat al bărbatuluĭ eĭ; că ea, în acelaşĭ timp, prin *confarreatio* intra *in manu*, şi era şi introdusă în cultul sacru privat al bărbatuluĭ. Dacă Modestin vorbesce în mod general, este că el copiéză o deliniţiune veche în care maĭ tóte nupţiile eraŭ confareate; cred chiar că la început tóte nupţiile eraŭ confareate; că pe urmă aŭ fost cele maĭ multe, în urmă maĭ puţine, până când după senatusconsultul Claudian, care a decis că confareaţiunea nu va maĭ produce căderea in *manu*, numaĭ acele nupţiĭ din a căror progenitură se recrutaŭ flaminiĭ ḑialĭ, marţialĭ şi quirinalĭ şi vestalele. In cât părerea D-luĭ Fustel de Coulanges, care susţine că căsătoria era o instituţiune, un act religios, este óre-cum exagerată. Că aşa a fost la origine, că aşa a fost la Indianĭ, la vechiĭ Grecĭ, şi la vechiĭ Romanĭ mult înaintea legeĭ celor XII Tabule, acésta se póte. Dar, de sigur, cel puţin de la legea celor XII Tabule încolo, se putea face căsătorie şi fără *confarreatio*, şi atunci ea nu producea nicĭ *communicatio juris sacrorum privatorum*, nicĭ *manus*, femeea rĕmânea cu cultul privat al familieĭ sale şi membră a familieĭ sale civile, fără să intre în familia nicĭ religiósă, nicĭ civilă a bărbatuluĭ sĕŭ. Cât pentru opiniunea D-luĭ Guérard, care susţine că confareaţiunea se aplica patricilor şi că ea nu producea *manus*, că femeea patricie căsătorită cu un patriciŭ primea comunicarea sacrelor private ale bărbatuluĭ eĭ, primea *communicatio divini juris*, dar nu cădea *in manu*, că pentru a cădea *in manu* trebue pe lângă *confarreatio şi conventio*, că numaĭ plebeele când se căsătoreaŭ cu plebeiĭ cădeaŭ in manu prin *coemptio*, şi că tóte plebeele când se căsătoreaŭ cădeaŭ *in manu* căcĭ tóte făceaŭ *conventio* saŭ *cœmptio*, acéstă părere este imaginară. Ea, în timpul luĭ Gaius, este combătută prin textul sĕŭ positiv, care menţionéză confareaţiunea simplă ca producênd *manus*, precum *cœmptio* singură producea asemenea *manus*. Al duoilea, Gaius nu spune că tóte femeile fac saŭ *confarreatio*, saŭ *coemptio*, că tóte patriciile fac *confarreatio*, încă maĭ puţin că tóte plebeele fac *coemptio*, nicĭ, când căsătoria a devenit posibilă între patricĭ şi plebeĭ, că tóte femeile fac orĭ *confarreatio* simplă, orĭ *confarreatio* cu *conventio*, orĭ *coemptio* simplă. Iar cât pentru timpurile primitive la carĭ Gaius póte nu se referea, nu invócă nicĭ un text măcar verisimil pe care să'şĭ sprijine teoria sa. In cât teoria sa este complect imaginară. Acésta nu ridică meritul scriereĭ luĭ Guérard, care este scrisă cu multă vervă şi sciinţă, nicĭ maĭ cu sémă a scriereĭ D-luĭ Fustel de Cou'anges, care este chiar mult superióră scriereĭ luĭ Guérard. Eŭ cred că acea ceremonie religiósă, care la început era obligatorie, a devenit pe urmă o solemnitate usuală, dar neobligatorie, care solemnitate, la început fórte frecuentă, a devenit din ce în ce maĭ rară, până ce a căḑut complectamente în desuetudine. Şi nu numaĭ solemnitatea confareaţiuneĭ constituia ceremonialul căsătorieĭ primitive romane, care îşĭ avea originea in legislaţia indiană, care exista şi la Grecĭ şi la toţĭ populiĭ italicĭ, ci şi alte ceremonialurĭ. Iacă în ce consta la Grecĭ şi la Romanĭ ceremonialul: Femeea părăsea casa părintéscă şi era adusă în casa bărbatuluĭ eĭ, la Grecĭ obicĭnuit pe un car. Avea un vĕl pe obraz, o corónă pe cap,

şi un purtător de făclie preceda cortegiul, iar duoĭ *prombĭ* îĭ daŭ braţul când mergea pe jos. Cortegiul se oprea înaintea caseĭ bărbatuluĭ. Acolo era primită cu apă şi cu foc: cu apă, apa lustrală care servea orĭ-căreĭ familiĭ la ceremoniile religióse; cu foc, ca emblem al divinităţeĭ domestice. In adevĕr, în intrarea fie-căreĭ case romane era o vatră, un *atrium*, pe care trebuia să ardă un foc care să nu se stingă nicĭ o-dată, la care veneaŭ nóptea manele strămoşilor de se încălţeaŭ, foc, care era de datoria femeeĭ a 'l întreţine. Bărbatul o lua de dincolo de prag în braţe şi o trecea peste prag, fără să atingă picĭórele feteĭ de prag. Ea era dusă atunci la vatra unde ardea focul familieĭ, d'asupra căreea staŭ aşeţaţĭ ţeiĭ domesticĭ şi portretele strămoşilor jur-împrejur. Serviciul religios se făcea la vatră, în faţa a ţece martorĭ, pronunţaŭ vorbe solemne, mâncaŭ împreună dintr'o pâine de făină fină *(panis farreus, cum*, împreună, *edunt* mânâncă, *panem farreum*, dintr'o pâine de făină, de unde vorba *confarreatio)*. Acéstă pâine, mâncată de femee în mijlocul recităreĭ rugeĭ solemne, în faţa ţeilor familieĭ, o punea în comunicare cu sacrele private ale familieĭ bărbatuluĭ; ea, cum ţiçe Platon, e considerată de ţeiĭ caseĭ înşăşĭ, introdusă în casa bărbatuluĭ. Pe viitor, ea nu maĭ sacrifica ţeilor familieĭ părinţilor, ci ţeilor familieĭ bărbatuluĭ eĭ; ea nu maĭ aducea mâncare manelor strămoşilor neamuluĭ eĭ, ci manelor strămoşilor bărbatuluĭ eĭ (Veţĭ Fustel de Coulanges, Cité antique, Cartea II, capitolul 2, şi Guérard, Essai sur l'histoire du droit privé des Romains, paginele 64—68 şi 165—186).

Parte din ceremoniile grece şi romane le găsim la nunţile ţĕranilor românĭ. Aşa, femeea e adusă în car de la părinţiĭ eĭ la casa bărbatuluĭ, e primită în casă cu pâine şi cu sare în loc de apă şi foc, este acoperită cu vĕl şi numaĭ a duoa ţi după nuntă este desvelită, saŭ cum ţic ţĕranĭĭ desgovită; la biserică preotul care îĭ cunună le dă de mâncă din aceeaşĭ bucată de pâine; la oraşe, la persónele din familiile maĭ bune, din acelaşĭ biscopt Câte obiceiurĭ păgâne, dar strămoşeşcĭ, în căsătoria românéscă modernă creştină!

In timpul luĭ Justinian, ne maĭ fiind de mult ţeĭ domesticĭ, nu maĭ e *communicatio juris sacrorum privatorum*, nu maĭ e *communicatio divini juris*, şi de aceea comisariĭ luĭ Justinian, modificând textul definiţiuneĭ luĭ Modestin, pe care stupidamente 'l-aŭ introdus cu tóte acestea în Digeste, aŭ ţis în Instituţiunĭ, în paragraful 1 al titlului 9 al cărţeĭ I, definind căsătoria legitimă: *Nuptiæ sive matrimonium est viri et mulieris conjunctio*, **individuam vitæ consuetudinem continens** în loc de **divini et humani juris communicatio**, adică **conţinênd o siugnră individualitate de viéţă juridică**, în loc de **conţinênd comunicaţiune de drept uman şi divin.**

Charles Giraud este încă şi maĭ fantastic de cât Guérard. El susţine că orĭ-ce căsătorie este însoţită de *manus*, că căsătoria se făcea în treĭ moduri, saŭ după modul etrusc, sacedortal, aplicabil patricilor, *confarcaţiunea*, saŭ după modul latin, eroic, *coempţiunea*, saŭ prin consimţimênt, unit cu posesiune anuală neîntreruptă. Câte expresiunĭ, atâtea erorĭ. Ântêiŭ, confareaţiunea exista şi la Grecĭ şi la Indianĭ; prin urmare, trebuia să existe şi la populiĭ italicĭ vechĭ. Latiniĭ, Sabiniĭ, n'aveaŭ dar trebuinţă să derive de la Etruscĭ, popul de origină cu totul deosebită, care nu are asemĕnare cu nicĭ unul din populiĭ carĭ, venind din India, aŭ locuit Grecia şi Italia, şi care e probabil de origină *feniciană*, adică *semitică* dacă ţinem socotélă de scrisul lor de la drépta spre stânga, precum este al tutulor populilor de origină semitică. Al duoilea, coempţiunea nu e de cât o vînţare solemnă *per æs et libram*, un feĭ de mancipaţiune, instituţiune care de şi de sigur aplicabilă tutulor Romanilor, şi înainte şi după legea celor XII Tabule, nu se scie dacă este de origină latină saŭ sabină, şi în orĭ ce cas nu e singură de origină latină (dacă o fi de acêstă origină), căcĭ şi confareatiunea a trebuit să fie în us şi la Latinĭ, şi nu numaĭ la Latinĭ, ci la toţĭ populiĭ italicĭ indo-europenĭ. Iar cât pentru căsătorie prin simplu consimţimênt, unită cu posesiunea anuală, acésta este o împerechiare monstruósă; dacă este prin simplu consimţimênt, ce caută posesiunea anuală? dacă este prin posesiune anuală, atunci nu 'ĭ prin simplu consimţimênt? Nu, posesiunea anuală, *usul*, este un mod *sui generis* de cădere *in manu* a femeeĭ care nu

făcuse nicĭ *confarreatio*, nicĭ *cœmptio*, iar nu un mod de contractare a căsătorieĭ. Acest mod îl găsim în legea celor XII Tabule, după cum ne spune Gaius în paragraful 110 al Comentariuluĭ I al Instituţiunilor sale, şi el nu este de cât aplicaţiunea usucapiuneĭ lucrurilor mobile printr'un an de posesiune la femeĭ. Originea căderei *in manu* prin us este dubiósă. Dar, în orĭ-ce cas, căsătoria prin simplu consimţimênt era independentă de us (Veḑĭ Charles Giraud, Histoire du droit romain, pagina 80).

Cât pentru Mommsen, şi el în privinţa luĭ *manus* este în eróre, după cum am demonstrat'o deja în volumul II al Fragmentelor mele juridice, susţiind că orĭ-ce casătorie este însoţită de *manus*, ceea-ce este inexact.

In resumat, dar, noĭ credem că în vechile timpurĭ contractarea căsătorieĭ era însoţită in mod obligatoriŭ de ceremonialul descris din care făcea parte şi *confarreatio*; că pe urmă *s'a introdus căderea in manu prin us şi prin cœmptio*; că confareaţiunea şi usul aŭ căḑut în desuetudine, şi că în timpul luĭ Gaius nu maĭ exista de cât *coemptio* pentru producţiunea luĭ *manus*. Că de mult timp deja, chiar din timpul Republiceĭ regula generală era căsătoriile contractate prin simplu consimţimênt; şi că probabil prin us femeele nu maĭ căḑeaŭ *in manu*.

Dar dacă ceremonialul nu era indispensabil, dacă acel ceremonial era numaĭ accesoriŭ, de şi la început fórte în us, dacă nu era necesitate nicĭ măcar de redacţiune de instrument dotal, adică de fóie de zestre pentru contractarea căsătorieĭ, dacă în acest sens trebue să înţelegem legea 66, *principium D. De donationibus inter virum et uxorem*, care vorbesce de semnare de fóie de zestre, şi paragraful 1 al acesteĭ legĭ care vorbesce de primirea femeeĭ în casa bărbatuluĭ cu *apă şi cu foc*, însă cred că simplul consimţimênt al soţilor nu era suficient pentru ca să încépă căsătoria, că maĭ trebuia şi *deductio mulieris in domum mariti*. Dar ce trebue să înţelegem prin acéstă *deductio*? trebue să înţelegem că neapĕrat femeea trebue să fie adusă în casa bărbatuluĭ, ca să încépă căsătoria? Nu. Pentru ca să existe căsătorie, pentru ca să încépă căsătoria este destul punerea femeeĭ la dispositiunea bărbatuluĭ. Acéstă punere la dispositiune se face obicĭnuit prin aducerea femeeĭ în casa bărbatuluĭ. Şi de aceea, după ceea ce se întêmplă maĭ adesea, s'a numit în mod general, acéstă punere la dispositiune, *deductio in domum mariti*. Romanii se mulţumeaŭ cu acéstă punere la dispositie, nu cereaŭ faptul material al împreunăreĭ, cum îl cereaŭ vechiĭ Germanĭ pentru începerea căsătorieĭ, după cum am arătat deja în volumul I al Fragmentelor mele juridice. Şi de aceea se putea întêmpla ca o femee să fie încă vergină şi totuşĭ să fie măritată, să fie soţie legitimă, *uxor* după cum o spune Paul în legea 7 D., *De ritu nuptiarum*, să aibe dotă şi acţiunea *rei uxoriæ* pentru restituirea eĭ. Acésta s'a întêmplat în casul în care femeea a fost adusă în casa bărbatuluĭ, şi bărbatul care lipsea de la domiciliul lnĭ, venind acasă de la o cină care se petrecuse dincolo de Tibru s'a înecat în Tibru, femeea de şi neatinsă de bărbat era deja soţie, era decĭ în obligaţie de a 'ĭ purta doliul, cum ḑice Ulpian în legea 6 *eod. tit.*, şi, prin urmare, cum ḑice Paul în legea 7 sus menţionată, avea acţiunea *rei uxoriæ* pentru restituirea doteĭ, pe când dacă căsătoria n'ar fi fost încă perfectă, ea n'ar fi fost obligată a purta doliŭ *(lugere)*, şi acţiunea pentru a cere ce s'a adus bărbatuluĭ cu titlul de zestre, fiind că nu e zestre fără căsătorie, ar fi fost nu acţiunea *rei uxoræ*, ci *condictiunea ob rem dati re non secuta*, care se maĭ numea şi *condictio sine causa*, şi *condictio causa data causa non secuta*. Dar că trebue cel puţin femeea să fie pusă la dispositiunea bărbatuluĭ orĭ aducêndu se în casa luĭ, orĭ altmintrelea, acésta mi se pare indubitabil, de şi cestiunea este controversată. Ducauroy, între alţiĭ, regretabilul romanist francez, fost profesor şi decan al facultăţeĭ de drept din Paris, susţinea că nu e necesitate de *deductio mulieris in domum mariti*, că simplul consimţimênt al soţilor este suficient, că din momentul ce ambiĭ soţĭ aŭ consimţit la căsătorie, şi consimţimêntul ambilor este cunoscut şi unuia şi altuia, măcar că femeea n'a fost încă adusă în casa bărbatuluĭ eĭ, măcar că nu a fost măcar pusă aiurea la dispositiunea bărbatuluĭ, căsătoria începe, căsătoria există. Se invócă de D. Ducaurroy maĭ cu sémă legea 33 D., *De ritu nuptiarum*, după

care, când soţia se întórce după scurt timp la bărbat, e considerată ca cum nu s'ar fi despărţit, şi ca cum vechea căsătorie ar continua şi nu ar începe alta nouă. Vedeţi, ḑice D. Ducaurroy, o lipsă de cohabitaţiune în acest mic interval intermediar, şi totuşi căsătoria dură, decî ea póte dura fără cohabitaţiune; de ce să nu pótă şi începe fără cohabitaţiune? Rĕspund, în părerea ce susţiu, că dovada că fără posibilitate de cohabitaţiune căsătoria nu dură este ceea ce ni se spune în legea 12, § 4, *De captivis*, etc. (XLIX, 15), în care Triphonin ḑice că femeea captivuluî, cât să vrea şi să stea în casa luî, totuşi nu este în căsătorie (adică totuşi nu dură căsătoria). Dacă nu dură căsătoria, este că cohabitaţiunea este imposibilă. Se póte rĕspunde că Marcellus, care este autorul legeî 33 D. *De ritu nuptiarum*, era în desacord cu majoritatea jurisconsulţilor romanî. Dar creḑ că nu e nevoiă de a pune pe Marcellus în opositiune cu celî-alţî jurisconsulţî. Dacă Marcellus susţine că dură căsătoria, este întêiŭ că intervalul de lipsă de cohabitaţiune este prea mic. Al duoilea, că din acest text, dacă ar fi să tragem la exces consecinţele, ar fi că în intervalul neînţelegereî căsătoria a putut subsista şi fără consimţimênt, ceea ce ar fi a merge prea departe. Acest text creḑ că tot ce vrea să ḑică este că o mică lipsă de posibilitate de cohabitaţiune nu trebue ţinută în sémă pentru continuarea căsătorieî, maî cu sémă că atârnă de soţul plecat de la domiciliul conjugal de a se împăca dintr'un moment în altul, şi, prin urmare, de a face posibilă cohabitaţiunea. In opiniunea însă a luî Ducaurroy este imposibil de explicat textul luî Triphonin, sus menţionat, care este categoric şi care constitue şi argumentul cel maî decisiv în favórea opiniuneî ce susţin. Asemenea nu se póte explica în opiniunea luî Ducaurroy paragraful 8 al Titluluî XIX al Sentinţelor luî Paul: »*Vir absens uxorem ducere potest, femina absens nubere non potest*«. De ce bărbatul absent de la domiciliul sĕŭ să se pótă căsători? Pentru că femeea póte fi adusă acasă la el, şi el să pice când vrea şi să aibe pe femee la dispositia sa. Pe când femeea absentă de la domiciliul bărbatuluî nu se póte căsători. Dacă consimţimêntul ar fi suficient, ar putea să se căsătorésca prin nunţiŭ saŭ prin epistolă Dar, fiind-că trebue să fie la dispositia bărbatuluî, nu póte, căcî numaî la domiciliul sĕŭ bărbatul póte avea pe femee la dispositie; căcî dacă ea a venit acolo, e că vrea să cohabiteze, acasă la ea, dacă este, bărbatul nu o póte sili să cohabiteze. Ceea ce demonstră că acesta este sensul textuluî, adică că *mulier absens*, însemnéză muere absentă de la domiciliul bărbatuluî, iar nu de la domiciliul eî, este că, interpretat în acest din urmă sens, textul ar conţine un non sens, întêiŭ pentru că femeea absentă de la domiciliul eî póte şi consimţi şi fi la dispositia bărbatuluî, ducêndu-se la domiciliul luî. Şi o altă probă de sensul ce dăm textuluî din sentinţele luî Paul este ceea ce ḑice Pomponiŭ în legea 5, D. *De ritu nuptiarum*, unde el ḑice curat că femeea absentă de la domiciliul bărbatuluî nu se póte căsători prin scrisóre saŭ nunţiŭ, căcî e trebuinţă de aducere la domiciliul bărbatuluî, iar nu în casa femeeî. Cât pentru legea 66, D. *De donationibus inter virum et uxorem*, a jurisconsultuluî Scevola, acest text este cam obscur; el recunósce că póte fi căsătorie înainte de aducerea femeeî în casa bărbatuluî în *principium*. Rĕspunḑ însă că acest text se póte explica presupunêndu că ambiî soţî eraŭ presenţî, atuncî e destul consimţimêntul lor de a trăi ca soţî, căcî fiind presenţî, cohabitaţiunea e posibilă între dênşiî. In paragraful 1, vice-versa, se presupune că femeea a fost adusă deja în casa de campanie, în grădina bărbatuluî, dar că căsătoria a fost fixată pentru o ḑi posterióră până când femeeî i s'a dat un apartament separat. Atuncî, dacă până la ḑiua fixată nu e încă căsătorie, e că, măcar că e *deductio*, dar nu e încă consimţimênt de a se căsători, de a începe căsătoria, probă fixarea uneî ḑile posterióre în care să se facă căsătoria, probă destinarea unuî apartament special pentru locuirea femeeî până la ḑiua destinată, când să trécă femeea în apartamentul bărbatuluî, acolo să fie primită cu apă şi cu foc, şi să se facă şi cele-alte solemnităţî usuale, de şi neobligatoriî pentru căsătorie. Cât pentru textul luî Paul, care formézĕ finele Titluluî 20 al Cărţeî II a Sentinţelor, şi care ḑice: *Concubina ab uxore solo dilectu separatur*, el póte asemenea fi invocat în opiniunea mea, se póte ḑice că nu e destul să trăescî, să cohabiţî cu o femee ca să se ḑică că este soţia ta, căcî póte să 'ţî fie concubină; după

intenţiunea părţilor se va distinge dacă e soţie saŭ concubină. Acest text vrea să ḑică că cohabitaţiunea nu este suficientă pentru căsătorie (dar ea trebue să existe), că maĭ trebue şi consimţimêntul de a trăi ca soţĭ. In fine, se maĭ póte invoca în opiniunea ce susţin un text al luĭ Ulpian, care formézĕ legea 15 D., *De conditionibus st demonstrationibus* (XXXV, I), în care se decide că dacă s'a făcut un legat cuiva sub condiţiunea că va lua o fată din cutare familie, e destul (dar trebue) ca fata să fie adusă la domiciliul bărbatuluĭ (căcĭ atunci există şi consimţimênt şi posibilitate de cohabitaţiune), pentru ca să se ḑică că condiţiunea s'a împlinit (adică că căsătoria s'a contractat), nu 'ĭ neapărat necesar să se fi şi urcat în patul bărbatuluĭ (adică cum am ḑis maĭ sus, nu este necesar numaĭ de cât împreunarea fisică, Romanii nu sunt aşa de materialişti ca vechiĭ Germanĭ, cum am ḑis maĭ sus). Căcĭ nu e neapărat concubitul, adică împreunarea pentru existenţa căsătorieĭ, dar textul adaugă, *sed consensus facit*, adică *consimţimêntul face căsătoria*. De unde conchid adversariĭ că consimţimêntul este suficient. Dar textul nu ḑice *solus consensus;* tot ce vrea să ḑică textul e că nu e necesară împreunarea materială, dar că consimţimêntul nu e suficient, o demonstréză începutul textuluĭ, unde se arată specia, specia este nu că bărbatul şi femeea aŭ consimţit la căsătorie, ci că femeea a şi fost adusă în casa bărbatuluĭ, dar nu s'a culcat încă cu el. Acest text nu numaĭ că nu e în favórea adversarilor, ci luat în întregimea luĭ, cum trebue să fie luat orĭ-ce text, el este în contra lor.

Fiind că nu era nicĭ o solemnitate obligatorie în legislaţia clasică romană pentru contractarea căsătorieĭ, cum se distingeaŭ duoĕ persóne carĭ cohabitaŭ de eraŭ soţĭ saŭ concubinĭ? In practică, în majoritatea casurilor, probele nu lipseaŭ, căcĭ dacă ca obligaţie nu se cerea, dar ca obiceiŭ era redactare de fóie de zestre, festivitatea de care am vorbit, şi fie fóia de zestre, fie martoriĭ, carĭ aŭ asistat la festivitate, eraŭ probe suficiente. Când fóia de zestre nu se redactase, când, ceea ce era rar, festivitatea nu nu avusese loc, saŭ martoriĭ carĭ asistaseră la festivitate muriseră, saŭ eraŭ absenţĭ, atunci se decidea prin presumpţiunĭ.

Dacă persónele ce cohabitaŭ eraŭ amênduoĕ onorabile şi de condiţiune socială egală saŭ aprópe egală, se presuma că sunt căsătoriţĭ. La din contra, se presuma că trăesc în concubinat, căcĭ nu se póte presuma ca un om de condiţiune onorabilă să fi vrut a se căsători cu o femee neonorabilă, saŭ vice-versa. Nicĭ ca un om de o condiţiune superióră să fi ridicat la rangul sĕŭ pe o femee de o condiţiune inferióră, saŭ ca o femee de o condiţiune superióră să fi consimţit a se cobori până la rangul bărbatuluĭ eĭ.

Dacă în legislaţiunea clasică nu se cerea, pentru ca să existe căsătorie, redactare la fóie de zestre, stare de lucruri care a ţinut şi până în mare parte din timpul regnuluĭ luĭ Justinian, prin duoĕ Novele însă, a 74-lea Capitol 4 şi a 117-lea, Justinian a cerut în mod imperios redactarea unuĭ instrument conţiitor de constituire de dote şi de donaţiune *ante nuptias* pentru constatarea contractăreĭ căsătorieĭ.

Căsătoria era adesea-orĭ la Romanĭ precedată de sponsaliĭ saŭ logodnă. Aceste sponsaliĭ se făceaŭ la început sub forma uneĭ stipulaţiunĭ, operată de fie-care soţ saŭ de tatăl sĕŭ, dacă soţul era sub putere paternă. Bărbatul stipula de la femee, întrebuinţând verbul *spondere,* de unde *sponsum, sponsus, sponsa* şi *sponsalia: Gaia spondesne mihi uxorem fore?* Gaia rĕspundea : *spondeo.* Femeea apoĭ, la rêndul eĭ, stipula de la bărbat: *Gaie, spondesne me uxorem ducere?* Gaius rĕspundea : *spondeo* (Ulpian, legea 2, şi Florentin, legea 3 D., *De sponsalibus,* XXIII, 1). Aceste stipulaţiunĭ eraŭ cât o-dată însoţite de clausă penală. Maĭ târḑiŭ se mulţumiră a se logodi fără facere de stipulaţiune ; logodna începu a se face prin simplu consimţimênt, şi se putu face chiar între absenţĭ (legile 4 şi 5 D. *eod tit.).* In timpul Imperiuluĭ, sub împăraţiĭ creştinĭ, aŭ început să se dea arrhe (arvună) la logodnă. Cel ce nu se ţinea fără motiv de logodnă, perdea arrhele date ; iar dacă nu dase, ci primise arrhe, le restituia înduoit (Impĕraţiĭ Leon şi Anthemiŭ, constituţiune din anul 469 de la nascerea luĭ Christos, care formézĕ în Condica luĭ Justinian legea 5 *De sponsalibus.* .. V, 1).

Tatăl feteĭ, pe care o avea sub puterea sa, putea s'o logodéscă fără voia eĭ. Ea

nu putea refusa de a fi logodită de cât când tatăl vrea s'o logodéscă după un bărbat imoral saŭ de condițiune turpe (Ulpian, legea 12 D., *titlul nostru*). Pe când, din contră, tatăl unuĭ *filius familias* nu putea nicĭ o-dată să 'l logodéscă fără voia luĭ (Paul, D., legea 13, *titlul nostru*).

In regulă generală, aceleașĭ condițiunĭ se cer la sponsaliĭ carĭ se cer la căsătorie (legile 7, §§ 1, 15 și 16 D., *titlul nostru*). Prin excepțiune, tatăl, care nu póte fără voia eĭ să căsătoréscă pe fiia sa, orĭ cât de bun ar fi bărbatul, după cum am vĕḑut maĭ sus, în regulă generală póte logodi pe fiia sa fără voia eĭ. Asemenea pe când căsătoria nu se póte contracta de cât între un puber și o nubilă, adică în timpul clasic între un bărbat de patru-spre-ḑece anĭ și o fată de duoĭ-spre-ḑece anĭ, se pot logodi ceĭ ce aŭ șépte anĭ împliniți (Modestin, legea 14 D., *titlul nostru*). Asemenea, pe când un president de provincie, saŭ o persónă óre-care, care exercită într'o provincie un oficiŭ public, nu póte să ia de nevastă o femee originară saŭ domiciliată în acea provincie, el se póte logodi cu o asemenea femee (Paul, legea 38, principium, D. *De ritu nuptiarum*, XXIII, 2).

Dacă însă, cel puțin în dreptul clasic, părinții nu pot sili pe copiiĭ de sub puterea lor paternă, orĭ-care ar fi sexul lor, să se căsătoréscă fără voia lor, însă, pe de altă parte, copiiĭ de sub puterea paternă nu se pot căsători fără consimțimêntul ascendenților exercitatorĭ aĭ puterĕĭ paterne.

Așa dar, una din condițiile absolut indispensabile pentru contractarea căsătorieĭ este consimțimêntul viitorilor soți. Nu este aci de cât aplicațiunea regulĕĭ că nicĭ o convențiune, nicĭ un contract, nu se póte încheia fără consimțimêntul, fără voința liberă a părților convenience saŭ contractante. Dar dacă un *filius familias* saŭ o *filia familias*, silit saŭ silită de tatăl, sub a cărĕia putere paternă se află, se va fi căsătorit cu o persónă cu care din liberul sĕŭ arbitru nu s'ar fi căsătorit, el este considerat că a consimțit și că a preferat a se căsători de cât a nu da ascultare tatăluĭ (Celsus legea 22 D., *De ritu nuptiarum*). Evident că va trebui să decidem altmintrelea dacă violența a fost brutală și copilul numaĭ de frică saŭ de teróre a consimțit la căsătorie. Atuncĭ evident căsătoria va fi nulă. Vom aplica atuncĭ regula generală relativă la violența consimțimêntuluĭ în contractele ordinare. Putem trage un argument în sensul acesta și din legea 21 D., *De ritu nuptiarum*, care este un fragment extras din Cartea III a Comentariuluĭ luĭ Terentius Clemens asupra legilor Julia și Papia Poppæa.

Din principiul că nu se póte contracta căsătorie fără voința liberă și reflectată a viitorilor soți, resultă că demenții nu se pot căsători. Dar, evident, duoĭ soți în depline minți nu se consideră ca despărțiți dacă unul din eĭ saŭ ambiĭ cad în stare de nebunie. Ceea ce ḑice Paul legea 16, § 2 D. *De ritu nuptiavum*: »*Furor contrahi non sinit; sed recte contractum matrimonium non impedit.* Nebunia nu permite să se contracte căsătoriă. Dar nebunia care intervine la unul din soți după contractarea regulată a căsătorieĭ nu o împedică de a dura«.

O altă consecință este că patronul nu póte lua pe liberta sa în căsătorie fără voia eĭ, afară numaĭ dacă el a manumis'o într'adins și numaĭ ca s'o pótă lua de nevastă. Acésta o decid legile 28 și 29 D., *De ritu nuptiarum*, din care Ulpian ḑice în cea d'âncêiŭ: *Invitam libertam uxorem ducere patronus non potest.* Iacă regula: Patronul nu póte lua cu d'a sila, *adică fără voia eĭ, pe liberta sa de nevastă.* Și Ulpian, legea 29, adaugă că acésta a fost decretat, se ḑice, și de Ateius Capito în timpul consulatuluĭ sĕŭ; trebue însă să observăm, continuă jurisconsultul, că acésta nu este adevĕrat de cât într'un cât patronul nu a manumis pe servă de cât tocmaĭ ca s'o ia de nevastă. Și acésta este cu atât de adevĕrat, în cât, în acest cas, nimenea altul de cât numaĭ el póte s'o ia de nevastă, dupe cum ne spune Licinius Rufus în legea 51 D., *eod tit.*, afară numaĭ dacă patronul se desistă.

Afară de consimțimêntul viitorilor soți, se maĭ cere, pentru validitatea căsătorieĭ la Romanĭ, și consimțimêntul pentru fie-care din eĭ a ascendentuluĭ sub a căruĭ putere se află.

In privința acésta dreptul roman formézĕ o legislațiune cu totul a parte, care nu sémănă cu ceea ce există în dreptul modern.

La Romanĭ consimţirea la căsătorie din partea ascendentuluĭ este un atribut al puterei paterne, este un drept al sĕŭ, stabilit în favórea luĭ, nu este o protecţiune stabilită în favórea copiluluĭ. De aceea, ascendentul, care n'are putere paternă, nicĭ nu este pe cale de a o avea la mórtea autoruluĭ sĕŭ, nu are dreptul a consimţi la căsătoria descendentuluĭ sĕŭ. Un tată care a emancipat pe fiul sĕŭ, saŭ 'l-a dat altuia în adopţiune, nu are dreptul a consimţi la căsătoria sa.

Muma de asemenea, când ar fi vĕduvă chiar, când fiul eĭ ar fi *sui juris*, afară din orĭ-ce putere paternă, prin mórtea tatăluĭ, când nimenea n'ar avea, în calitate de exercitator de putere paternă, dreptul de a consimţi la căsătoria luĭ, ea nicĭ chiar atuncĭ nu are dreptul a consimţi la căsătoria fiuluĭ saŭ fiiceĭ sale. Ce să maĭ ḑicem de ascendentul matern, chiar când ar fi singurul ascendent în viéţă al descendentuluĭ ce vrea să se căsătorésca? Şi, fiind-că consimţirea la căsătorie la Romanĭ este un drept, un atribut al puterei paterne, de aceea el dură cât dură puterea paternă, ascendentul de gradul cel maĭ superior în viéţă are dreptul a consimţi la căsătoria descendentuluĭ sĕŭ, orĭ cât de înaintat în etate ar fi, un tată de opt-ḑecĭ de anĭ are dreptul a consimţi, şi póte împedica prin refusul sĕŭ căsătoria fiuluĭ saŭ fiiceĭ sale, care se află sub puterea sa paternă, chiar de ar avea cinci-ḑecĭ de anĭ. Este aci un drept iar nu o protecţiune. De aceea póte copilul să fie fraged la vêrstă, dacă nu e sub putere paternă, n'are nimenea dreptul nicĭ obligaţia de a 'l protege, se póte căsători după placul luĭ. Vice-versa, póte descendentul să fie cât de înaintat în vêrstă, de cinci-ḑecĭ, de şése-ḑecĭ de anĭ, dacă este sub putere paternă, acela care o exercită, îl póte împedica de a se căsători, dacă nu vrea a 'ĭ da consimţimêntul. La moderni, din contră, şi în special în Condica Napoleon şi în legislaţiile care derivă din ea, dreptul de a consimţi la căsătorie este un drept ce ascendentul nu excercită în interesul luĭ, ci în interesul descendentuluĭ, este o protecţiune, şi o obligaţiune de protecţiune maĭ mult de cât un drept; de aceea, orĭ-care din ascendenţiĭ ceĭ maĭ aprópe în grad are acest drept, în lipsă de dênşiĭ ascendenţiĭ de grad superior, fie prin masculĭ, fie prin femeĭ. Şi de aceea, în lipsă de ascendenţi dè orĭ-ce grad, cel ce vrea să se căsătorésca, are să obţie consimţimêntul membrilor familieĭ sale, a consiliuluĭ de familie. Şi de aceea şi acest consimţimênt, ca protecţiune ce este, încetéză când descendentul nu maĭ are trebuinţă de protecţiune, când este destul de copt la minte, în cât să nu maĭ aibă trebuinţă de consiliul ascendenţilor, şi atuncĭ cererea de consimţimênt se reduce la un simplu act respectuos (Veḑĭ articolele 148, 149, 150, 151, 152, 153 şi 160 din Condica Napoleon şi articolele 131, 132, 133, 134, 135, 136 şi 142 din Condica Alexandru Ioan I).

Revenind la legislaţiunea romană, în acéstă legislaţiune dreptul de a consimţi la puterea paternă este, cum am ḑis maĭ sus, un atribut al puterei paterne. De aceea, fie fiul, fie fiica, care se află sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ, nu se póte căsători fără consimţimêntul acestuia. Şi dacă descendentul e de grad inferior şi se află sub puterea paternă a unuĭ ascendent de grad superior, de exemplu un nepot saŭ o nepótă de fiŭ, care se află sub puterea paternă a moşuluĭ sĕŭ patern, el saŭ ea trebue să aibe consimţimêntul acestuia. Şi pe lângă consimţimêntul luĭ, dacă este nepot, să aibe şi consimţimêntul tatăluĭ sĕŭ, sub a cărui putere paternă, de şi nu este astăḑĭ, dar póte cădea la mórtea moşuluĭ, pentru ca să nu 'ĭ procure fără voia luĭ descendenţĭ carĭ să pótă fi *heredes sui* la mórtea luĭ şi să 'ĭ ia ast-fel moştenirea luĭ, care n'a consimţit la crearea lor, la uniunea din care aŭ fost creaţĭ lucru ce nu se póte întêmpla pentru copiiĭ nepóteĭ din fiŭ, căcĭ dênsa, căsătorindu-se, va nasce copiĭ carĭ nu vor cădea sub puterea paternă a moşuluĭ sĕŭ matern, ci a bărbatuluĭ eĭ, adică a tatăluĭ copiilor, saŭ a tatăluĭ bărbatuluĭ eĭ, adică a moşuluĭ lor patern, ast-fel în cât copiiĭ eĭ nu pot, în nicĭ un cas, faţă cu tatăl eĭ, să fie *heredes sui*, căcĭ faţă cu tatăl eĭ sunt descendenţĭ prin femeĭ, muma lor e descendentă prin masculĭ, dar copiiĭ eĭ, faţă cu tatăl eĭ, sunt descendenţĭ prin femeĭ; prin urmare, faţă cu tatăl eĭ, nu pot fi *heredes sui*, ca să se pótă aplica regula: *nemini invito heres suus agnascitur*. Acésta resultă din principiul titluluĭ nostru *De nuptiis* din Instituţiunile luĭ Justinian, care ḑice: „.. *dum tamen si filii familias*

sint, consensum habeant parentium quorum in potestate sint, adică: atât numaĭ că dacă sunt *filii familias* să aibă consimțimêntul ascendenților, sub a căror putere sunt"; din legea 16, § 1, D. *De ritu nuptiarum: »Nepote uxorem ducente, et filius consentire debet, neptis vero si nubat, voluntas et auctoritas avi sufficiet.*— Nepotul însurându-se, și fiul trebue să consimță (adică nu numaĭ moșul, ci și fiul moșuluĭ, adică tatăl nepotuluĭ), iar dacă se mărită nepóta, va fi destul consimțimêntul și autorisațiunea moșuluĭ".

Pentru darea consimțimêntuluĭ nu se cere nicĭ o formă specială; nu se cere ca pentru autorisarea tutoruluĭ, o formă solemnă și presența la facerea actuluĭ. Consimțimêntul la căsătorie póte fi dar verbal saŭ înscris, fiind ascendentul present saŭ absent. Dar acest consimțimênt trebue să precédă căsătoria. Nu că dóră dacă intervine în urmă nu are valóre, dar el nu are efect retroactiv; din momentul dăreĭ consimțimêntuluĭ numaĭ începe să fie căsătorie, până aci a fost concubinat; copiiĭ născuțiĭ în interval se nasc dar nelegitimĭ. Consimțimêntul póte fi chiar tacit. Acésta resultă din legea 5 C., *De nuptiis* (V, 4), în care împărațiĭ Septim Sever și Antonin Caracalla decid că dacă tatăl a cunoscut căsătoria fiuluĭ sĕŭ și nu s'a împotrivit la ea, nu póte să nu recunóscă pe nepot; copilul adică ce se va nasce din acéstă căsătorie va fi legitim, ĭĭ va fi dar nepot și *heres suus* [1]).

In dreptul clasic, după cum am arătat maĭ sus, descendentul *sui juris*, orĭ-care ar fi etatea luĭ, nu are trebuință de consimțimêntul nimuluĭ spre a se căsători.

In timpul Imperiuluĭ de jos, însă, acéstă stare de lucrurĭ fu modificată pentru femeĭ, fete saŭ vĕduve maĭ micĭ de duoĕ-ₔecĭ și cincĭ de anĭ. Impĕrațiĭ Valens, Valentinian și Gratian, printr'o constituțiune care formézá legea 18 C., *De nuptiis*, și împĕrațiĭ Honoriŭ și Teodosiŭ cel Tînĕr, printr'o altă constituțiune care formézá legea 20, în Condica luĭ Justinian, *același titlu*, obligară pe femeia maĭ mică de duoĕ-ₔecĭ și cincĭ de anĭ, fie ea fată, fie ea chiar vĕduvă, să céră, chiar dacă e emancipată, consimțimêntul tatăluĭ eĭ dacă trăesce, în lipsa luĭ, a mumeĭ sale și a celor maĭ de aprópe rude; iar nu cum ₔice Accarias, în lipsă de tată, să aibe consimțimêntul mumeĭ, și în lipsă și de tată și de mumă să aibă consimțimêntul celor maĭ de aprópe rude. Veₔĭ Accarias, *Précis de droit romain*, a treia edițiune, tomul I, pagina 186. Accarias n'a citit cu atențiune con-

[1]) In dreptul anterior acesteĭ constituțiunĭ, se susține că tatăl trebuia să consimtă expres la căsătoria fiuluĭ, pentru ca să nu i se nască fără voiă clară și positivă (care nu e certă de cât când este expresă) *heres suus*. Demangeat susține cu óre-care hesitațiune acéstă idee *(on peut conclure*, ₔice el, *on peut* ₔice el, nu *on doit*). Si o deduce din legea 11 D., *De statu hominum* (I, 5), care este a jurisconsultuluĭ Paul, extrasă din Cartea XVIII a *Respunsurilor*, și în care se ₔice: »*Paulus respondit, eum qui vivente patre, et ignorante de conjuctione filiæ, conceptus est, licet post mortem avi natus sit, justum filium ei ex quo conceptus est* (esse) non *videri*". Iacă textul cum îl găsim în ediținea academică Galisset. Tradus întocmaĭ el ar ₔice: »Paul rĕspunde, că acela care este conceput trăind tatăl și ignorând despre căsătoria fiieĭ sale, de și se va nasce după mórtea moșuluĭ sĕŭ, nu trebue considerat ca fiiŭ legitim a aceluĭ din care este conceput". Adică căsătoria fiiceĭ, fără scirea tatăluĭ eĭ, este nulă. Decĭ, căsătoria fiiceĭ, cu simpla scire a tatăluĭ (fără să trebue consimțimênt expres) este valabilă. Prin a contrario, căsătoria fiuluĭ, cu simpla scire a tatăluĭ (adică fără consimțimêntul luĭ expres), nu este valabil. Mărturisesc că acest text nu lasă să se ₔică ceea ce i se face a ₔice: 1) duoĕ argumente a contrario, pentru ca să i se atribue ceea ce i se atribue, e prea mult; 2) ar fi curios ca Paul să decidă că fiul nu se putea căsători fără expresul consimțimênt al tatăluĭ, când, după cum am vĕₔut în legea 5 C., *De nuptiis*, împĕrațiĭ Septim Sever și Antonin Caracalla, sub al cărora regn el era încă tînĕr, și care a trăit și sub succesorul lor Alexandru Sever, deciseseră deja că căsătoria fiuluĭ cu consimțimêntul tacit al tatăluĭ este valabilă.

Demangeat maĭ invócă și legea 7, § 1 D., *De sponsalibus* (23, 1), care este a aceluiași jurisconsult Paul. Paul, în acest text, ₔice că în *sponsalii trebue consimțimêntul aceloraș persóne ca și la nupții*. Dar că tatăl este considerat că consimte la sponsaliile fiiceĭ sale (și prin urmare și la nupțiile eĭ) când nu se împotrivesce. Decĭ, consimțimêntul tacit este suficient din partea tatăluĭ fiieĭ la sponsalii și prin urmare și la nupții. Prin a contrario, acésta nu este suficient nicĭ la sponsaliile nicĭ la nupțiele fiuluĭ. Și acest argument mi se pare forțat. Dar ceea ce este maĭ mult, el cade prin raționamentul ce am făcut maĭ sus, căcĭ este vorba tot de acel jurisconsult. Accarias este de aceeași părere cu mine. Și el combate părerea luĭ Demangeat, dar combaterea luĭ mi se pare insuficientă (compară Demangeat, *Cours élementaire de droit romain*, a treia ediținne, tomul I, pagina 248, cu Accarias, *Précis de droit romain*, a treia ediținne, tomul I, pagina 187, nota 1).

stituţiunea luĭ Honoriŭ şi Theodosiŭ, şi a fost influenţat de dreptul modern al Condiceĭ Napoleon, unde, în lipsă de ascendenţĭ, se cere consimţimêntul consiliuluĭ de familie. Demangeat, din contră, e corect. Vedĭ Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain*, a treia ediţiune, tomul I, pagina 247. Aceste dispoziţiunĭ ale împĕraţilor Bizantinĭ sunt preludiul teorieĭ moderne a consimţimêntuluĭ basat pe ideea de pretecţiune a soţilor lipsiţĭ de experienţa necesară din causa etăţeĭ.

Ce se va întêmpla dacă tatăl nu vrea saŭ nu póte să consimţă la căsătorie?

Dacă tatăl nu vrea, în vechea legislaţiune din timpurile anterióre Imperiuluĭ, căsătoria nu se putea face, chiar dacă obstinaţiunea tatăluĭ nu avea nicĭ un temeiŭ, chiar dacă el se opunea sistematic la orĭ-ce căsătorie ar vrea să contracteze fiul saŭ fiica sa, şi orĭ-cât de înaintată ar fi etatea lor. Dreptul de a consimţi la căsătorie era un atribut al puterieĭ paterne, iar nu o mĕsură de protecţiune, pentru ca să se ocupe legiuitorul de alt-ceva de cât de dreptul tatăluĭ, şi să rĕmână indiferent la interesul copiluluĭ.

Acéstă stare de lucruri a putut să subsiste în timpurile cele severe ale puterieĭ paterne, şi în care nu era inflesă nicĭ o pedépsă celibatarilor. Dar, după cum scim, într'un interes de încuragiare a procreaţiuneĭ de copiĭ legitimĭ, spre a nu se stinge familiile însemnate, pe a căror concurs August compta întru consolidarea şi perpetuarea noueĭ forme de guvern stabilite de el, el pedepsi prin legea Julia, complectată prin legea Papia Poppæa, celibatul şi lipsa de copiĭ legitimĭ, declarând incapabilĭ pe celibatarĭ de a profita de liberalităţile făcute lor prin dispoziţiunĭ de ultimă voinţă, şi răpind jumĕtate din aceste liberalităţĭ însuraţilor carĭ însă nu aveaŭ copiĭ legitimĭ, şi atribuind liberalităţile declarate astfel caduce acelora carĭ în dispoziţiunea de ultimă voinţă, aŭ *primit* liberalităţĭ de la acelaşĭ gratificator, şi se aflaŭ eĭ nu numaĭ însuraţĭ dar şi *patres*, adică aveaŭ copiĭ legitimĭ, născuţĭ din căsătorie, în viéţă.

Ar fi fost inconsecinte de atuncĭ încolo ca părinţiĭ să pótă condamna pe copiiĭ lor la celibat. August nu 'şĭ-ar fi ajuns scopul şi, pe de altă parte, ar fi fost şi cu desévîrşire nedrept, căcĭ ar fi pedepsit pe inocenţi. De aceea, pentru ambele aceste motive, el a decis prin aceeaşĭ lege Julia, şi anume prin capitolul 35 al aceleĭ legĭ, după cum ne spune Marcellus într'un fragment extras din Cartea XVI a Instituţiunilor sale, care formézĕ legea 19 în Pandecte, titlul *De ritu nuptiarum*, că pe viitor tatăl nu se va maĭ putea pe nedrept împotrivi la căsătoria fiuluĭ saŭ fiiceĭ sale, că împĕraţiĭ Septim Sever şi Antonin Caracalla aŭ complectat în privinţa acésta dispoziţiunea legeĭ Julia şi aŭ declarat că este considerat că se împotrivesce tatăl care nu vrea să doteze pe fiica sa, saŭ care nu umblă să 'ĭ caute ginere; că fiul saŭ fiia la a căruia saŭ la a căreia căsătorie se opune fără cuvênt tatăl, că fata căreia nu 'ĭ caută bărbat tatăl, saŭ refusă de a 'ĭ da zestre, se vor putea adresa în Roma la pretor, în provincie la preşedintele provincieĭ, spre a sili pe tată să consimtă la căsătoria fiuluĭ sĕŭ saŭ a fiiceĭ sale, să caute fiiceĭ un bărbat şi să o înzestreze. De aci înainte, după cum vedem, fata are o acţiune pentru a sili pe tatăl sĕŭ să o doteze. Acéstă dispoziţiune a trecut la noĭ Românĭ în Condica Caragea. Francezĭi aŭ o dispoziţiune cu totul contrarie în articolul 204 din Condica Napoleon, şi legiuitorul noŭ român, în Condica Alexandru Ioan I, a comis imprudenţa de a copia în articolul 186 dispoziţia Condiceĭ Napoleon, în loc de a urma pe calea înţeleptuluĭ legiuitor Caragea.

Ce se întêmpla la Romanĭ dacă tatăl era în imposibilitate materială de a da consimţimêntul sĕŭ la căsătoria fiuluĭ saŭ fiiceĭ sale.

In privinţa acésta treĭ ipotese se puteaŭ presinta: 1) tatăl era nebun; 2) tatăl era captiv; 3) tatăl era absent.

Dacă tatăl era nebun, *furiosus*, cum ziceaŭ Romaniĭ, adică nebun cu intervale lucide, şi copilul nu era sub puterea paternă a luĭ, ci a moşuluĭ sĕŭ patern, atuncĭ consimţimêntul acestuia din urmă era suficient. Dacă însă copilul era sub puterea paternă a moşuluĭ şi moşul era nebun, atuncĭ era dispensat de consimţimêntul moşuluĭ, şi era destul, dar era necesar, consimţimêntuluĭ tatăluĭ. Acéste o spune positiv Ulpian în legea 9 D., *De ritu nuptiarum*. Dar dacă fiul saŭ fiia era sub puterea paternă a tatăluĭ? In

legislaţia clasică, înainte de Marcu Aureliŭ, după cum ne spune Justinian într'o constituţiune a sa, care formézá legea 25 C., *De nuptiis*, cestiunea era discutată între jurisconsulţi. Unii jurisconsulţi decideaŭ că nicĭ fiul, nicĭ fiia măcar a furiosuluĭ nu se póte căsători fără consimţimêntul sĕŭ, că fiul saŭ fiia trebuia să pândéscă un moment lucid al tatăluĭ, şi atuncĭ să 'ĭ céră consimţimêntul. Alţii însă, şi numĕrul acestora era cel maĭ mare, distingeaŭ între fată şi băiat. Fata nu póte aştepta, nu póte scăpa un partid avantagios, aşteptând la intervale lucide; de aceea fata furiosuluĭ, după părerea celor maĭ mulţi, carĭ prevaluse în practică, se póte mărita fără consimţimêntul tatăluĭ eĭ. Cât pentru fiul furiosuluĭ, nu e aşa pagubă mare a aştepta vre-un moment lucid, şi de aceea fiul furiosuluĭ nu se putea căsători fără consimţimêntul tatăluĭ sĕŭ. Vine împĕratul Marcu Aureliŭ şi decide, printr'o constituţiune a sa, că fiul *mente captuluĭ*, adică a idiotuluĭ, a nebunuluĭ congenital şi fără intervale lucide, se póte însura, prin urmare a fortiori fiica sa, fără consimţimêntul tatăluĭ sĕŭ. In adevĕr, în deşert se aştept de la el intervale lucide. Atuncĭ nouă discuţiune între jurisconsulţi. Se aplică constituţiunea luĭ Marcu Aureliŭ şi la fiul furiosuluĭ, saŭ nu? Unii o aplicaŭ prin analogie, alţii nu. Atuncĭ Justinian intervine şi, prin constituţiunea sa sus-menţionată, decide că atât fiica cât şi fiul, atât al furiosuluĭ cât şi al *mente captuluĭ*, se va putea căsători fără consimţimêntul tatăluĭ sĕŭ; că curatorul lor împreună cu prefectul urbeĭ în Constantinopol, iar în provinciĭ cu presidentul provincieĭ saŭ cu Episcopul cetăţeĭ, acolo unde sunt episcopĭ, şi cu ceĭ maĭ însemnaţi membri aĭ familieĭ furiosuluĭ saŭ *mente captuluĭ*, se vor pronunţa şi asupra calităţeĭ persóneĭ cu care fiul saŭ fiia furiosuluĭ saŭ *mente captuluĭ* va voi să contracte căsătoria, şi asupra cuantuluĭ doteĭ şi a donaţiuneĭ *ante nuptias*.

Dacă tatăl este captiv la inimicĭ, ce se face cu căsătoria fiuluĭ saŭ fiiceĭ sale? Riguros, iacă ce a trebuit să se petrécă la început. Orĭ captivul murea la inimicĭ şi atuncĭ el era considerat, în virtutea legeĭ Cornelia, ca mort în momentul cădereĭ în mâinile inimicilor, şi, prin urmare, căsătoria copiluluĭ contractată în intervalul de la captivitate până la mórte era considerată ca valabilă, ca contractată de o persónă ce a fost *sui juris* în momentul contractăreĭ. Orĭ captivul se întorcea în patria sa, şi atuncĭ, prin efectul postliminiuluĭ, era considerat că nu a fost nicĭ un moment captiv, captivitatea fiind ştersă cu efect retroactiv, şi prin urmare fiul saŭ fiica era considerat saŭ considerată că a contractat căsătoria fără consultarea, nicĭ posibilitatea scireĭ tatăluĭ sĕŭ, şi căsătoria era nulă, copiiĭ născuţi în interval eraŭ *spurii*, şi dacă tatăl, în urmă, întorcêndu-se, aproba căsătoria, aprobarea nu avea efect retroactiv; din momentul aprobăreĭ începea numaĭ validitatea căsătorieĭ, şi numaĭ copiiĭ concepuţi de atuncĭ încolo se născeaŭ legitimĭ.

Acéstă stare de lucruri era însă desastruósă, şi maĭ cu sémă pentru fete. De aceea, probabil, pentru ele maĭ întâiŭ s'a admis că se pot căsători *medio tempore*, fără consimţimêntul tatăluĭ lor. Şi pe urmă s'a admis şi pentru fiĭ, după cum ne spune Tryphonin în legea 12, § 3, *De captivis* (XLIX, 15), care decide în acelaşĭ mod, adică în favórea posibilităţeĭ contractăreĭ uneĭ căsătoriĭ valabile şi pentru fiul ca şi pentru fiia captivuluĭ.

Când tatăl era absent şi nu se scia unde este şi de maĭ trăesce, ce se decidea? Probabil că pentru fiia absentuluĭ se decidea, în dreptul clasic, ca pentru fiia captivuluĭ, adică că fiia absentuluĭ se póte mărita fără să se aştepte trecere de vre un interval. Căcĭ aşteptarea ar fi putut să fie păgubitóre, căcĭ putea scăpa partidă bună. Pentru fiŭ, probabil că jurisconsulţiĭ eraŭ în desacord; că unii eraŭ de părere că şi fiul ca şi fiica absentuluĭ se póte căsători; alţii că trebue să trécă un interval de la absenţă, adică de când nu se maĭ scie unde este şi dacă maĭ trăesce absentul, un interval care eĭ îl fixaŭ la treĭ anĭ. Căcĭ, pentru fiul absentuluĭ, aşteptarea nu era aşa prejudiciabilă, şi absentul nu e ca captivul, captivul e greŭ să se întórcă, pe când absentul maĭ lesne se póte întórce. Iar Justinian în mod neinteligent a aplicat şi la captiv ceea ce unii jurisconsulţi decideaŭ pentru absent şi a întins termenul de treĭ anĭ de la fiul absen-

tuluĭ şi la fiica absentuluĭ şi la fiul captivuluĭ, şi chiar, ceea ce este maĭ grav, şi la fiica captivuluĭ, făcênd adică pe fiica captivuluĭ, care nu se scie de se va întórce, să aştepte treĭ anĭ şi să pérdă partidele cele bune ce s'ar presinta. Inovaţiile luĭ Justinian, în privinţa acésta, sunt stupide. Justinian, care a lăsat intact textul luĭ Tryphonin din titlul *De captivis...*, care relată ultima stare juridică clasică, a cores, în privinţa fiuluĭ captivuluĭ, un fragment al luĭ Ulpian care formeză legea 9, § 1, D., *De ritu nuptiarum*, intercalând în text expresiunile *si non intra triennium revertatur*. Asemenea a cores un fragment al luĭ Paul, care formézā legea 10, D., *eod. tit.*, care fragment nu are latinéscă clasică de cât propositiunea d'ântêiŭ: *»si ita pater absit, ut ignoretur ubi sit, et an sit, quid faciendum merito dubitatur?«* Paul, care 'şĭ făcea întrebarea şi arăta apoĭ dubitaţiunea, probabil arăta părerile disidente ale jurisconsulţilor şi pe a sa. Iar Justinian a suprimat restul textuluĭ şi a adăugat vorbele următóre: *Et si triennium effluxerit postquam apertissime fuerit pater ignotus ubi degit et an superstes sit, non prohibentur liberi ejus utriusque sexus matrimonium vel nuptias legitimas contrahere*, prin care Justinian decide că copiiĭ de ambe-sexe după treĭ anĭ de absenţă a tatăluĭ lor se pot căsători. Nu numaĭ latinésca culinară a părţeĭ finale a textuluĭ comparată cu latinésca clasică a începutuluĭ dovedesce intercalaţiunea părţeĭ finale, dar chiar şi felul de a decide. In adevĕr, Paul ḑice în partea primă a textuluĭ, că era îndoială şi cu drept cuvênt. Şi în partea finală Justinian îl face să decidă ca cum nu ar fi fost îndoială că după treĭ anĭ de absenţă căsătoria e posibilă. In fine, Justinian a cores şi un fragment al luĭ Julian, care formézā legea următóre 11. De sigur Julian se ocupa numaĭ de fiul şi de fiia captivuluĭ şi decidea, ca şi Tryphonin, că se póte căsători, numaĭ fiul saŭ fiia să se căsătoréscă cu o persónă convenabilă pe care tatăl nu ar fi respins'o. Julian adică era de părerea luĭ Tryphonin cu acéstă condiţiune. Tryphonin, după aprópe un secol, a făcut progres şi a suprimat şi acéstă condiţiune, deciḑênd în mod absolut că fiul ca şi fiica captivuluĭ se póte căsători îndată după captivitate. Iar Justinian a intercalat în textul luĭ Julian vorbele *vel absit*, ca să puie pe copilul absentuluĭ pe aceeaşĭ linie cu a captivuluĭ. Asemenea a intercalat vorbelele *ante triennium captivitatis vel absentiæ*, care se vede de cât colo că este construcţie nu clasică, ci bizantină, şi carĭ nu aveaŭ ce căuta în gura luĭ Julian; căcĭ pentru captiv nu era nicĭ un termen de aşteptat şi, prin urmare, orĭ că se căsătorea fiul îndată după captivitate saŭ maĭ târḑiŭ, căsătoria era valabilă, atât numaĭ că, după Julian, trebuia să fie ast-fel ca tatăl să nu o fi desaprobat, iar după Tryphonin orĭ cum ar fi căsătoria. In gura însă a luĭ Justinian, care nu permite fiuluĭ captivuluĭ saŭ al absentuluĭ de a se căsători de cât după treĭ anĭ de la captivitate saŭ absenţă, care făcuse pe Ulpian şi pe Paul să spună acésta în legile 9, § 1 şi 10, se înţeleg aceste vorbe: el găsesce textul luĭ Julian, îĭ place opiniunea luĭ, şi, ca s'o facă să concorde cu ceea ce pusese în gura luĭ Ulpian şi Paul, adaugă vorbele de maĭ sus, voind a ḑice: După treĭ anĭ de captivitate saŭ de absenţă, fiul şi fiia captivuluĭ şi a absentuluĭ se póte căsători cu orĭ-ce persónă; înainte de treĭ anĭ, numaĭ dacă persóna cu care s'a căsătorit a fost dintre acelea pe carĭ, de sigur, nu le-ar fi refusat tatăl dacă ar fi fost present la căsătorie.

Dacă ascendentul care exercită puterea paternă póte împedica înainte de legea Julia căsătoria, refusând consimţimêntul sĕŭ, şi de la legea Julia încolo numaĭ când opositia sa nu este capriciósă, arbitrară şi sistematică, el însă, o-dată căsătoria contractată în mod valabil, adică cu consimţimêntul sĕŭ, nu o póte disolva. Acesta este sensul paragrafuluĭ 2 din Titlul 19 al Cărţeĭ II a Sentinţelor luĭ Paul, care ḑice: »Eorum qui in potestate patris sunt, sine voluntate ejus matrimonia jure non contrahuntur; sed contracta non solvuntur: contemplatio enim publicæ utilitatis privatorum commodis præfertur«. Acésta nu va să ḑică că căsătoria, o-dată contractată, chiar fără voinţa ascendentuluĭ, sub a căruia putere paternă se afla soţul, nu se maĭ anuléză; la Romanĭ nu se póte înţelege pură piedică prohibitivă, la eĭ, unde nu este nicĭ o intervenţie de magistraţĭ publicĭ carĭ să participe la celebrarea căsătorieĭ şi carĭ să priméscă opositiunile la căsătorie. Nu, căsătoria contractată fără consimţimêntul ascendentuluĭ exercitator al

puterei paterne este nulă. Ceea ce vrea să ḑică Paul este că căsătoria o-dată valabil contractată, adică cu consimţimêntul ascendentuluĭ, nu se maĭ póte disolva prin simpla voinţă a sa. Ceea ce ḑice Paul este ceea ce ḑice împĕratul Antonin cel Piŭ într'o constituţiune a sa că: »*Bene concordans matrimonium separari a patre Divus Pius prohibuit*,—împĕratul Antonin cel Piŭ a oprit de a se strica căsătoriile în carĭ soţiĭ trăesc în bună armonie prin simplul capriciŭ al tatăluĭ«. In acest sens înţelege textele şi Pothier, *Traité du contrat du mariage No. 17*, când ḑice: »Pour qu'une personne en puissance puisse contracter mariage, il faut la volonté de son père; mais la volonté du père ne suffit par pour dissoudre un mariage valablement contracté«.

Afară de consimţimêntul viitorilor soţĭ, de *deductio mulieris in domum mariti*, de consimţimêntul ascendenţilor, sub a cărora putere paternă se află soţiĭ, se maĭ cere, pentru validitatea căsătorieĭ, ca soţiĭ, în momentul contractăr ĭ eĭ, să fie puberĭ, adică să aibă desvoltarea corporală spre a putea procrea. Bărbatul ajuns în acea stare se numea *puber*, femeea se numea în special *nubilis* (adică *nubere habilis*, aptă a se căsători; *nubilis* este în adevĕr o contracţiune a vorbelor *nubere habilis*, iacă operarea contracţiuneĭ *nub-habilis nub-hilis, nub-ilis)*. Ea se maĭ numesce şi *viri potens*, saŭ simplu *potens*, adică *putênd a suferi pe bărbat*.

Cum se determină acéstă pubertate? Pentru femeĭ este probabil că ea s'a determinat, dacă nu de la început, dar cel puţin de timpuriŭ, prin ajungerea la órecare etate, care era etatea de duoĭ-spre-spre ḑece anĭ. Dar pentru bărbaţĭ, cestiunea este maĭ complicată. La început, în virtutea constituţiuneĭ luĭ Servius Tulius, aptitudinea de a se căsători era concomitentă cu aptitudinea de a intra în armată, adică cu etatea de şépte-spre-ḑece anĭ, la care etate tinĕrul intra într'una din cele cincĭ clase, secţiunea *juniorilor*, şi cu chipul acesta căpĕta dreptul şi sarcina de a servi în armata terestră romană şi de a lua parte la comiţiile centuriale (Veḑĭ Aullus-Gellius, *Nopţile attice*, Cartea X, cap. 28, care ḑice: »Tubero, în cartea ântêiŭ a Istorielor, a scris că Servius Tullius, rege al popululuĭ roman, când a întocmit cele cincĭ clase de juniorĭ, spre facerea censuluĭ, a considerat ca *puerĭ* (copiĭ) pe aceia carĭ eraŭ minorĭ de şépte-spre-ḑece anĭ; şi că de la anul al şépte-spre-ḑecelea încolo, la care credea pe bărbaţĭ deja apţĭ pentru serviciul Statuluĭ, 'ĭ-a înscris între militarĭ...«. Tot la acéstă etate era apt cine-va de a fi advocat (legea 1, § 3 D., *De postul* III, 1). După ce băiatul ajungea la acéstă etate, într'una din ḑilele ale anuluĭ, care era ḑiua de şépte-spre-ḑece Martie, la o sĕrbătóre a luĭ Bachus, numită *Liberalia*, el schimba toga *prætexta*, adică înţesută, toga copilăréscă, puerilă, căcĭ până atuncĭ era considerat ca *puer*, în toga pură simplă, fără ţesĕturĭ în toga virilă. Tot o-dată, maĭ în urmă, se putu, după declaraţiunea tatăluĭ saŭ a proximilor agnaţĭ că băiatul este suficient de desvoltat spre a putea procrea, face ca băiatul să schimbe *togă pretextă* în *toga pură* maĭ înainte de şépte-spre-ḑece anĭ. Sub Imperiŭ obiceiul schimbăreĭ togeĭ căḑu în desuetudine, şi atuncĭ se introduse între jurisconsulţĭ o discuţiune în privinţa constatăreĭ pubertăţeĭ băiatuluĭ. Proculianiĭ se întemeiară pe etate şi se mulţumiră cu etatea de patru-spre-ḑece anĭ împliniţĭ; Sabinianiĭ rutiniarĭ cerură constatarea desvoltăreĭ corporale, iar un jurisconsult, anume Priscus (nu se scie de este Priscus Neratius saŭ Priscus Javolenus), ceru şi etatea de patru-spre-ḑece anĭ şi desvoltarea corporală. Opiniunea Proculianilor, care era cea maĭ raţională, a triumfat. Gaius Sabinian (Instituţiunĭ, Com. II, § 113) o aprobă deja, e adevĕrat a proposito de facerea de testament, pentru care desvoltarea corporală după mórte este imposibil de constatat. Şi Justinian, care adoptă opiniunea Proculianilor, nu face de cât să consacre o doctrină de mult admisă în practică (Veḑĭ Justinian, Instituţiunĭ, principium al titluluĭ XXII *Quibus modis tutela finitur*, şi Condică, legea 3, *Quando tutores vel curatores esse desinant*, V, 60).

Pubertatea are importanţă, în adevĕr, nu numaĭ în materie de căsătorie, ci şi în materie de tutelă, căcĭ tutela încetéză la pubertatea pupiluluĭ, şi în materie de testament, căcĭ numaĭ puberul póte testa în persónă; pentru impuberĭ saŭ pupilĭ, la Romanĭ,

era posibil să se facă pentru comptul lor testament, de către tatăl care îĭ avea sub puterea sa paternă; acésta este ceea ce ce se numesce *substituțiune pupilariă*.

O a cincilea condițiune pentru validitatea căsătorieĭ este ceea ce se numesce *connubium*.

Connubium, de la *cum nubere* (a se căsători împreună), căcĭ de la supinul luĭ *nubere*, *nuptum*, s'a format vorba *nuptiæ*, care însemnéză căsătoria, este aptitudinea a duoĕ persóne, a unuĭ bărbat și a uneĭ femeĭ, de a contracta împreună căsătoria legitimă.

Acéstă aptitudine nu există între tóte persónele la Romanĭ. Așa între cetățenĭĭ romanĭ și peregrinĭ nu există acéstă aptitudine. Cu tóte acestea, dacă un cetățén roman se căsătorea cu o peregrină, căsătoria dintre eĭ era valabilă după dreptul ginților, nu era un simplu concubinat. De unde resultă că între bărbat și femee era obligațiune de fidelitate, prin urmare soțul adulter putea fi urmărit de către *quivis ex populo*, precum și de soțul inocent, când vinovatul era femeea. Atât numaĭ că bărbatul, în casul acesta, nu avea dreptul pe care îl avea bărbatul în *juste nuptiĭ*, adică în căsătoria de drept civil, de a exclude în cele șése-decĭ de ḑile de la adulter pe străin de a urmări adulteriul. Dar, cu tóte acestea, el nu era considerat ca străin după legea Julia de Adulteriis. Așa străinul nu putea urmări pe soțul adulter: 1) dacă era notat de infam; 2) dacă era libert și nu avea o avere de cel puțin treĭ-decĭ miĭ de sesterțĭ. Bărbatul căsătorit după dreptul ginților putea urmări pe femeea sa și dacă era notat de infamiă, și dacă era libert și nu avea avere de 30.000 de sesterțĭ (Veḑĭ *Collatio legum mosaicarum*, titlul IV, capitolul 5).

Un peregrin putea câte o-dată însă, fără a obține dreptul de cetățenie, să obțină numaĭ connubiul. Acésta se întêmplă pentru bărbatul cetățén roman, care póte obține în special connubiul cu o peregrină, în virtutea uneĭ constituțiunĭ imperiale. Așa, veteranĭĭ obțin câte o-dată dreptul de connubiŭ cu primele peregrine cu carĭ se vor căsători îndată după obținerea congediuluĭ. Concesiunea este acordată à priori cu femeea ce se va întêmpla să ia veteranul îndată după congediŭ, și pe care Impĕratul, care acordă concesiune, nicĭ nu scie cine are să fie când acordă concesiunea veteranuluĭ. Veḑĭ Gaius, *Instituțiunĭ*, Com. I, § 57. Veḑĭ asemenea și Ulpian, Regule, titlul 5, § 4, care ḑice: »Connubium habent cives Romani cum civibus Romanis, cum Latinis autem et peregrinis, ita si concessum sit. Connubiŭ există între cetățenĭ romanĭ, precum și între cetățenĭ romanĭ și latinĭ saŭ peregrinĭ, dacă însă li s'a acordat în mod special«.

D. André Weiss (Traité théorique et pratique de droit international privé, Tomul II, pagina 40) crede că acest paragraf, pe care îl citéză în notă, se referă la Latiniĭ veterĭ după anul 416 de la fundațiunea Romeĭ, susținênd, cu chipul acesta, că Latiniĭ veterĭ de la anul 416 încolo numaĭ aŭ *jus connubii*. Dar este evident că se înșélă. Cum putea, în adevĕr, Ulpian, care trăia sub Alexandru Sever să vorbéscă de Latiniĭ veterĭ, carĭ deveniseră toțĭ cetățenĭ romanĭ deja din secolul VII de la fundațiunea Romeĭ, el care scria în secolul al X-lea de la fundațiunea Romeĭ, al III-lea de la Christos. Pe atuncĭ nu maĭ eraŭ alțĭ Latinĭ de cât Latiniĭ coloniarĭ. In adevĕr, dacă Latiniĭ coloniarĭ aŭ fost creațĭ în imitațiune a Latinilor veterĭ, uniĭ dintr'ênșiĭ chiar printre peregriniĭ ordinarĭ, nimic nu dovedesce ca lor să li se fi acordat maĭ multe drepturĭ de cât Latinilor veterĭ; din contră, este natural ca să li se fi acordat maĭ puține drepturĭ de cât Latinilor veterĭ, carĭ eraŭ de acelașĭ sânge cu Romaniĭ, chiar după învingerea lor.

Că se aplică acest paragraf la Latiniĭ coloniarĭ și numaĭ la eĭ, nu face nicĭ o îndoială pentru adevĕrațiĭ romaniștĭ, cum sunt Demangeat și Accarias, și trebue să fie cine-va cu cunoscințe superficiale de drept roman ca Weiss pentru a susține contrariul. Ca să dovedim cât de inexacte noțiunĭ are Weiss de dreptul și istoria Romanilor, maĭ putem nota că el, la pagina 41, susține că cele d'ântêiŭ coloniĭ latine aŭ fost fundate în Latium înainte de bătălia de la 416, după bătălia de la lacul Regill din anul 264. Ce trebuințe aveaŭ Romaniĭ de a crea coloniĭ de Latinĭ în mijlocul Latinilor și a Latinilor veterĭ. Maĭ mare stupiditate nu se póte! Coloniĭ latine nu se pot concepe de cât în altă țĕră de cât a Latinilor, adică aiurea de cât în Latium. Ele nu începură a fi create de

cât după anul 416; între 416 și 515 treĭ-decĭ în Italia, afară din Latium bine înțeles, dacă este să credem pe Titu-Liviŭ; între 515 și 665 în Ispania; în anul 665 în Galia-transpadană și așa maĭ încolo.

Dintre peregrinĭ în general, după cum scim, numaĭ Latinĭĭ veterĭ aveaŭ connubiŭ cu cetățenĭĭ romanĭ, așa în cât, căsătoria contractată între eĭ constitue *justæ nuptiæ* și copiiĭ concepuțĭ din acea căsătorie cădeaŭ sub puterea paternă a tatăluĭ lor.

In timpul Imperiuluĭ de jos, prohibițiunea de *connubium* între cetățenĭ romanĭ și perigrinĭ subsistă. Pe atuncĭ nu maĭ eraŭ Latinĭ, maĭ cu sémă de la constituțiunea luĭ Antonin Caracalla încolo, care acordă tutulor locuitorilor Imperiuluĭ dreptul de cetățenie. Dar eraŭ Barbarĭĭ, adică locuitorĭĭ d'impregiurul provinciilor romane, care eraŭ maĭ mult de cât peregrinĭ, cu carĭ nu numaĭ că nu se putea contracta căsătorie de către cetățenĭĭ romanĭ, dar cu carĭ uniunea era isbită chiar de pedépsa morțeĭ, printr'o constituțiune din anul 365 a împĕraților Valentinian și Valens, al căruĭ original îl avem în condica Theodosiană, unde formézĕ legea unică *De nuptiis gentilium* (așa se numeaŭ Barbarĭĭ, căcĭ păgânĭĭ se numeaŭ *gentiles*, și Barbarĭĭ, în imensa regulă generală, eraŭ încă păgânĭ). Acéstă constituțiune n'a fost inserată în Condica luĭ Justinian, de unde conchidem că pedépsa nu maĭ exista, dar cât pentru căsătorie ea tot e prohibită, căcĭ în Instituțiunile luĭ Justinian găsim principiul titluluĭ *De nuptiis*, care, copiând paragraful 56 al luĭ Gaius, încă ḑice că căsătoria legitimă se contracta între cetățenĭ romanĭ, deci între cetățenĭ romanĭ și peregrinĭ, carĭ pe atuncĭ eraŭ în mare parte Barbarĭĭ, este definsă.

O primă causă de lipsă de *connubium* era peregrinitatea.

O a duoa causă de lipsă de *connubium* era *cognaținnea* și o a treia *affinitatea*.

Cognațiunea era la Romanĭ legătura de sânge ce exista între duoĕ persóne ce descindeaŭ saŭ una dintr'alta, saŭ amênduoĕ dintr'un autor comun.

Când persónele descind una dintr'alta, legătura de sânge dintre dênsele se numesce cognațiune în linie directă. Acésta este cognațiunea dintre ascendenți și descendenți, de exemplu între tată saŭ mumă și fiŭ saŭ fiică, între moș patern saŭ matern și nepot saŭ nepótă, și așa maĭ încolo. Cognațiunea se numesce în linie directă între ascendent și descendent, căcĭ descendentul descinde direct din ascendent.

Când persónele legate între dênsele prin legătură de sânge descind amênduoĕ din acelașĭ autor, adică dintr'un autor comun, cognațiunea se ḑice cognațiune în linie transversală saŭ laterală. Ast-fel este cognațiunea dintre frate și frate, frate și soră și soră și soră. Asemenea este cognațiunea dintre un frate saŭ o soră și fiul saŭ fiica fratelui saŭ surorei sale, adică dintr'un unchiŭ saŭ o mătușă și nepotul saŭ nepóta sa. Fraților și surorile sunt cognați între eĭ, fie că descind din acelașĭ tată și din aceeașĭ mamă *(germani)*, fie că descind numaĭ din tată comun *(consanguini)*, fie că descind numaĭ din mamă comună *(uterini)*. Asemenea este cognațiunea dintre un străunchiŭ saŭ o strămătușă și un strănepot saŭ o strănepótă. Asemenea este cognațiunea dintre copiĭ a duoĭ frați, saŭ a duoĕ surorĭ, saŭ aĭ unuĭ frate și aĭ uneĭ surorĭ, adică dintre duoĭ verĭ primarĭ, saŭ dintre duoĕ vere primare, saŭ dintr'o vară primară și un vĕr primar. Asemenea este cognațiunea dintr'un vĕr saŭ o vară primară și fiul saŭ fiica vĕruluĭ saŭ vereĭ sale primare. Asemenea este cognațiunea dintre copiĭ născuțĭ din duoĭ verĭ primarĭ.

Și așa maĭ încolo.

Cognațiunea se compută după grade.

Numim grad generațiunea dintre un cognat și altul.

Intre cognațĭ, în linie dréptă, sunt atâtea grade câte generațiunĭ. Așa, între tată saŭ mamă și fiul saŭ fiica sa este un grad, pentru că este numaĭ o generațiune. Intre moș saŭ móșă și nepot saŭ nepótă sunt duoĕ grade, pentru că sunt duoĕ generațiunĭ: moșul, de exemplu, a generat pe fiŭ și acesta pe fiul sĕŭ, adică pe nepotul moșuluĭ. Intre strămoș saŭ strămóșă și între strănepot saŭ strănepótă sunt treĭ grade, pentru că sunt treĭ generațiunĭ și așa maĭ încolo.

In linie colaterală, ca să aflăm numĕrul gradelor, ne suim de la unul din cog-

naţĭ la autorul comun, numĕrăm generaţiunile, apoĭ ne scoborîm de la autorul comun la cel alt cognat, numĕrăm generaţiunile şi apoĭ adunăm generaţiunile şi suma totală a generaţiunilor indică suma gradelor. Aşa, fratele şi surora sunt cognaţĭ la al duoilea grad, pentru că între fie-care din eĭ şi autorul comun este o generaţiune, şi suma totală a generaţiunilor este duoĕ.

Intre un unchiŭ şi o nepótă sunt treĭ grade. Intre o mătuşă şi un nepot asemenea. Intre un străunchiŭ şi o strănepótă sunt patru grade. Intre o strămătuşă şi un strănepot asemenea. Intre duoĭ verĭ primarĭ sunt iarăşĭ patru grade. Intre un vĕr primar şi copii vĕruluĭ saŭ vereĭ sale primare sunt cincĭ grade. Intre copiiĭ născuţĭ din duoĭ verĭ primarĭ sunt şése grade. Şi aşa maĭ încolo.

Tatăl, la Romanĭ, se numesce *pater*, muma *mamer*. Moşul patern saŭ matern *avus*, móşa paternă saŭ maternă *avia*, strămoşul patern saŭ matern *proavus*, strămóşa paternă saŭ maternă *proavia*. Şi aşa maĭ în sus avem în gradul al patrulea *abavus*, *abavia;* în gradul al cincilea *atavus, atavia;* în gradul al şéselea *triavus, triavia*, şi aşa maĭ departe.

Fiul, la Romanĭ, se numesce *filius*, fiia, *filia;* nepotul, *nepos;* nepóta, *neptis*, strănepotul, *pronepos;* strănepóta, *proneptis;* în gradul al patrulea avem *abnepos, abneptis;* în al cincilea *adnepos, adneptis;* în gradul al şéselea *trinepos, trineptis.*

Fratele se numesce *frater*, surora, *soror;* unchiul patern, *patruus* (de la grecescul πάτρῳος, veḑĭ *Instituţiunile* luĭ Justinian, Cartea III, titlul 6, § 3); mătuşa paternă, *amita;* unchiul matern, *avunculus* (de unde franţuzescul *oncle*, românescul *unchiŭ);* mătuşa maternă, *matertera.* La Grecĭ, unchiul matern se numesce μητρῶος, cu o singură expresiune se numesce ambiĭ unchĭ θεῖος, şi ambele mătuşĭ θεία saŭ τιτθὶς. De la θεῖος Italianiĭ aŭ făcut Zio, de la θεία, Zia.

Nepotul de frate saŭ de sororă nu are numire specială la Romanĭ, ci se designă prin perifrasă, *fratris filius, filia, sororis filius, filia.*

La al patrulea grad, unchiul cel mare patern se numesce *patruus magnus;* mătuşa cea mare paternă, *amita magna;* unchiul cel mare matern, *avunculus magnus;* mătuşa cea mare maternă, *matertera magna;* verĭ primarĭ, *consobrini*, expresiune care se aplica de preferinţă la copiiĭ din duoĕ surorĭ *consororini-consobrini*, pe când copiiĭ din duoĭ fraţĭ se ḑiceaŭ propriŭ *patrueles*, iar copiiĭ dintr'un frate şi o sororă, *amitini.*

La al cincilea grad avem, în linie colaterală, *propatruus, proamita, proavunculus, promatertera, patruelis filius, filia, consobrini, consobrinæ filius, filia, amitini, amitinæ filius, filia.*

La al şéselea grad avem, în linie colaterată, *abpatruus, abamita, abavunculus, abmatertera, abnepos, abneptis, fratris et sororis, patruelis, consobrini, consobrinæ, amitini, amitinæ nepos, neptis, propatrui, proamitæ, proavunculi, promateterteræ filius, fiia*, şi în fine copiiĭ din duoĭ verĭ primarĭ, adică din duoĭ *patrueles*, saŭ din duoĭ *consobrini*, saŭ din duoĭ *amitini*, carĭ se numesc propriŭ ḑis *sobrini.*

Veḑĭ în privinţa acésta Gaius, legea 2 şi legea 3 D., *De gradibus et adfinibus, et nominibus eorum*, Cartea XXXVIII, titlul 10, carĭ sunt extrase din Cartea VIII a Comentariuluĭ sĕŭ asupra Edictuluĭ provincial.

Cognaţiunea are importanţă nu numaĭ în materie de căsătorie, dar şi în materie de succesiune. Deosebirea însă este că, pe când cognaţiunea simplă, naturală saŭ legitimă, şi chiar servilă, are influenţă în materie de căsătorie, după cum vom vedea numaĭ cognaţiunea legitimă a *ereḑilor sui* şi a *agnaţilor* are importanţa în ereditatea civilă antică, şi în cea pretoriană numaĭ cea legitimă între cognaţiĭ prin masculĭ, iar cea naturală nu are influenţă de cât în privinţa copiilor carĭ vin la succesiunea mumeĭ lor. Cât pentru cognaţiunea servilă, după dreptul pretorian, ea nu are nicĭ o influenţă; tocmaĭ în legislaţiunea luĭ Justinian, cognaţiunea servilă a început să aibă óre-care influenţă; acéstă cognaţiune nu servă spre a exclude saŭ spre a concura cu cognaţiunea liberă, legitimă saŭ naturală, ci spre a exclude dreptul patronuluĭ saŭ al patróneĭ şi al copiilor

patronului. Asemenea, în sens invers, cognaţiunea până la al şéselea grad, saŭ până la al şéptelea, între copiiĭ sobrinuluĭ saŭ aĭ sobrineĭ de o parte, şi sobrinul saŭ sobrina de altă parte, are influenţă, în linie colaterală ca şi în cea directă, în materie de succesiune, pe când cognaţiunea, în linie colaterală, nu are influenţă în tóte casurile până la al şéselea grad în materie de căsătorie, după cum vom vedea.

In regulă generală, nu există cognaţiune de cât când este legătură de sânge, nu există de cât cognaţiune naturală, când este vorba maĭ cu sémă de prohibiţiune la căsătorie.

Prin excepţiune însă se póte să avem prin refracţiune şi cognaţiune artificială, acésta este produsul indirect al adopţiuneĭ.

Să vorbim maĭ ântêiŭ în privinţa lipseĭ de *connubium*, de cognaţiunea naturală.

In linie directă, cognaţiunea naturală este o causă de prohibiţiune la căsătorie, în mod absolut şi în infinit. De aceea, nu numaĭ un tată nu póte lua în căsătorie pe fiica sa, o mumă pe fiul séŭ, dar nicĭ un moş pe nepóta sa, o móşă pe nepotul séŭ, nicĭ un strămoş pe strănepóta sa, o strămóşă pe strănepotul séŭ, şi dacă s'ar întêmpla să trăiască ascendentul saŭ ascendenta, saŭ să consimţă descendentul saŭ descendenta, nicĭ un *abavus* pe *abneptis*, o *abavia* pe *abnepos*, nicĭ un *atavus* pe *adneptis*, o *atavia* pe *adnepos*, nicĭ un *triavus* pe *trineptis*, o *triavia* pe *trinepos*, şi aşa maĭ încolo până în infinit. Veḑĭ Gaius, Instituţiunĭ, Comentariul I, § 59, Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea I, titlul 10, § 1, Paul, *Sentinţe*, Cartea II, titlul 19, § 3, pe carĭ le-am tradus deja.

In linie colaterală, nu este permisă căsătoria între frate şi suroră, fie eĭ născuţĭ din acelaşĭ tată şi aceeaşĭ mumă, adică fie eĭ *germanĭ*, fie născuţĭ din acelaşĭ tată şi din mume deosebite, adică *consaguinĭ*, fie eĭ născuţĭ din aceeaşĭ mumă şi din taţĭ deosebiţĭ, adică *uterinĭ*, născuţĭ din acelaşĭ *uter*. Veḑĭ Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul I, §§ 60 şi 61; Justinian, *Instituţiunĭ*, § 2; Paul, *Sentinţe*, Cartea II, titlul 19, § 3.

Asemenea nu era permisă căsătoria între unchiŭ patern şi nepótă, între unchiŭ matern şi nepótă, între mătuşă paternă şi nepot, între mătuşă maternă şi nepot, căcĭ unchiul şi mătuşa aŭ maĭ aceeaşĭ influenţă şi afecţiune către nepotul lor, ca şi tatăl şi muma către copiiĭ lor, şi de aceea paragraful 5 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian ḑice că ţin loc de ascendenţĭ. Tot pentru acelaşĭ cuvênt este definsă căsătoria între unchiul mare patern saŭ matern şi nepóta sa, şi între mătuşa mare paternă saŭ maternă şi nepotul séŭ. Eĭ ţin loc de moşĭ. Claudiŭ însă, ca să pótă lua în căsătorie pe Agripina, fiia fratelui séŭ, cu care trăia încă de mult ca amant şi amantă, propuse în Senat un proiect de senatusconsult, care fu admis, prin care decise că pe viitor unchiul patern va putea lua în căsătorie pe nepóta sa. Prohibiţiunea subsistă însă între mătuşa paternă şi nepot, între unchiŭ matern şi nepótă, între mătuşă maternă şi nepot. Lucru curios, derogaţiunea la regulă, adică permisiunea a căsătorieĭ între unchiŭ patern şi nepótă, introdusă de Claudiŭ, dură şi sub împăraţiĭ următorĭ, ea subsistă şi în timpul luĭ Gaius (Veḑĭ Comentariul I, § 62), şi nu fu desfiinţată de cât sub influenţa religiuneĭ creştine de fiiĭ luĭ Constantin, Constanţiŭ şi Constant, printr'o constituţiune din anul 342 de la nascerea luĭ Christos, care formézĕ în Condica Theodosiană, legea 2, *De incestis nuptiis* (III, 12). Acéstă scandalósă permisiune fu introdusă după chiar propunerea luĭ Claudiŭ, care avu neruşinarea de a o face în Senat, şi slugile luĭ din Senat de a o aproba, iar censorul Vitellius, prepus la morala publică, de a o propaga între senatorĭ. Dar spre marea satisfacţiune a moraleĭ publice, până la Tacit, un singur neruşinat a imitat pe Claudiŭ. Tacit ne spune că treĭ femeĭ 'şĭ disputaŭ mâna luĭ Claudiŭ, fie-care susţinută de către un libert favorit al Impĕratuluĭ, una era susţinută de Narcis, alta de Callist, iar Agripina de Pallas. Ea era natural să reuşéscă, căcĭ era deja amanta unchiuluĭ séŭ. Scim, pe de altă parte, abilitatea şi desfrênarea acesteĭ putane de stirpe înaltă, care, după ce a fost amanta şi apoĭ soţia unchiuluĭ séŭ Claudiŭ, apoĭ a provocat libidinea şi a fiuluĭ séŭ Neron şi s'a prostituit şi luĭ. (Veḑĭ Tacit, Annale XII, 7). Se ḑice că Vitellius, ca să isbutéscă printre senatorĭ, a invocat şi exem-

plul altor legislaţiunĭ, între care probabil al legislaţiuneĭ nu maĭ puţin imorale, mosaice (Veḑĭ Tacit, Annale XII, 6). Moralitatea restabilită de către fiiĭ luĭ Constantin, fu menţinută de toţĭ Impĕraţiĭ creştinĭ posteriorĭ, şi în cele de pe urmă de Justinian (Veḑĭ *Instituţiunile* luĭ Justinian, Cartea I, titlul X, § 3), afară de pedépsa ce pronunţa fiiĭ luĭ Constantin, carĭ, de frică să nu se urmeze eremîntele păgâne, pronunţară pedépsa de mórte pentru unchiul care va lua în căsătorie pe nepóta sa de frate, şi întinse acéstă pedépsă şi la unchiul care va lua în căsătorie pe nepóta sa de surorĭ [1]). Acéstă prohibiţiune între unchiul patern saŭ matern şi nepótă, între mătuşă paternă saŭ maternă şi nepot, se perpetuă şi în legislaţia francesă a Condiceĭ Napoleon, care însă permise asemenea căsătorie cu dispensă din partea guvernuluĭ. Legiuitorul românesc fu destul de înţelept de a nu permite în nicĭ un cas asemenea căsătoriĭ, de a definde, în principiŭ, căsătoriile chiar între verĭ primarĭ, între carĭ sunt de drept comun libere în dreptul roman şi Condica Napoleon, şi de a nu le permite între verĭ primarĭ de cât în casurĭ grave cu dispensă din partea guvernuluĭ. (Compară în privinţa acésta paragrafele 3 şi 4 din titlul nostru din *Instituţiunile* luĭ Justinian, cu articolele 162 şi 164 din Condica Napoleon şi cu articolele 144 şi 150 din Condica Alexandru Ioan I).

Între un vĕr primar şi o vară primară căsătoria este însă permisă, de şi nu sunt maĭ depărtaţĭ de cât la al patrulea grad (Veḑĭ *Instituţiunile* luĭ Justinian, Titlul nostru, § 4).

Interpreţiĭ moderni aŭ formulat într'un mod exact prohibiţiunea resultând la connubiŭ din cognaţiunea în linie colaterală. Eĭ aŭ ḑis: în linie colaterală este prohibiţiune la căsătorie, când între unul din viitoriĭ soţĭ şi autorul comun este numaĭ un grad, oricare ar fi numĕrul gradelor dintre cel-alt viitor soţ şi autorul comun. De aceea, căsătoria este prohibită între marele unchiŭ şi strănepótă, măcar că eĭ sunt cognaţĭ la al patrulea grad, şi acésta pentru că între marele unchiŭ şi autorul comun este numaĭ un grad, pe când, din contra, căsătoria este permisă între un vĕr primar şi o vară primară; căcĭ între fie-care din eĭ şi autorul comun sunt duoĕ grade, adică maĭ mult de cât un grad, de şi eĭ sunt cognaţĭ la al patrulea grad ca şi unchiul mare cu nepóta fratelui saŭ a surorei sale.

Cognaţiunea póte resulta în mod indirect şi din adopţiune. Cea directă când un bărbat adoptă o femee drept fiică, saŭ când un bărbat adoptă o femee ca nepótă. Ca să adopte însă un bărbat o femee de nepótă, trebue ca fiul de sub a luĭ putere paternă, fie natural, fie adoptiv, să consimţă la adopţiune, pentru ca nepotul adoptat de tatăl sĕŭ să nu'ĭ devină luĭ *heres suus*, fără voia luĭ. Dar dacă n'are fiŭ sub a luĭ putere paternă, dacă fiul sĕŭ este emancipat, saŭ chiar dacă n'are fiŭ de loc, căcĭ a murit, saŭ dacă n'a făcut încă de loc fiĭ, póte adopta pe cine-va ca nepótă? Da, de şi acésta pare cam bizar; căcĭ cum póte cine-va să aibă nepótă fără să aibe fiŭ. Aci adopţiunea, care obicĭnuit imitéză natură, nu este o imitaţiune a natureĭ (Veḑĭ paragrafele 5 şi 7 din *Institunile* luĭ Justinian, Titlul 1, *De adoptionibus* al Cărţeĭ I, precum şi legea 11 D., *cod. tit. I, 7].*

Cine-va nu póte lua în căsătorie nicĭ pe fiica, nicĭ pe nepóta sa adoptivă, cu un cuvênt pe nicĭ o descendentă adoptivă, *in infinitum*. Intrarea în familia civilă prin adopţiune produce aci o cognaţiune artificială care dură şi după disoluţiunea adopţiuneĭ prin emancipaţiune. In adevĕr, nu este decent ca aceĭ între care se nasc prin adopţiune sentimente de respect şi de pietate, să se pótă amoreza şi să transforme apoĭ prin căsătorie aceste sentimente în sentiment de amóre conjugală. Tatăl saŭ moşul are prea

[1]) S'ar putea crede, citindu-se constituţiunea împĕraţilor Diocleţian şi Maximilian, care este din anul 295, în Condica luĭ Justinian, unde ea figuréză sub legea 17 *De nuptiis* (V. 4), că restabilirea prohibiţiuneĭ unchiuluĭ patern de a se căsători cu nepóta sa, datéză din acest an, dar se póte convinge orĭ-cine uşor că acéstă constituţiune este alterată, este corésă de comisariĭ luĭ Justinian. In adevĕr, în *Collatio legum mosaicarum*, titlul VI, capitolul 4, § 5, găsim un fragment în care se vorbesce de edictul Impĕraţilor în cestiune, şi în care se menţionéză ca prohibită căsătoria unchiuluĭ cu fata surorei sale, iar nu şi căsătoria unchiuluĭ cu fiia fratelui sĕŭ.

multă facilitate din causa influenţeĭ ce exercită asupra fiiceĭ saŭ nepóteĭ sale adoptive spre a o putea seduce. Dacă va face-o, să se scie că comite *stuprum*, că va fi pedepsit după legea *Julia de adulteriis*, şi să nu pótă spera că póte regula situaţiunea sa, emancipând pe fiica saŭ nepóta sedusă şi apoĭ luând'o de nevastă (Veḑĭ *Instituţiunile* luĭ Gaius, Com. I, § 59 *în fine* şi *Instituţiunile* luĭ Justinian, Cartea I, Titlul 10, § 1 iar *în fine*).

Póte însă cine-va căpĕta în mod indirect, prin adopţiune, şi o cognată în linie colaterală.

Acésta se întêmplă pentru surorĭ, de exemplu când o persónă care are un fiŭ legitim din căsătorie sub puterea sa paternă adoptă o femee ca fiică.

Pentru mătuşa paternă se póte întêmpla, dacă de exemplu cine-va avênd un fiŭ din căsătorie legitimă sub puterea sa paternă, şi un nepot născut din fiul sĕŭ iar din căsătorie adoptă o femee drept fiică. Acéstă femee va fi surora adoptivă a fiuluĭ sĕŭ şi mătuşă paternă adoptivă, *amita* a nepotuluĭ sĕŭ.

Mătuşă însă maternă adoptivă nu se póte, căcĭ dacă ea este adoptată intră în familia civilă a adoptatoruluĭ, care este bărbat, prin urmare cu membriĭ din familia civilă a acestuia devine cognată paternă, iar nu maternă.

Pe surora sa adoptivă, ca şi pe mătuşa sa paternă adoptivă, cine-va nu o póte lua de soţie, dar numaĭ cât dură agnaţiunea, care produce prin refracţiune cognaţiunea, iar nu şi după disoluţiunea adopţiuneĭ prin emancipaţiune. Causa deosebireĭ între cognaţiunea artificială în linie dréptă şi cognaţiunea artificială în linie colaterală este că nu atârnă de frate saŭ de nepot ca să se disolve agnaţiunea, căcĭ nu atârnă de el emancipaţiunea suroreĭ saŭ mătuşeĭ sale paterne adoptive, pe când atârnă de tata saŭ de moşul adoptiv disoluţiunea rudencĭeĭ civile, care produce prin refracţiune cognaţiunea în linie dréptă, căcĭ sub a sa putere fiind fiica saŭ nepóta, de la dênsul atârnă de a o emancipa. (Veḑĭ *Instituţiunile* luĭ Gaius, Com. I, § 61 *în fine* şi *Instituţiunile* luĭ Justinian, Titlul nostru, § 2, aliniatul 1 *în fine*).

De aceea, dacă cine-va are un fiŭ legitim din căsătorie, însurat, şi vrea să adopte pe nevasta acestuia, adică pe nurora sa, trebue să încépă prin a emancipa pe fiul sĕŭ, căcĭ altmintrelea, în urma adopţiuneĭ, fiul sĕŭ s'ar găsi frate cu nevasta sa, ceea ce nu se póte.

Asemenea dacă cine-va are o fiică legitimă *ex justis nuptiis*, măritată, şi vrea să adopte pe bărbatul acesteia, adică pe ginerele sĕŭ, trebue maĭ întêiŭ să emancipe pe fiica sa, căcĭ altmintrelea, în urma adopţiuneĭ, fiia sa s'ar găsi surorĭ cu bărbatul eĭ, ceea ce nu se póte (Veḑĭ *Instituţiunile* luĭ Justinian, Titlul nostru, § 2 sus citat, aliniatul 2).

Şi, ceea ce este curios, este că, de şi după emancipaţiune se póte căsători fratele cu fosta sa surorĭ adoptivă, nepotul cu fosta sa mătuşă paternă adoptivă, totuşĭ, pe cât ţine adopţiunea, nu se pot logodi, ca să nu se pótă gândi cât sunt în relaţie de rudenie, la posibilitatea de a se căsători, spre a nu se stabili de acum relaţiunĭ amoróse între eĭ. Extrema decenţă cere acésta, atât este de adevĕrat că *in nuptiis non licet nisi quod honestum est*. Paul, în adevĕr, în legea 35, § 1 D., *De verborum obligationibus* (XLV, I) ḑice: »Ceea ce legile prohib a se face, dacă prohibiţiunea este perpetuă, nu póte încăpea relativ la acel fapt posibilitate legală de contractare de obligaţiunĭ; aşa, de exemplu, cine-va nu póte stipula de la surora sa că 'ĭ va fi soţie (adică nu se póte să se logodéscă cu dênsa prin *sponsiune* cum se făcea la început, şi chiar maĭ târḑiŭ, de obiceĭŭ logodna). Cu tóte că, chiar când prohibiţiunea nu este perpetuă, cum se întêmplă cu surora adoptivă, tot aşa trebue să decidem, căcĭ chiar pentru moment o asemenea stipulaţiune este contra bunelor moravurĭ«.

Ce se va întêmpla însă dacă voiŭ adopta pe ginerile meŭ, fără să fi început a emancipa prealabil pe fiica mea, saŭ dacă voiŭ adopta pe nurora mea, fără să fi început prin a emancipa pe fiul meŭ ? S'ar părea la prima vedere că adopţiunea este nulă, şi că căsătoria rĕmâne şi continuă ca valabilă. Cu tóte acestea, opiniunea contrarie a pre-

valat. S'a decis că căsătoria este disolută, că ginerile meŭ, care a consimţit să 'l adopt, a repudiat tacit pe nevasta sa, adică pe fiia mea, că nurora mea, care a consimţit s'o adopt, a repudiat tacit pe bărbatul eĭ, care este fiul meŭ. Iacă aci o repudiare tacită, un divorţ subînţeles. Acésta resultă în mod positiv dintr'un fragment al jurisconsultuluĭ Tryphonin, extras din Cartea 9 a *Disputaţiunilor* sale, pe care 'l-am tradus deja.

A treia causă de lipsă de *connubium* este afinitatea, *affinitas*, cum ţiceaŭ Romaniĭ, *l'alliance* cum ţic Francezii, *cuscrenia* cum ţic Românii în limba populară.

In sensul juridic, în dreptul roman, nu este afinitate de cât între unul din soţĭ şi cognaţiĭ saŭ rudele celuĭ-alt soţ, iar nu şi între rudele unuĭ soţ şi între rudele celuĭ-alt soţ.

Aşa între tată şi nevasta fiuluĭ este afinitate, adică între socru şi nuroră, care la Romanĭ se numeaŭ *socer* şi *nurus*. Intre mama şi bărbatul ficeĭ este afinitate, adică între sócră şi ginere, care la Romanĭ se numeaŭ *socrus* şi *gener*.

Intre fiŭ, născut dintr'o precedentă căsătorie şi nevasta tatăluĭ sĕŭ, adică între fiŭ vitrig şi muma vitrigă, care la Romanĭ se numesc *privignus* (adică *prius-gnatus* saŭ *natus*) şi *noverca*, este afinitate. Intre fiia născută dintr'o precedentă căsătorie şi bărbatul mumeĭ sale, adică între fiŭ vitreg şi mumă vitregă, care la Romanĭ se numesc *privigna* (*prius-gnata* saŭ *nata*) şi *vitricus*, este afinitate. Şi aşa maĭ încolo în linie directă. Dar nu este afinitate între tatăl bărbatuluĭ şi muma nevesteĭ, între muma bărbatuluĭ şi tatăl nevesteĭ, de şi în limba profană, la Francezĭ şi la Românĭ, acéstă relaţiune tot afinitate se numesce, adică alliance la Francezĭ şi cuscrenie la Românĭ. Asemenea între bărbat şi sora nevesteĭ, între nevastă şi sora bărbatuluĭ este afinitate, dar între fratele bărbatuluĭ şi sora nevesteĭ, saŭ între sora bărbatuluĭ şi fratele nevesteĭ nu este, de şi în limba profană la Francezĭ şi la Românĭ este, şi la Francezĭ se numesce alliance şi la noĭ cuscrenie. Asemenea între bărbat şi mătuşe paternă saŭ maternă a nevesteĭ, între nevasta şi unchiul patern saŭ matern al nevesteĭ este afinitate, dar între unchiul bărbatuluĭ şi mătuşa nevesteĭ, între mătuşa bărbatuluĭ şi unchiul nevesteĭ nu este, de şi la Românĭ şi la Francezĭ în limba profană există în aceste casurĭ cuscrenie, alianţă. Ba încă după dreptul canonic (adică bisericesc) francez este chiar alianţă şi între rudele unuĭ soţ şi rudele celuĭ-alt soţ. Şi în dreptul nostru bisericesc (Pidalion) este asemenea cuscrenie între rudele unuĭ soţ şi rudele celuĭ-alt soţ. Şi înainte de Condica Napoleon în Franţa şi de Condica Alexandru Ioan I, în România, când căsătoria era o taină, adică o uniune religiósă, se ţinea socotélă până la óre-care punct şi de asemenea alianţă saŭ cuscrenie. Dar de când cu Condica Napoleon la Francezĭ şi la toţĭ populiĭ carĭ aŭ imitat legislaţia franceză, precum sunt Belgianiĭ şi noĭ Româniĭ, nu maĭ există alianţă ca şi la Romanĭ de cât între soţ şi rudele celuĭ-alt soţ.

La Romanĭ afinitatea în linie directă era o prohibiţiune la căsătorie în infinit. Şi prohibiţiunea se înţelegea după disoluţiunea căsătorieĭ existente între soţĭ. Căcĭ, pe cât există căsătoria între soţĭ, dacă socrul nu putea lua de nevastă pe noră-sa, dacă sócra nu putea lua de bărbat pe ginerile sĕŭ, dacă tatăl vitrig nu putea lua în căsătorie pe fiia sa vitrigă, dacă muma vitrigă nu putea lua în căsătorie pe fiul sĕŭ vitrig, causa nu era afinitatea, ci cu totul alta, adică prohibiţiunea poligamieĭ, pentru că adică la Romanĭ nu putea un bărbat să aibe duoĕ neveste legitime de o-dată, pentru că o femee nu putea să aibe duoĭ bărbaţĭ legitimĭ în acelaşĭ timp. Acésta o observă fórte bine Gaius în Instituţiunile sale, *Com.* I, § 63, şi Justinian în *Instituţiunile* sale, §§ 6 şi 7 ale titluluĭ 10 din Cartea I.

Intre bărbat şi fiica pe care o va avea nevasta sa după ce se va despărţi de el, şi se va mărita cu alt bărbat, cu care o va concepe, nu este afinitate, căcĭ prin divorţul dintre soţĭ orĭ-ce relaţiune s'a desfiinţat dintre dênşiĭ, şi, prin urmare, nu póte să se producă afinitate din causa uneĭ foste căsătoriĭ. Cu tóte acestea, până acolo merge decenţa în materie de căsătorie, în cât pe rênd Iulian şi Ulpian, a cărora opiniune se urma în practică în legislaţiunea clasică romană (§ 9 titlul nostru din *Instituţiuni*) declară că trebue să ne abţinem de la asemenea nupţiĭ.

Tot pentru un asemenea cuvênt de exquisită decenţă, nicĭ tatăl nu póte lua în căsătorie pe *sponsa*, pe logodnica fiuluĭ sĕŭ, nicĭ fiul nu póte lua în căsătorie pe *sponsa*, pe logodnica tatăluĭ sĕŭ, de şi sponsaliile nu sunt urmate de căsătorie, carĭ singure produc afinitatea. Este o cestiune de moralitate şi nimic maĭ mult. Nu trebue ca aceea pe care póte s'o am de mumă vitregă, adică pentru care se póte să am în viitor sentimente de amor quasi-filial, să 'mĭ trécă numaĭ prin minte că o pociŭ lua de nevastă, şi să fac să se strice logodna dintre ea şi tatăl meŭ. Nu trebue asemenea ca aceea pe care se póte s'o am de nuroră, şi pentru care se póte să am în viitor sentimente de amóre paternă, să'mĭ trécă numaĭ prin gând că o pociŭ lua de nevastă, şi să fac să se strice logodna dintre ea şi fiul meŭ (*Instituţiunile* luĭ Justinian, acelaşĭ paragraf 9, citat maĭ sus).

In linia colaterală nu exista în legislaţiunea clasică, adică cât timp a ţinut religiunea păgână, nicĭ un obstacol la căsătorie din causa afinităţeĭ.

Pentru prima óră, din causa influenţeĭ religiuneĭ creştine, s'a introdus prohibiţiunea, dar numaĭ la gradul cel maĭ apropiat, adică la gradul al duoilea de afinitate, adică numaĭ între bărbat şi surora nevesteĭ, şi între nevastă şi fratele bărbatuluĭ, de către împĕratul Constanţiŭ printr'o constituţiune a sa din anul 355, care figuréză în Condica Theodosiană sub legea 2 *De incestis nuptiis* (III, 12), şi care sună ast-fel: »*Etsi licitum veteres crediderunt, nuptiis fratris solutis ducere fratris uxorem, licitum etiam post mortem mulieris aut divortium, contrahere cum ejusdem sorore conjugium, abstineant hujus modi nuptiis universi, nec æstiment posse legitimos liberos ex hoc consortio procreari: nam spurios esse convenit qui nascentur.* — De şi ceĭ vechĭ credeaŭ licit, după disoluţiunea căsătorieĭ dintre frate şi nevasta sa, de a'ĭ lua femeea de soţie, şi iarăşĭ licit, după mórtea nevesteĭ saŭ despărţireĭ de dênsa, să contracţĭ căsătorie cu surora eĭ, să se abstie însă pe viitor toţĭ de la asemenea căsătoriĭ, şi să nu crédă că pot să procreeze copiĭ legitimĭ dintr'o asemenea uniune, căcĭ *spuriĭ* (adică născuţĭ ca ciupercile, σποράδην) se cuvine să fie ceĭ ce se vor nasce dintr'ênsa«.

Acéstă prohibiţiune fu reînnoită peste câţĭ-va anĭ de împĕraţiĭ Valentinian II, Theodosiŭ I şi Arcadiŭ printr'o constituţiune, prin care Justinian, făcênd'o să se insere în Condica sa, unde formézĕ legea 5, *De incestis nuptiis* (V, 5), a menţinut nulitatea uneĭ asemenea căsătoriĭ.

Intre fiul unuĭ om dintr'o precedentă căsătorie, şi fiica uneĭ femeĭ, iar dintr'o precedentă căsătorie, nu există afinitate, în sensul juridic; decĭ se póte contracta căsătorie. Papinian îşĭ dă ostenéla să o spue în legea 34, § 2 D., *De ritu nuptiarum*, şi Justinian s'o şi repete în paragraful 8 din titlul nostru din Instituţiunile sale.

Nu numaĭ cognaţiunea resultând din căsătorie legitimă civilă, nu numaĭ cognaţiunea resultând din căsătorie *juris gentium*, dar şi cognaţiunea resultând din concubinat, dar şi cognaţiunea despre mumă, resultând din relaţiune pasageră, dar şi chiar cognaţiunea resultând din contuberniŭ, adică din relaţiunile între un serv şi o servă, un serv şi o femee liberă saŭ un om liber şi o servă, constitue un obstacol la căsătoria legitimă, o causă de lipsă de *connubium* la *justæ nuptiæ*. Acésta resultă din paragraful 10, titlul nostru, din Instituţiunile luĭ Justinian, precum şi din legea 8 şi din legea 14, paragraful 2 în Digeste, titlul nostru, *De ritu nuptiarum*, pe carĭ le-am tradus deja, şi după care cine-va nu póte lua nicĭ pe muma sa, nicĭ pe surora sa, nicĭ pe nepóta sa de soră în căsătorie, precum nicĭ pe fiica sa, cu tóte că e înduoială dacă 'ĭ e tată; căcĭ dacă maternitatea este sigură, paternitatea este incertă, bine înţeles în urma manumisiuneĭ, căcĭ cât sunt servĭ nu se póte contracta căsătoriă între dênşiĭ, ba încă, din contră, trebue ca prin manumisiune să devină liberĭ şi cetăţenĭ romanĭ, pentru că, chiar dacă n'ar fi cognaţĭ, să se pótă uni în căsătorie legitimă.

Şi nu numaĭ cognaţiunea servilă, dar şi afinitatea servilă este un obstacol la căsătorie, în linie directă, bine înţeles, tot în urma manumisiuneĭ, cum ţice Paul în legea 14, § 3 D., titlul nostru *De ritu nuptiarum*, în care ţice că cine-va nu póte lua în căsătorie pe *quasi noverca* sa, adică pe femeea cu care a trăit tatăl sĕŭ în contuberniŭ

după ce 'l-a conceput pe el din contuberniŭ cu o altă servă, nicĭ pe quasi nurora sa, adică pe femeea cu care a trăit fiul sĕŭ în contuberniŭ, nicĭ pe quasi-sócra sa, adică pe muma femeeĭ cu care a trăit cine-va în contuberniŭ. Căcĭ, ḑice Paul, este maĭ cuviincios şi maĭ decent a se abstine cine-va de la asemenea căsătoriĭ.

Asemenea tot Paul, în legea 14, § 2 D., *eod. tit.*, ḑice că cine-va nu póte lua în căsătorie pe fiica sa naturală, adică *vulgo quæsita*, cu tóte că şi aci se póte ḑice că paternitatea e incertă, căcĭ dubiŭ să fie numaĭ de paternitate este destul, căcĭ cum ḑice jurisconsultul în contractarea căsătoriilor bunul simţ natural şi pudic jócă mare rol, trebuesc luate în consideraţiune. Şi până acolo aŭ mers Romanii cu prohibiţiunea în cât împĕratul Alexandru, printr'o constituţiune a sa, care formézĕ legea 4 în Condica luĭ Justinian, titlul *De nuptiis*, decide că un fiŭ nu póte lua în căsătorie nicĭ pe concubina tatăluĭ sĕŭ, şi că de o va face, comite crima numită *stuprum* pedepsită de legea Julia *de adulteriis*, căcĭ făcênd acésta, el face o faptă imorală şi reprobabilă *(minus religiosam et probabilem)*.

Cu un cuvênt, totul este guvernat în materie de căsătorie de regula formulată de jurisconsultul Modestin într'un fragment extras din Cartea unică a Comentariuluĭ sĕŭ asupra dreptuluĭ căsătorieĭ, şi care formézĕ legea 197 în Pandecte, titlul *De regulis juris* (L. 17): »*Semper in conjunctionibus non solum quid liceat considerandum est, sed et quid honestum sit.* — In contractarea căsătorieĭ nu trebue să luăm în consideraţiune numaĭ ceea ce este *licit*, dar în acelaşĭ timp şi ceea ce este onest«.

Am arătat că căsătoria contractată între cetăţén roman şi peregrină, saŭ vice-versa, nu e nulă în mod absolut, ci e nulă numaĭ sub punctul de vedere al dreptuluĭ civil, întru atât că nu produce putere paternă, şi bărbatul nu se folosesce de tóte privilegiile legeĭ Julia *de adulteriis*. Dar ea este valabilă după dreptul ginţilor, ea e departe de a constitui un simplu concubinat.

Din contră, căsătoria contractată în contra prohibiţiuneĭ din causa cognaţiuneĭ şi afinităţeĭ este complect nulă, ea nu constitue nicĭ măcar un concubinat, ci constitue un adevĕrat *incest* pedepsibil după dreptul penal roman. Sub punctul de vedere al dreptuluĭ privat căsătoria e complectamente nulă, de unde consecinţa că soţiĭ nu pot purta numele de *vir* şi *uxor*, care se dă soţilor legitimĭ.

O altă consecinţă a nulităţeĭ căsătorieĭ este că copiiĭ născuţĭ dintr'ênsa nu numaĭ nu sunt legitimĭ, dar sunt maĭ pe jos de cât chiar copiiĭ născuţĭ din concubinat, eĭ sunt *spurii*, adică sunt aseměnaţĭ cu copiiĭ pe carĭ muma îĭ concepe din relaţiunĭ pasagere cu bărbaţĭ din carĭ nu scie cuĭ să atribue paternitatea ; de aceea se şi ḑice că eĭ sunt născuţĭ *ex patre incerto*, pe când copiiĭ născuţĭ din concubinat aŭ un tată cert.

Acésta resultă expres din paragraful 64 al Comentariuluĭ I din Instituţiunile luĭ Gaius şi din paragraful 12 din titlul nostru a Instituţiunilor luĭ Justinian, paragrafe cărora am dat deja traducerea.

Deosebit de acésta, am ḑis că o asemenea uniune constitue un *incest*. Acésta o spune anume jurisconsultul Paul în legea 39, § 1, titlul nostru în Pandecte, pe care am tradus'o deja, în care ḑice: *Si quis ex his, quas moribus prohibemur uxores ducere, duxerit, incestum dicitur committere*«.

Consecinţa acestuĭ incest este că soţiĭ sunt afectaţĭ de óre-carĭ pedepse, unele pecuniare, altele corporale.

Pedépsa corporală constă în dreptul clasic, în perderea pentru femee a doteĭ, care devine caducă, adică atribuită fisculuĭ. In adevĕr, incestul este pedepsit ca şi adulteriul, şi Paul, în Sentinţele sale, Cartea II, titlul XIX, § 5, ne spune acésta: »...Cel ce va luă vre-o cognată, remiţêndu-se femeeĭ erórea de drept, va fi pedepsit cu pedépsa prevĕḑută de legea Julia pentru adulter...« Şi tot Paul, în Sentinţele sale, Cartea II, titlul XXVI, § 14, ḑice: Femeile convinse de adulter vor perde jumĕtate din dotele lor şi a treia parte din cele-alte bunurĭ...«.

Iar Papinian, în legea 6 D., *De ritu nuptiarum*, ne spune că în casul în care căsătoria este ilicită, dota devine caducă.

Dota caducă este confiscată de fisc, asemenea şi a treia parte din cele-alte bunurĭ ale femeeĭ.

Pentru bărbat pedépsa este confiscarea a jumĕtate din bnnurile sale. Acésta resultă tot din combinarea paragrafuluĭ 5 al titluluĭ XIX din Cartea II a Sentinţelor luĭ Paul, deja citat, cu ceea ce adaugă acelaşĭ Paul în paragraful 14 al titluluĭ XXVI unde ţice: »...Pedépsa bărbatuluĭ constă în perderea a jumĕtate din bunurile sale«.

In timpul Imperiuluĭ de jos, pe lépsa este pentru femee perderea doteĭ, care este confiscată. Acésta resultă dintr'o constituţiune a împĕraţilor Arcadiŭ şi Honoriŭ, care formézĕ legea 6 în Condica luĭ Justinian, *De incestis et inutilibus nuptiis* (V, 5) şi în care se ţice: Dota, dacă s'a dat vre-una în mod solemn saŭ s'a promis, conform cu dreptul vechiŭ, intră între bunurile fisculuĭ«, afară de perderea uneĭ treimĭ din cele-alte ale sale bunurĭ. Pentru bărbat, pedépsa constă, pe lângă perderea a jumĕtate din bunurile sale cele-alte, şi confiscarea a ceea ce a adus el femeeĭ cu titlu de donaţiune *ante nuptias*, care în loc să i se întórcă luĭ, este confiscată. Acésta resultă dintr'o constituţiune a împĕraţilor Valentinian, Theodosiŭ şi Arcadiŭ, care formézĕ legea 4 C., *De incestis et inutilibus nuptiis*.

In fine, în legislaţiunea novelară a luĭ Justinian, pedépsa pecuniară a incestuluĭ este şi maĭ gravă; ea constă în confiscarea tutulor bunurilor soţuluĭ culpabil de incest, dacă n'are copiĭ legitimĭ din altă căsătorie; iar dacă are copiĭ legitimĭ din altă căsătorie, eĭ ies de sub puterea pater. ă a tatăluĭ lor, care a comis incest prin a duoa căsătorie, devin *sui juris* şi stăpânĭ pe averea tatăluĭ lor (Veţĭ Novela 12, cap. 1).

Pedépsa corporală constă în relegaţiunea într'o insulă pentru femee (Veţĭ Paul, Sentinţe, Cartea II, titlul XIX, § 5, combinat cu paragrafele 14 şi 15 ale titluluĭ XXVI). Iar pentru bărbat, Paul, în sus citatele paragrafe, pare a se contraţice, căcĭ când ţice că pedépsa este relegaţiunea, când deportaţiunea într'o insulă, care este o pedépsă maĭ gravă.

Iacă cum se pot concilia aceste texte. După cum ne spune acelaşĭ Paul în legea 68 D., *De ritu nuptiarum*, combinat cu ceea ce ne spune Papinian în legea 5, § 1 D., *De condictione sine causa (XII, 7)*, incestul e de duoĕ feluri, orĭ de drept al ginţilor, care este maĭ grav şi care este imputabil acelor carĭ contractă căsătoria cu o persónă cognată saŭ adfină în linie directă, orĭ civil care este maĭ uşor şi care este imputabil acelora carĭ contractă căsătoriă cu o persónă cognată în linia colaterală, la gradul prohibit, şi de la Constant şi Constanţiŭ încolo şi acelora carĭ contractă căsătoria cu o persónă afină în linie colaterală dintre cele prohibite. Şi de aceea, în textul luĭ Paul, comisariĭ luĭ Justinian aŭ făcut să se insere vorbele vel *adfinem quam impeditur*, carĭ de sigur nu existaŭ în textul original al luĭ Paul. Incestul de drept civil nu este imputabil nicĭ o-dată femeeĭ, care este scusabilă că nu cunósce subtilităţile dreptuluĭ civil. Incestul de drept al ginţilor este, din contră, imputabil şi femeilor, căcĭ cade sub bunul simţ, şi există de aceea maĭ la tóte naţiunile. Incestul de drept al ginţilor este pedepsibil maĭ grav de cât cel civil. Dar el este pedepsibil în acelaşĭ mod, fie că este comis pe faţă, fie că este comis pe sub ascuns. Pe când incestul de drept civil este pedepsit maĭ grav când este comis pe sub ascuns de cât când este comis pe faţă. Căcĭ cel ce'l comite pe faţă póte să fie considerat că de aceea nu s'a ferit, pentru că nicĭ că credea că comite incest, contractând asemenea uniune, care la mulţĭ populĭ este şi permisă. Pe când dacă 'l-a comis pe sub ascuns, este că scia că comite crimă, altminterea nu se ferea, şi de aceea pedépsa atuncĭ este maĭ gravă.

Acum că cunóscem aceste distincţiunĭ, credem că putem explica diversitatea de decisiune a luĭ Paul în deosebitele paragrafe din Sentinţele sale, şi că Paul aplica bărbatuluĭ pedépsa deportaţiuneĭ când comitea incestul *juris gentum*, iar pedépsa relegaţiuneĭ când comitea incestul *juris civilis*.

Acéstă stare de lucrurĭ a durat şi în Imperiul de jos până la Novela XII, prin care în capitolul 1 s'a decis că pedépsa incestuluĭ va fi exilul, şi dacă delinquentul este militar şi degradaţia militară *(cinguli privatio)*, iar dacă delinquentul este o persónă civilă, pe lângă exil, el maĭ era pedepsit şi cu bătaia *(verberatio)*.

Femeea care în cunoscinţa legeĭ va fi comis incest, va fi supusă la aceeaşĭ pedépsă. Bărbatul va fi tot-d'a-una presupus că cunósce legea.

Iar prin Novela 154 Justinian merge şi maĭ departe, căcĭ pronunţă pedépsa de mórte în contra culpabililor de incest, din óre-carĭ provinciĭ depărtate, şi anume Mesopotamia, şi Osdroena, unde incestele se înmulţiseră. In privinţa acestuĭ din urmă punct, Accarias este exact, iar Demangeat de duoĕ orĭ în eróre : maĭ ântêiŭ căcĭ citéză Novela 134, care în capitolul 10 vorbesce de adulter şi nu aplică pedépsa de mórte, în loc să citeze Novela 154, şi al duoilea căcĭ crede că Justinian a infles în mod general prin ultima Novelă pedépsa de mórte tutulor locuitorilor din Imperiŭ. In cât regula generală rĕmâne şi în urma Noveleĭ 154, tot pedepsele prevĕḑute de Novela 12, capitolul 1.

In Pandecte găsim un text curios al jurisconsultuluĭ Marcian; el forméză legea 57, § 1, *De ritu nuptiarum*, pe care am tradus'o deja şi care sună ast-fel: »In cartea a duoa a Comentariuluĭ luĭ Papinian despre adulter, Marcian face observaţiunea următóre: Impĕraţiĭ Marcu Aureliŭ şi Lucius Verus aŭ adresat Flavieĭ Tertula, prin intermediul libertinuluĭ Mensor, rescriptul următor: *Suntem mişcaţĭ şi de lungimea timpuluĭ de când eştĭ căsătorită cu unchiul tĕŭ matern, şi de împregiurarea că móşa ta te-a dat după dênsul în căsătorie, şi că aĭ făcut cu dênsul mulţĭ copiĭ; şi, de aceea, ţinênd socotélă de concursul tutulor acestor împregiurărĭ, întărim starea copiilor voştri obţinuţĭ din acea căsătorie contractată de voĭ de acum patru-ḑecĭ de anĭ, şi îĭ declarăm ca cum ar fi concepuţĭ din juste nuptii«.*

In condica luĭ Justinian găsim iarăşĭ o constituţiune curiósă a împĕraţilor Valentinian, Theodosiŭ şi Arcadiŭ, de care am vorbit deja, şi care forméză legea 4 »*De incestis et inutilibus nuptiis* (V, 5)«. Aceia carĭ vor fi contractat căsătoriĭ în contra preceptelor legilor saŭ în contra mandatelor şi constituţiunilor imperiale să nu câştige nimic din acea căsătorie, nicĭ cu titlu de donaţiune *ante nuptias, nicĭ cu nicĭ un alt titlu,* şi orĭ-ce liberalitate va proveni de la unul din soţĭ în favórea celuĭ-alt să i se ridice ca de la un nedemn saŭ ca de la o nedemnă şi să se atribue fisculuĭ, *afară numaĭ de acele femeĭ saŭ bărbaţĭ carĭ s'aŭ înşelat saŭ dintr'o eróre grozavă, neprefăcută, nicĭ provenită dintr'o vilă causă, saŭ aŭ căḑut în păcat din causa pasiunilor tinereţeĭ, care însă numaĭ atuncĭ vrem să scape din laţurile legeĭ nóstre, dacă îndată ce aŭ descoperit erórea, saŭ îndată ce vor fi ajuns la etatea legiuită* (adică la 25 de anĭ), *vor fi disolvat uniunea fără cea maĭ mică întârḑiere«.*

Prin cel d'ântêiŭ fragment se validéză o căsătorie nulă în cas de bună credinţă a soţilor, unită cu tóte cele-alte circumstanţe grave de carĭ pomenesce rescriptul împĕraţilor Marcu Aureliŭ şi Lucius Verus. Ceea ce dovedesce că, împĕraţiĭ, în casurĭ grave, declaraŭ uniunea incestuósă valabilă când milita pe lângă buna credinţă a soţilor şi alte circumstanţe grave. Dar nu se dovedesce prin acésta că acéstă validare s'a ridicat la înălţimea de teorie juridică generală, aplicabilă de drept în asemenea circumstanţe.

Suntem departe de căsătoria putativă, de care tratéză articolele 201 şi 202 din codul civil, în care se erigéză ca doctrină că, în cas de bună credinţă a unuia din soţĭ. căsătoria produce efecte ca când ar fi în condiţiile legeĭ faţă cu el şi cu copiiĭ născuţĭ din acea căsătorie, iar în cas de bună credinţă a ambilor soţĭ, ea produce efecte faţă cu amênduoĭ soţiĭ şi copiiĭ născuţĭ din acea căsătorie, căsătorie putativă, care a trecut şi în condica Alexandru Ioan I, în articolele 183 şi 184, şi care sémĕnă maĭ mult cu *erroris causæ probatio* de cât cu ceea ce găsim în constituţiunea împĕraţilor Marcu Aureliŭ şi Lucius Verus. In cât analogia găsită de Demangeat între acéstă constituţiune şi articolele 201 şi 202 nu mi se pare să existe nicĭ în cea maĭ mică proporţiune. Dacă vrea analogia, maĭ uşor o putea găsi Demangeat între *erroris causæ probatio* (despre care am tratat în volumul I al fragmentelor mele juridice, la care trămit pe cititorĭ) şi căsătoria putativă din Condica Napoleon. Veḑĭ Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain,* ântêia ediţiune, tomul I, pagina 267.

Prin constituţiunea lor împĕraţiĭ Valentinian, Theodosiŭ şi Arcadiŭ nu legitiméză, din causă de eróre, căsătoria nulă (ceea ce dovedesce că nicĭ o-dată la Romanĭ nu s'a

erigiat în teorie căsătoria putativă din causă de eróre asupra nulităţeĭ din causa cognaţiuneĭ saŭ afinităţeĭ), ci exemptézá numaĭ de pedépsa confiscaţiuneĭ pe soţiĭ de bună credinţă, cu condiţiunea expresă şi imperios cerută, ca din contră, de îndată ce vor fi descoperit erórea, să se despartă, să înceteze de a maĭ trăi împreună, să facă să înceteze scandalul.

Afară de peregrinitate, cognaţiune şi afinitate, Romaniĭ maĭ cunosceaŭ şi alte cause prohibitive de căsătorie:

I. Prima şi cea maĭ veche este prohibiţiunea de căsătorie între patriciĭ şi plebeĭ. Cicerone, în tractatul sĕŭ *De republica*, II, 37, atribue acéstă prohibiţiune legeĭ celor XII Tabule, şi spune anume că acéstă prohibiţiune aparţine celeĭ de a duoa serie de decemviriĭ, carĭ aŭ decis *(sanxerunt, ut ne plebeis cum patribus connubia essent)* să nu fie connubiŭ între plebeĭ şi patriciĭ. Titu Liviŭ (IV, 4, 5 şi 6), constată că prohibiţiunea e consacrată de legea celor XII Tabule, fără să afirme ca Cicerone că ea emană din propria găsire cu cale a ultimilor decemviriĭ. Şi e maĭ probabil că o asemenea prohibiţiune n'a putut să fie creată pentru prima óră de decemviriĭ, că aŭ găsit'o în us şi aŭ consacrat'o. Primiĭ decemviriĭ vĕdênd influenţa crescêndă a plebeilor aŭ suprimat prohibiţiunea; iar secunḍiĭ decemviriĭ aŭ revenit la vechile tradiţiunĭ. Ceea ce este însă constant, este că acésta a exasperat mult pe plebeĭ, carĭ s'aŭ opintit din rĕsputeriĭ şi aŭ făcut să se voteze în anul 310 plebiscitul Canuleiŭ, care avea putere obligatorie pentru ambele ordiniĭ prin carĭ se suprimă prohibiţiunea.

O altă prohibiţiune exista probabil chiar din cele d'âmtêiŭ timpurĭ ale Romeĭ între ingenuĭ şi libertiniĭ. Şi în cele d'âmtêiŭ timpurĭ ale Republiceĭ a trebuit să intervină un senatusconsult care să permită libertineĭ Hispala Fecenia, care descoperi Senatuluĭ misterele Bachanalelor, în schimbul serviciuluĭ ce ea aduse Republiceĭ prin acéstă descoperire, să se căsătorésca cu un ingenuŭ, dupe cum ne spune Titu-Liviŭ (XXXIX, 19).

Acéstă prohibiţiune fu ridicată de legile caducare, şi restrînsă la senatoriĭ, la copiiĭ lor de gradul âmtêiŭ şi la ceĭ-alţiĭ descendenţiĭ prin masculĭ. Iacă ce ne ḑice în privinţa acésta legea 44 *principium*, D. *De ritu nuptiarum* (XXIII, 2), care este extrasă din Cartea I a Comentariuluĭ jurisconsultuluĭ Paul, tocmaĭ asupra legilor caducare Julia şi Papia Poppaea: »Legea Julia prevede dispositiunea următóre: *Niciŭ un senator, fiŭ de senator, nepot de senator, născut din fiŭ, strănepot de senator, născut din nepot, născut din fiŭ, să nu ia, sciind, cu dol, în căsătorie vre-o libertină, saŭ vre-o femee, care, saŭ ea, saŭ tatăl eĭ, saŭ muma eĭ, să exercite* saŭ *să fi exercitat vre-o artă scenică* (de joc). *Niciŭ să se logodéscă cu dênsa. Asemenea niciŭ o fată de senator, saŭ nepótă de senator, născută din fiŭ, saŭ strănepótă de senator, născută din nepot, născută din fiŭ, să nu se căsătorésca niciŭ să se logodéscă, sciind, cu dol, cu vre-un libertin, saŭ cu vre-un bărbat, care, saŭ el saŭ tatăl luĭ, saŭ muma luĭ, să exercite, saŭ să fi exercitat vre-o artă scenică* (de joc). *Niciŭ vre-unul din aceştia să se căsătorésca saŭ să se logodéscă, sciind, cu dol, cu o femeiă din cele maĭ sus menţionate«.*

Ingenuiĭ rĕmaseră în imposibilitate de a se căsători cu femeile culpabile de *lenocinium*, carĭ se numesc *lenæ*, chiar dacă ar fi ingenue, şi vice-versa ingenuele cu bărbaţiĭ culpabiliĭ de *lenocinium*, adică *lenones*, chiar dacă ar fi ingenuĭ. Prohibiţiunea există între ingenuĭ şi ingenue, şi cu libertele saŭ liberţiĭ *lenonilor* saŭ *lenelor*. Este culpabil de *lenocinium* şi se numesce *leno*, în virtutea legeĭ *Julia de adulteriis*, bărbatul care se folosesce bănesce din adulteriul femeeĭ sale, saŭ care prinḑênd'o în adulter, continuă de a trăi în căsătorie cu dênsa (Ulpian, legea 2, § 2 D., *Ad legem Juliam de adultĕriis cœrcendis*, XLVIII, 5). Prin urmare, vice-versa este *lena*, femeea care se folosesce bănesce de adulteriul bărbatuluĭ eĭ (bună-óră, care trăesce din paralele ce 'ĭ dă o muere bĕtrână care 'l întreţine) saŭ care prinḑêndu'l în adulteriŭ, continuă de a trăi cu dênsul în căsătorie. Aceste prohibiţiunĭ sunt edictate tôt de legile caducare. Aceste legĭ maĭ prohibă căsătoriile între ingenuĭ în genere şi femeile prinse în

adulteriŭ, precum şi cu femeile condamnate în urma uneĭ acusaţiunĭ publice, saŭ notate de infamie (Ulpian, *Regule*, titlul XIII, § 2 şi titlul XVI, § 2).

Care este sancţiunea acestor prohibiţiunĭ a legilor Julia şi Papia Poppæa?

De la un senatusconsult, intervenit după propositiunea luĭ Marcu Aureliŭ încolo, este constant că sancţiunea este nulitatea căsătorieĭ, după cum ne spune Paul în lepea 16 D., *De ritu nuptiarum*, pe care am tradus'o deja. Cestiunea este însă de a se sci dacă senatus-consultul a innovat în acéstă privinţă saŭ n'a făcut de cât să menţie o prohibiţiune existentă deja după legile caducare?

Acéstă cestiune este grav controversată. Demangeat susţine că nulitatea căsătorieĭ este pentru prima óră pronunţată de senatusconsultul din timpul luĭ Marcu Aureliŭ, şi că sub legile caducare sancţiunea era mult maĭ restrînsă, că ea se reducea la incapacitatea soţilor, carĭ s'aŭ căsătorit în contravenţiune cu legile caducare, de a putea primi liberalităţĭ unul de la altul, chiar în casul în care eĭ pot primi liberalităţĭ, de exemplu, *mortis causa, exilii causa, divortii causa;* căcĭ scim că, în principiŭ, donaţiunile eraŭ prohibite între soţĭ căsătoriţĭ chiar în conformitate cu prescripţiunile tutulor legilor. Demangeat argumentéză în favórea opiniuneĭ ce susţine (Veḑĭ Cours élémentaire de droit romain, a treia ediţiune, tomul I, pagina 269) din paragraful 2 al titluluĭ XVI din Regulele luĭ Ulpian, pe care 'l-am tradus deja în volumul I al Fragmentelor mele juridice, în care Ulpian ḑice că, câte o-dată bărbatul şi femeia nu pot primi unul de la altul, ceea ce se întêmplă când aŭ contractat căsătoria în contra legilor Julia şi Papia Poppæa, de exemplu dacă cine-va a luat de nevastă o femee notată de infamie, saŭ dacă un senator s'a căsătorit cu o libertină. Veḑĭ, ḑice Demangeat, jurisconsultul întrebuinţéză expresiunile de *vir et uxor*, care se aplică la soţiĭ valabil căsătoriţĭ, şi nu vorbesce de altă pedépsă de cât de incapacitatea de a primi unul de la altul. Apoĭ ce trebuinţă era de a se reînuoi prohibiţiunea de Marcu Aureliŭ, dacă ea exista deja în virtutea legilor Julia şi Papia?

Aceste obiecţiunĭ mi se par neserióse. Cât pentru expresiunile de *vir et uxor*, ele nu însemnéză nimic, ântêiŭ pentru că nu sunt pronunţate expres în paragraful 2, ci numaĭ se pot considera ca subînţelese, căcĭ sunt întrebuinţate în paragraful 1.

Apoĭ aceste expresiunĭ aŭ putut fórte bine fi întrebuinţate şi la o căsătorie nulă, căcĭ Romanĭĭ n'aŭ expresiunĭ technice pentru casul în care bărbatul şi femeea nu vor să contracte concubinat, ci căsătorie, dar căsătoria e nulă căcĭ este prohibită. Apoĭ, în paragraful 2, Ulpian nicĭ nu putea să vorbéscă de alt-ceva de cât de incapacitatea de a primi liberalităţĭ ceĭ ce aŭ contractat o asemenea căsătorie, căcĭ acésta era materia de care trata Ulpian în Titlul XVI, iar nu şi de nulitatea căsătorieĭ, căcĭ acest titlu nu se ocupă în mod general de căsătorie. In fine, a putut fórte bine Marcu Aureliŭ să repete o prohibiţiune deja veche, fără să i se impute că face ceva inutil. Câte dispositiunĭ se consacră din noŭ în mod expres chiar la Romanĭ, fără să fie necesitate de a fi reînuoite. Adăugaţĭ că acésta se explică maĭ lesne la Romanĭ, unde există posibilitatea desfiinţăreĭ legilor prin desuetudine. In specie, s'a putut crede că o prohibiţiune întemeiată pe ideĭ de diferinţă de condiţiunĭ sociale s'a putut toci, şi că a căḑut în desuetudine prin consuetudinĭ nouĭ maĭ liberale. Dar atuncĭ, obiectă partisaniĭ opiniuneĭ luĭ Demangeat, ce trebuinţă avea Ulpian să ne spună că ceĭ uniţĭ în contra legilor caducare, dacă sunt necăsătoriţĭ, nu pot primi unul de la altul liberalităţile ce ceĭ căsătoriţĭ valabil pot primi unul de la altul? Dacă nu sunt de loc căsătoriţĭ, dacă căsătoria lor e nulă, atuncĭ nu sunt soţĭ, şi atuncĭ nu pot primi ca soţĭ unul de la altul, ci ca străinĭ. Era inutil deci a maĭ spune că nu pot primi unul de la altul ca soţĭ *(nihil inter se capiunt...*, ḑice în adevĕr textul).

Trebue să mărturisesc că acéstă din urmă obiecţiune e gravă.

Cu tóte acestea, eŭ ader la opiniunea a duoa, profesată între alţiĭ de D. Accarias (Précis de droit romain, III-a ediţiune, Tomul I, pagina 199, nota 3), conform căreea căsătoria contractată în contra prohibiţiunilor legilor caducare e nulă, ca şi în virtutea senatusconsultuluĭ luĭ Marcu Aureliŭ.

Iacă cum explic paragraful 2 din Titlul XVI a Regulilor luĭ Ulpian.

După legile caducare, în principiŭ, celibatarul nu póte primi de la străin prin liberalităţĭ *mortis causa* nimic; prin liberalităţĭ între vĭĭ póte primi tot ce i se dă.

Iar *orbus*, adică însuratul fără copiĭ, póte asemenea de la străinĭ primi tot ce i se dă prin liberalităţĭ între vĭĭ, iar prin liberalităţĭ *mortis causa* de la străin nu póte beneficia de cât de jumĕtate din ceea ce i se dă.

Prin excepţiune, dacă liberalitatea *mortis causa* este făcută soţuluĭ chiar neînsurat, a fortiori celuĭ însurat care are copiĭ, de cătră un ascendent saŭ un descendent până la al treilea grad beneficiarul póte profita de întréga liberalitate. Asemenea dacă beneficiarul *mortis causa* are, dacă e bărbat, maĭ puţin de duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ de anĭ saŭ maĭ mult de şése-ḑecĭ anĭ, iar dacă e femeee, dacă are maĭ puţin de duoĕ-ḑecĭ de anĭ saŭ maĭ mult de cincĭ-ḑecĭ, atuncĭ chiar de ar fi celibatar, póte profita de tótă liberalitatea *mortis causa* emanată de la un străin. Între dênşiĭ însă soţiĭ, chiar dacă n'aŭ copiĭ, pot primi *mortis causa* liberalităţl unul de la altul, dacă sunt cognaţĭ până la al şéselea grad, în gradul însă, bine înţeles, în care se pot căsători, dacă are bărbatul maĭ puţin de duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ saŭ maĭ mult de şése-ḑecĭ de anĭ, femeea maĭ puţin de duoĕ-ḑecĭ saŭ maĭ mult de cincĭ-ḑecĭ de anĭ, dacă aŭ obţinut de la împĕrat *jus liberarom*.

Să ne închipuim acum asemenea persóne carĭ aŭ şi faţă cu străinĭĭ şi între dênsele, căsătorindu-se, plenitudinea luĭ *jus capiendi* din liberalităţĭ *mortis causa*, dacă căsătoria ar fi valabilă, căcĭ pedépsa orbităţeĭ nu 'ĭ atinge, precum şi dacă ar fi nulă, căcĭ atuncĭ n'ar fi soţĭ, şi pedépsa celibatuluĭ neatingêndu'ĭ nu s'ar aplica celealte dispoziţiunĭ ale legilor Julia şi Papia Poppæa, carĭ nu vor ca senatorul care ia o libertină, ca ingenuul care ia o femee notată de infamie, să pótă primi unul de la altul liberalităţĭ *mortis causa*, eĭ ca necăsătoriţĭ nu ar cădea nicĭ sub acésta a duoa dispoziţiune a legilor Julia şi Papia. Eĭ bine, acésta nu a voit legile Julia şi Papia! Nu aŭ voit ca ceĭ ce aŭ păcătuit, ca *ii qui deliquerunt*, să profite din delictul lor, de şi necăsătoriţĭ, de şi căsătoria lor este nulă, totuşĭ nu pot primi unul de la altul; dacă nu se căsătoreaŭ de loc, dacă nu 'şĭ băteaŭ joc de legĭ, eĭ puteaŭ primi unul de la altul; aŭ contravenit legilor, nicĭ nu sunt căsătoriţĭ, nicĭ nu pot beneficia unul din liberalităţile *mortis causa* ale celuĭ-alt. Ceea ce mĕ face să adopt acéstă opiniune este consideraţiunea următóre, care a scăpat D-luĭ Accarias, adică că ar fi curios, ca în timpul legilor Julia şi Papia, într'o epocă în care tot maĭ putuse să rĕmână din prejudeţele de deosebire de clase sociale, căcĭ era la începutul stabilireĭ monarchieĭ, la o epocă în care calitatea de senator putea să aibă o maĭ mare valóre, căsătoria să fie valabilă, adică sancţiunea prohibiţiuneĭ să fie maĭ slabă, şi peste duoĕ secole, sub Marcu Aureliŭ, când tirania împĕraţilor se întărise şi nivelase tóte clasele sub despotismul lor, când filosofia stoică se rĕspândise în mod extraordinar, tocmaĭ sub Marcu Aureliŭ, împĕrat filosof, să se stabilésca o sancţiune maĭ severă, nulitatea căsătorieĭ. Şi iarăşĭ mi s'ar părea curios (acest argument îl împrumut de la Accarias) ca jurisconsultul Ulpian să descrie în Fragmentele sale o teorie mult anterióră senatusconsultuluĭ luĭ Marcu Aureliŭ, adică a timpuluĭ în care trăia, să descrie teoria legilor Julia şi Papia, teorie de duoĕ secole şi jumĕtate, abolită în timpul sĕŭ de o jumĕtate de secol, fără să ne spună că face istorie, iar nu expunere de legislaţiune practică; iar Modestin, în legea 42, § 1, D., *De ritu nuptiarum*, să ne spună categoric că între asemenea persóne căsătoria este nulă, în mod general, fără să menţioneze că acésta ar deriva de la Marcu Aureliŭ, ci în mod general ca cum n'ar fi fost nicĭ o-dată altmintrelea.

Acéstă opiniune se maĭ întăreşte şi prin consideraţiunea că prohibiţiunea de căsătorie între ingenuĭ şi libertinĭ atrage nulitatea căsătorieĭ şi dispoziţia legeĭ Julia, care nu este de cât o rĕmăşiţă din acéstă prohibiţiune, până la proba evidentisimă contrarie, trebue să fie sancţionată prin aceeaşĭ sancţiune; altmintrelea, prea ar fi transiţiunea bruscă. Maĭ este de observat că termenĭĭ legeĭ Julia, carĭ prescriŭ prohibiţiunea, sunt imperativĭ: *Qui senator est.... ne.... sponsam uxorem... habeto libertinam... neve se-*

natoris filia.... libertino... sponsa nuptave esto..., expresiuni observate de Savigny şi carî, după cum mărturisesce, îl încurcă în opiniunea ce susţine. In fine, adăugăm (de şi nu se póte pune temeiŭ sigur pe afirmaţiunile istorice ale luĭ Justinian) că Justinian, în legea 28, C., *De nuptiis*, V, 4, ḑice că Ulpian se întrébă dacă căsătoria contractată între o libertină şi un ingenuŭ, care în urma căsătorieĭ era înălţat la dignitatea de senator, era disolvată, din causă că legea Papia nu suferea să existe căsătoriĭ între senatorĭ şi libertine. Cu alte cuvinte, Justinian afirmă în mod positiv că, după legea Papia, căsătoria între un senator şi o libertină era nulă.

Opiniunea contrarie este susţinută şi de Machelard, *Textes sur les donations entre époux*, § 1, şi de marele Savigny, *Traité de droit romain*, traducţiunea luĭ Ch. Guenoux, Tomul II, apendicele VII, No. 3, a căruĭ argumentaţiune, fórte ingeniósă, mi se pare însă trasă de pĕr.

Prohibiţiunea de căsătorie între senator şi libertină putea să fie ridicată prin rescript imperial, după cum ne spune Ulpian în legea 31, D., *De ritu nuptiarum*, deja tradusă. Şi tot Ulpian ne spune în legea 29 a aceluiaşĭ titlu că dacă un senator se va căsători cu o libertină, de şi de o cam dată căsătoria este nulă, însă dacă în urmă bărbatul perde dignitatea de senator, din momentul acela căsătoria începe a exista. Şi, ce e curios, Ulpian decide acésta, comentând legile Julia şi Papia Poppæa. In adevĕr, legea 27 e extrasă din Cartea VII a Comentariuluĭ sĕŭ asupra acestor legĭ. Incă un argument că legea Julia şi Papia Poppæa pronunţaŭ nulitatea căsătorieĭ, şi că, în acest sens, prin urmare, trebue să interpretăm tóte textele ale luĭ Ulpian, şi prin urmare şi textele din Regulele sale, carĭ aŭ încurcat, ameţit şi amăgit pe partisanĭĭ opiniuneĭ contrariĭ.

Impĕraţiĭ bizantinĭ merseră şi maĭ departe. Eĭ prohibiră căsătoria senatorilor şi persónelor înalte cu servitórele, fiicele de servitorĭ saŭ servitóre, cu cârciumăresele saŭ fiicele de cârciumarĭ saŭ cârciumărese şi, în genere, cu orĭ-ce femee umilă saŭ abjectă, adică de condiţiune de jos de tot. Acésta resultă dintr'o constituţiune a luĭ Constantin din anul 336, care formézĕ legea I în condica luĭ Justinian titlul *De naturalibus liberis*, Cartea V, 27, şi dintr'o constituţiune a împĕraţilor Valentinian şi Martian din anul 454, care formézĕ legea 7 în condica luĭ Justinian, titlul: *De incestis et inutilibus nuptiis*, V, 5.

Insă împĕratul Justinian, voind a se căsători cu actriţa Teodora, suprimă proibiţiunea între ingenuĭ de orĭ-ce tréptă cât de înaltă şi femeile carĭ exercitaseră o artă scenică, dar carĭ încetaseră de a o maĭ exercita, cu condiţiune însă de a redacta o fóie de zestre. Iacă ce ḑice în adevĕr el în constituţiunea sa, care formézĕ legea 23 din Condică, titlul *de Nuptiis*, V, 4. In paragraful 1 el se exprimă ast-fel: »Itaque cum injustum sit.... mulieres.... quæ scenicis ludis sese immiscuerunt, postea vero spreta mala conditione ad meliorem migravere sententiam et inhonestam professionem effugerunt, nullam spem principalis habere beneficii, præsenti sanctione clementissima principale beneficium sub ea lege condonamus, ut, derelicta mala et inhonesta conversatione commodiorem vitam amplexæ fuerint, honestatique sese dederint, liceat eis nostro supplicare numini, ad matrimonium eas venire permittentes legitimum....: his qui eis conjugendi sunt nullo timore tenendis; sed ita validum permanere matrimonium confidentibus quasi nulla præcedente inhonesta vita uxores eas duxerint, sive dignitate præditi sint, sive alio modo scenicas in matrimoninm ducere prohibeantur: dum tamen dotalibus omnimodo instrumentis non sine scriptis tale probetur conjugium. — De aceea, de óre-ce era nedrept ca femeile carĭ se amestecaseră în jocurile de scenă, iar după aceea despreţuind acéstă condiţiune rea, 'şĭ-aŭ schimbat părerea şi aŭ fugit de profesiunea neonestă, să nu aibă nicĭ o speranţă de a căpăta beneficiul imperial.... prin acéstă constituţiune clementisimă le acordăm beneficiul imperial, ca, dacă vor părăsi réua şi neonesta profesiune, vor îmbrăţişa un traiŭ maĭ comod şi se vor da spre onestitate, să le fie permis să invóce divina nóstră providenţă şi să contracte căsătoriă legitimă, iar bărbaţiĭ carĭ se unesc cu ele să nu aibe nicĭ o témă, ci să se încrédă că căsătoria lor rĕmâne aşa de valabilă ca cum le-ar fi lŭat în căsătorie fără să fi avut în trecut o viéţă neonestă, fie că

eĭ sunt ornaţi cu o dignitate óre-care, fie că în orĭ-ce alt mod sunt prohibiţi de a se căsători cu o femee de scenă : cu condiţiune însă ca în orĭ-ce cas să probeze căsătoria lor prin acte dotale scrise«.

Iar prin Novela 117 Justinian merse şi maĭ departe, şi permise ca orĭ-ce femeĭ, chiar din cele menţionate de împĕraţiĭ anteriorĭ ca abjecte, să pótă lua orĭ-ce bărbaţĭ în căsătorie, fără nicĭ o condiţiune dacă nu sunt dignitarĭ înalţĭ ; iar dacă sunt dignitarĭ numaĭ sub condiţiunea de a redacta fóia de zestre, prin care să probeze căsătoria, fóie de zestre care se cere *ad solemnitatem*, iar nu numaĭ *ad probationem*. Iacă, în adevĕr, ce dice Justinian în Novela 117, Cap. 6 : »....sed licentiam volentibus præbemus, et si quibuslibet magnis dignitatibus decorentur, hujusmodi (quas Constantini lex abjectas vocavit) mulieres cum dotalibus instrumentis sibimet copulare. Reliqui vero citra eos qui majoribus dignitatibus decorati sunt, licentiam habeant hujusmodi mulieres accipere, sive scripto voluerint, sive solo affectu nuptiali : si tamen liberæ sint, et cum quibus liceat nuptias celebrare....—ci celor ce vor le acordăm facultatea de a se căsători, redactând instrumente dotale cu femeĭ de categoria acelora (pe care constituţiunea luĭ Constantin le numea abjecte). Iar ceĭ-alţĭ, afară de ceĭ decoraţi cu dignităţĭ marĭ, să pótă să se însóre cu asemenea femeĭ, fie redactând foĭ de zestre, fie exprimându-şĭ voinţa de a se căsători cu ele în orĭ-ce alt mod : numaĭ să fie libere şi să fie permis a le lua în căsătorie (adică să nu fie alte cause legale de prohibiţiune)«.

Asemenea este prohibiţiune la căsătoria între femeia adulteră şi complicele sĕŭ Acésta resultă din legea 70, Principium D., *Ad. legem Juliam de adulteriis*, XLVIII, 5, în care jurisconsultul Paul ne spune că nu e prohibiţiune, dacă bărbatul saŭ un străin a ameninţat numaĭ pe complicele suspect de acusaţiune, fără să fi intentat în contra luĭ *judicium publicum*. Decĭ, a contrario, dacă el a fost deja acusat, a fortiori condamnat, nu póte lua de nevastă pe femeea cu care a comis adulterul.

Maĭ este proibiţiunea de căcătorie şi între ceĭ ce exercită o funcţiuue publică, un *officium* civil saŭ militar într'o provincie (afară dacă nu e chiar el original din provincie) cu o femee originară din acea provincie, saŭ domiciliată într'ênsa.

Acéstă proibiţiune există de la începutul Imperiuluĭ, după D. Accarias din secolul al II-lea de la Christos. Ea era necunoscută în timpul Republiceĭ. Ea resultă din constituţiunĭ imperiale. Acest fel de constituţiunĭ imperiale purta numele special de *mandata*, din causa formeĭ lor, căcĭ conţinea instrucţiunĭ anume date funcţionarilor. Causa prohibiţiuneĭ este înduoită : 1) ca nu cum-va funcţionarul să abuseze de puterea şi influenţa sa spre a decide pe fată saŭ pe părinţiĭ feteĭ să consimtă la o asemenea căsătorie ; 2) şi maĭ cu sémă, ca funcţionarul, maĭ cu sémă dacă era president de provincie, să nu caute să se alieze cu o femee din familia veche domnitóre în provincie, şi saŭ să negligeze interesele Statuluĭ roman în favórea intereselor locale, saŭ chiar să caute să scuture jugul roman şi să redea provincieĭ independenţa în favórea fosteĭ familiĭ domnitóre. Nu numaĭ funcţionarul, dar nicĭ fiul funcţionaruluĭ nu avea *connubium* cu o femee originară din provincie saŭ domiciliată acolo. Căsătoria însă este permisă dacă funcţionarul saŭ fiul funcţionaruluĭ s'a logodit înainte de a intra în funcţiune. Asemenea, după încetarea funcţiuneĭ, căsătoria este posibilă, şi dacă ea a fost contractată în timpul funcţiuneĭ, ea e considerată în tot timpul funcţiuneĭ ca concubinat, iar dacă soţiĭ perseveră în voinţa de a trăi împreună şi ca soţĭ, de la încetarea funcţiuneĭ concubinatul se transformă în căsătorie legitimă. Copiiĭ născuţĭ şi concepuţĭ în timpul funcţiuneĭ sunt *spurii*, iar ceĭ concepuţĭ şi născuţĭ în urmă sunt legitimĭ. Sancţiunea este nulitatea căsătorieĭ (Veḑĭ legile 38 principium şi § 1, 57 principium, 63, 65 principium şi § 1 D. *De ritu nuptiarum*, XXIII, 2). Copiiĭ născuţĭ sunt spuriĭ. Donaţiunea făcută este nulă în legislaţia clasică, revocabile pe cale de acţiune utilă în favórea donatoruluĭ, iar nu caducă şi confiscată de fisc, după cum s'ar crede din câte-va texte interpolate de comisariĭ luĭ Justinian, în a căruia legislaţiune, în adevĕr, donaţiunea făcută e nulă *ipso jure* şi caducă, adică revendicată de fisc. Acésta este părerea nóstră contra luĭ Savigny, Machelard, Accarias, după cum am demonstrat

în Comentariul nostru asupra titlului din Pandecte. *De donationibus inter virum et uxorem.* In acest sens explic eŭ legile 3 § 1, 32, § 28 D., *De donationibus inter virum et uxorem* (XXIV, 1), legea 7 C., acelaşĭ titlu (V, 16), legea 4 C., *De incestis nuptiis* (V, 15), şi legea 38 § 1 D. *De ritu nuptiarum* (XXIII, 2), în care vorbele *non fit caduca* sunt interpolate : saŭ că lipsea propoşiţia întrégă *dos data non fit caduca,* saŭ dacă existaŭ vorbele *et dos,* atunci trebuiaŭ să fie urmate de expresiuni în carĭ să se ḑică că dota a fost valabil dată, saŭ că aparţine bărbatuluĭ *(dos recta data est, dos data mariti fit, etc.).*

Asemenea un fost tutore nu póte lua în căsătorie pe fosta sa pupilă, afară numaĭ dacă ea 'ĭ-a fost destinată de tatăl eĭ prin testament, saŭ dacă a fost logodit cu ea în viéţa tatăluĭ eĭ. Asemenea un curatore nu póte lua în căsătorie pe adulta de sub curatela sa, de cât dacă 'ĭ-a fost destinată de tatăl eĭ prin testamentul sĕŭ, saŭ logodit cu dênsa în viéţa tatăluĭ sĕŭ. (Paul, legea 36 D. *De ritu nuptiarum).* Asemenea nicĭ fiul tutoruluĭ nicĭ fiul curatoruluĭ, nu póte lua în căsătorie pe fosta pupilă a tatăluĭ sĕŭ, pe adulta de sub curatela tatăluĭ sĕŭ. Şi acéstă prohibiţiune se întinde până la nepot (Paul, legea 57 D. *eod. tit.).* Ba încă nicĭ eredele extraneŭ al tutoruluĭ nu póte lua în căsătorie pe fosta sa pupilă (Calistrat, legea 64, § 1 D. *eod. tit.).* Şi prohibiţiunea merge atât de departe, în cât nicĭ libertul unuĭ curatore nu póte lua în căsătorie pe adulta de sub curatela patronuluĭ sĕŭ (Paul, legea 37 D. *eod. tit.).* Prohibiţiunea dură până la trecerea unuĭ an util de la împlinirea etăţeĭ de duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ de anĭ de către fosta pupilă saŭ fosta adultă în curatelă (Impĕraţiĭ Valerian şi Gallian, legea 6 C., *De interdicto matrimonio inter pupillam et tutorem seu curatorem filiosque eorum,* V, 6). Raţiunea prohibiţiuneĭ este ca să nu se aducă vre-un prejudiciŭ pupileĭ saŭ adulteĭ în acţiunea ce are ea pentru dare de socotelĭ în contra tutoruluĭ, curatoruluĭ saŭ moştenitoruluĭ sĕŭ, să nu devie darea de socotelĭ ilusorie, influenţată de căsătoria ast-fel contractată. Pe cât timp dură dreptul la restituţiune în *integrum,* care dură un an util după ajungerea la etatea de 25 de anĭ ca tóte acţiunile pretoriane, pe atât timp putêndu-se cere restituirea *in intregum* de către minórea de 25 anĭ chiar în contra dăreĭ de socotelĭ de către tutore, nu se póte ḑice sigur despre tutore că e salvat definitiv de obligaţiunea de a da socotelĭ, şi de aceea prohibiţiunea dură chiar faţă cu el, saŭ cu fiul, saŭ cu nepotul sĕŭ, saŭ cu eredele, saŭ chiar extraneŭ. Sancţiunea este nulitatea căsătorieĭ. Pe lângă acésta, incapacitatea bărbatuluĭ de a primi liberalităţĭ testamentare din partea femeeĭ cu care a contractat o asemeea uniune. Femeea însă putea valabil primi de la bărbat (Marcian, legea 128 D., *De legatis* I (XXX). In fine, tutorele, curatorul, saŭ fiul tutoruluĭ orĭ al curatoruluĭ care a contractat o asemenea căsătorie era notat de infamie, şi putea chiar de către magistrat *extra ordinem* să fie pedepsit cu o pedépsă corporală, în proporţiune cu dignitatea pupileĭ saŭ adulteĭ (Paul, legea 66 D., *eod tit.).*

Acéstă prohibiţiune este introdusă printr'un senatusconsult votat după propositiţiunea împĕraţilor Marcu Aureliŭ şi Commod, după cum resultă din inscripţiunea legeĭ 60 D. a titluluĭ nostru, care este a jurisconsultuluĭ Paul şi este extrasă din cartea unică a Comentariuluĭ sĕŭ asupra Oraţiuneĭ divuluĭ Antonin şi Commod. Antonin aci însemnéză nu Antonin Caracalla, nicĭ Antonin cel Piŭ, ci Marcu Aureliŭ, care era din familia Antoninilor. In adevĕr, Marcu Aureliŭ este consortul luĭ Commod la Imperiŭ.

O altă prohibiţiune este aceea stabilită de împĕratul Constantin între răpitorul uneĭ vergine şi verginea răpită, între care se proscrise orĭ-ce connubiŭ. Acéstă prohibiţiune fu creată de o constituţiune a împĕratuluĭ Constantin, care nu figuréză în Condica luĭ Justinian, dar care este inserată în Condica Theodosiană unde formézĕ legea 1, D., *De raptu virginum,* IX, 24. Prohibiţiunea fu întinsă de împĕratul Constanţiŭ la vĕduva saŭ călugăriţa *(sanctimonialis* saŭ *sacrosancta)* răpită, căreea s'a interḑis căsătoria cu răpitorul eĭ printr'o constituţiune care formézĕ în aceeaşĭ Condică Theodosiană, legea 1, *De raptu vel matr. sanctim.* IX, 25. Justinian repetă prohibiţiunea prin Novelele 143 şi 150, şi pedepsi chiar cu mórtea pe răpitor (legea 1, principium şi § 1—3 C., *De*

raptu virginium, seu viduarum nec non sanctimonialim, IX, 13, Instituțiuni, titlul *De publicis judiicis*, care este ultimul al Cărței IV, § 8).

In fine, împĕratul Constanțiŭ opri în anul 339 căsătoria între creștini și ovreĭ (legea 6 C., Theodosiană. *De judæis*, XVI, 8). Constituțiunea sa fu confirmată de o constituțiune a împĕraților Valentinian și Theodosiŭ din anul 388, care fu inserată în Condica luĭ Justinian, și, prin urmare, aprobată de el. Ea formézĕ legea 6 C., *De judæis*, I, 9. Printr'ênsa se reduse pedépsa cu mórte pronunțată în asemenea contravențiune de Constanțiŭ la pedepsele prevĕḑute de legile din timpul luĭ Justinian pentru adulteriŭ.

Afară de puterea paternă, efectul principal al justelor nupțiĭ, justele nupțiĭ maĭ produc și alte efecte, dintre carĭ unul din cele maĭ importante este obligația de fidelitate, creată de căsătorie între bărbat și femee. Violarea acesteĭ obligațiunĭ constitue ceea ce se numesce *adulteriŭ*.

Crima de adulteriŭ da drept maĭ ântêiŭ soțuluĭ victimă a crimeĭ de a trămite carte de repudiŭ soțuluĭ culpabil; apoĭ atrăgea asupra acestuia, dacă era femeea, perderea uneĭ treimĭ din dotă, pentru bărbat perderea întregului termen de restituțiune a doteĭ fungibile și restituțiunea a duoĭ anĭ de fructe când dota consta într'un corp cert (Ulpian, Regule, titlul VI, §§ 12 și 13). Crima adulteriuluĭ maĭ este pedepsită pentru femeea cu relegațiunea într'o insulă și confiscarea jumĕtățeĭ doteĭ și a uneĭ treimĭ din cele-alte bunurĭ ale sale, adică din bunurile parafernale, pentru bărbat relegațiunea într'o insulă și confiscarea a jumĕtate din bunurile sale (Paul, Sentințe, Cartea II, titlul 26, § 14). In cât Accarias se înșélă când, citând legea 1 C., *Ad legem Juliam de adulteriis* IX, 9, care este o constituțiune a împĕraților Septim Sever și Antonin Caracalla, susține că bărbatul adulter nu este supus de cât la pedepse pecuniare. Textul luĭ Paul, sus citat, probézĕ într'un mod suficient contrariul. Tot ce ḑice constituțiunea Impĕraților Septim Sever și Antonin Caracalla, este că pe când bărbatul are un *judicium publicum*, o acțiune publică spre a acusa *jure mariti* pe femee și pe complice de adulteriŭ, femeea nu are o asemenea acțiune, un asemenea *judicium publicum* ca să urmăréscă pe bărbat și pe complicea sa *jure mulieris*. In adevĕr, acțiunile penale de și puteaŭ fi urmărite de *quivis ex populo*, dar nu puteaŭ fi urmărite de cât de către bărbațĭ, iar nu și de femeĭ, afară numaĭ prin excepțiune de unele cum era *judicium publicum* pentru *crimen suspecti tutoris*. Dar acésta nu va să ḑică că un alt bărbat, oricine altul din cetățenĭ nu putea urmări pe bărbat și pe complicea sa prin *judicium publicum* pentru *crimen adulterii*, și a 'l face să fie pedepsit. Căcĭ, altmintrelea, nu ar ḑice Paul că bărbatul e pedepsit cu relegațiunea într'o insulă și cu confiscarea a jumĕtățeĭ bunurilor sale. Constantin schimbă pedépsa femeeĭ (Veḑĭ legea 30, § 1 C., *Ad legem Juliam de adulteriis.../* și a complicelui în pedépsa morțeĭ. El vorbesce în mod general, dar fiind-că în principium tractézĕ despre adulterul femeeĭ, e rațional a aplica acéstă pedépsă gravă numaĭ la adulteriul femeeĭ, iar nu și al bărbatuluĭ, și a decide că Constantin a voit să mențină pentru bărbat pedepsele indicate în Sentințele luĭ Paul. Printr'o Novelă însă a sa, Justinian reduse pentru femee pedépsa cu mórte la fustigațiune și închiderea într'o monastire. Bărbatul avea duoĭ anĭ ca să o ierte și să o ia înderĕt. Dacă nu o luă, ea rĕmânea închisă în monastire pentru tótă viéța sa, după ce era maĭ ântêiŭ rasă și învelată (zovonită). Bunurile femeeĭ eraŭ atunci atribuite monastireĭ: dacă avea descendenți, pentru o treime; dacă avea numaĭ ascendenți, pentru duoĕ treimĭ; dacă nu avea nicĭ descendenți nicĭ ascendenți, pentru totalitate (Novela 134, capitolul 10). Ascendentul femeeĭ avea dreptul a o omorî dacă o prindea în flagrant delict de adulter în casa luĭ saŭ a ginereluĭ sĕŭ, atât pe ea cât și pe complicele eĭ (legea 20 și legea 23, §§ 2, 3 și 4 D. *Ad legem Juliam de adulteriis/*. Bărbatul nu avea dreptul a omorî de cât pe complicele nevesteĭ sale și numaĭ în cas de prindere în flagrant delict în casa conjugală și dacă era o persónă vilă, iar pe nevastă-sa nu; dacă o omora și pe dênsa, avea numaĭ o circumstanță atenuantă (Paul, Sentințe, Cartea II, titlul 26, §§ 4 și 5, și legea 26 D., *Ad legem Juliam de adulteriis...*).

Pedépsa prevĕḑută de legea penală modernă pentru adulter este prea slabă; ea

constă după art. 296 al Condiceĭ penale românescĭ în închisórea de la o lună până la șése luni. Victima adulteriuluĭ nu are dreptul a omorî nicĭ pe soțul adulter, nicĭ pe complicele sĕŭ; are însă o scuză gravă dacă o va face prinḑêndu-ĭ în flagrant delict și în casa conjugală. Veḑĭ art. 253 și 254 din Condica penală românéscă. Dacă găsesc pedépsa adulteriuluĭ slabă, găsesc însă dispoșițiile articolelor 253 și 254 suficiente și raționale.

Căsătoria se disolvă, după cum ḑice jurisconsultul Paul, în legea 1 D., *De divortiis* (XXIV, 2), prin divorț, prin mórtea unuia din soțĭ, prin căderea luĭ în captivitate, saŭ în orĭ-ce altă servitute legală.

I. Căsătoria se stinge maĭ ântêiŭ prin căderea unuia din soțĭ în stare de servitute legală. Cunóscem casurile de cădere în servitute. Am vorbit deja de ele. In tóte acele casurĭ se disolvă căsătoria.

Relativ la dênsele n'avem nimic de observat în special. Afară numaĭ de căderea în captivitate, relativ la care avem a face observațiunile următóre:

Dacă numaĭ unul din soțĭ cade în captivitate, iar cel-alt rĕmâne la domiciliul conjugal, căsătoria se disolvă, și postliminiul nu este în stare a o restabili cu efect retroactiv, căcĭ postliminiul nu are influență asupra drepturilor carĭ pentru existența lor aŭ trebuință de exercițiul lor în fapt. De aceea, postliminiul lasă stinse usufructul, usul, posesiunea și căsătoria. Și inutil soțul rĕmas la domiciliŭ va vrea să rĕmâie căsătorit, când cel-alt s'ar întórce acasă; o nouă căsătorie póte începe, dacă ambiĭ soțĭ vor să fie căsătoriți între dênșiĭ pe viitor, iar vechea s'a stins. Chiar dacă ambiĭ soțĭ aŭ fost făcuțĭ captivĭ și nu s'aŭ întors în statul roman împreună, ci unul după altul, fiind-că în tot timpul imposibilității cohabitațiuneĭ nu a putut să se continue căsătoria, din momentul captivității lor căsătoria s'a disolvat, și întorcêndu-se în statul roman, postliminiul nu o va restabili cu efect retroactiv, ci numaĭ după ce și cel după urmă soț se va fi întors; dacă atuncĭ vor maĭ voi a trăi împreună ca soțĭ, numaĭ atuncĭ vor putea fi consideraț ca începênd o nouă căsătorie. Numaĭ în casul în care ambiĭ soțĭ aŭ fost împreună făcuțĭ captivĭ, împreună aŭ stat în mâinile inimicilor, împreună aŭ scăpat în acelașĭ timp, și împreună și în acelașĭ timp s'aŭ întors în statul roman, numaĭ atuncĭ căsătoria disolvată prin captivitatea lor s'a restabilit cu efect retroactiv între dênșiĭ; căcĭ numaĭ atuncĭ póte opera postliminiul, căcĭ în fapt cohabitațiunea fiind posibilă într'una între soțĭ, nu e nicĭ un obstacol ca postliminiul să 'șĭ producă efectul sĕŭ în mod retroactiv. Acésta resultă în mod positiv din legile 12, § 4, 14, § 1 și 25 D., *De captivis et de postliminio...* (XCIX, 15). Tryphonin, în legea 12, § 4, ḑice: »Soția captivuluĭ, orĭ cât ar voi și ar sta în casa luĭ, totuși nu este în căsătorie«. Pomponius, în legea 14, § 1, adaogă: »Nu precum tatăl pe fiŭ, nu tot așa și bărbatul 'șĭ recapĕtă cu dreptul de postliminiŭ pe nevasta sa, ci numaĭ prin noŭ consimțimênt se restabilesce căsătoria«. Și să nu se créḑă că e tot aceea, căcĭ atuncĭ ar seměna nevasta cu fiul de familie, asemĕnare pe care o eliminéză Pomponiŭ, ci e o nouă căsătorie care începe. In fine, Marcian, în legea 25, ḑice: »Diviĭ împĕrați Septim Sever și Antonin Caracalla aŭ decis printr'un rescript: că dacă soția împreună cu bărbatul eĭ a fost făcută captivă și a rĕmas grea din operile bărbatuluĭ în captivitate, dacă se vor întórce amênduoĭ, sunt legitimĭ și părințiĭ și copiiĭ, și copiiĭ vor fi sub puterea tatăluĭ lor, întocmaĭ ca cum copiiĭ ar fi fost făcuțĭ captivĭ și ar fi căḑut cu efect retroactiv sub puterea tatăluĭ lor; dacă însă copiiĭ se întorc numaĭ cu muma lor, copiiĭ sunt consideraț ca născuțĭ nu din operele bărbatuluĭ, și prin urmare sunt *spurii*«.

In legislațiunea luĭ Justinian numaĭ după cincĭ anĭ de captivitate se disolvă căsătoria, și dacă soțul rĕmas acasă se va însura înainte de expirațiunea acestuĭ termen, el este considerat ca cum ar fi dat loc la divorț prin culpa sa. In Digeste vedem că se decide ast-fel de către Julian, în legea 6, *De divortiis* (XXIV, 2). Dar, de sigur, acest text a fost interpolat de comisariĭ luĭ Justinian, ca să pótă fi în acord cu legislația din timpul sĕŭ. De sigur Julian nu putea să fie în desacord cu Paul, care decide în legea 1 că căsătoria se disolvă prin simpla captivitate a unuia dintre soțĭ. Și acésta reese încă din

latinésca ordinară, întrebuinţată în acest text, care miróse de departe a latinéscă nu clasică, ci bizantină. De sigur.... *licentiam habere migrare ad alium matrimonium* n'a eşit din pana luĭ Julian. Asemenea nicĭ expresiunile : *licentiam habet mulier ad alias migrare nuptias*, .. *marito in civitate degente.*

Dacă căderea în servitute atrage disoluţiunea căsătorieĭ, perderea calităţeĭ de cetăţén roman de către unul din soţĭ nu are acésta calitate. Nu dóră că căsătoria îşĭ conservă tóte efectele sale vechĭ, când unul din soţĭ a devenit peregrin, căcĭ adevĕrată căsătorie civilă, după cum scim, nu póte să existe de cât între cetăţenĭ romanĭ. Dar căsătoria degenerézĕ din căsătorie civilă în căsătoriă de drept a ginţilor. Prin urmare, puterea paternă, dacă e tatăl care a devenit peregrin, încetézĕ de a maĭ exista asupra copiilor sĕĭ născuţĭ până aci, ceĭ nouĭ născuţĭ nu vor maĭ cădea sub puterea luĭ paternă, căcĭ sunt născuţĭ afară din *justæ nuptiæ*. Asemenea copii carĭ se vor nasce în urmă vor fi între dênşiĭ cognaţĭ, iar nu agnaţĭ, şi eĭ cu copiiĭ născuţĭ înainte vor fi cognaţĭ, iar nu agnaţĭ, numaĭ copiiĭ născuţĭ înainte vor rĕmânea între dênşiĭ agnaţĭ, şi prin urmare vor fi şi agnaţĭ şi cognaţĭ.

Căsătoria se maĭ disolvă prin mórtea unuia din soţĭ. Dacă móre femeea, bărbatul nu e dator să 'ĭ pórte doliul, după cum o spune în mod positiv Paul în legea 9 principium D., *De his qui notantur infamia* (III, 2), unde ḑice : »Uxores viri lugere non compellentur. — Bărbaţiĭ să nu fie siliţĭ să pórte doliul femeilor lor«. Eĭ se pot însura din noŭ îndată şi trebue chiar să se însóre dacă nu vor să cadă sub pedepsele legilor caducare, căcĭ legile Julia şi Papia Poppæa nu le daŭ nicĭ un termen de graţie în care celibatul să nu le fie imputat.

Din contră, femeea trebue să pórte un an doliul bărbatuluĭ sĕŭ *(elugere*, cum ḑiceaŭ Romanĭĭ). Acest an de doliŭ dura la început numaĭ ḑece lunĭ, căcĭ nu era anul solar, ci, anul lunar. In adevĕr, la început anul era lunar, şi acéstă instituţiune este fórte veche, e de pe timpul când tot anul era lunar. Ea se ḑice de Plutarh că a fost introdusă de Numa Pompilius. Tocmaĭ în timpul Imperiuluĭ, de către împĕraţiĭ Gratian, Valentinian şi Theodosiŭ, termenul de ḑece lunĭ s'a preschimbat într'un an solar compus de duoĕ-spre-ḑece lunĭ, după cum se constată prin constituţiunea acestor Impĕraţĭ din anul 381, care formézĕ în Condica luĭ Justinian legea 2, *De secundis nuptiis* (V, 9). In acest an de doliŭ, fie de ḑece, fie de duoĕ-spre-ḑece lunĭ, vĕduva nu se putea remărita. Acéstă prohibiţiune era independentă de obligaţiunea de a purta doliul în cât, chiar când femeea era prin excepţiune scutită de obligaţiunea de a purta doliul, ceea ce se întêmpla, de exemplu, când bărbatul fusese condamnat pentru crime de înaltă trădare *(crimen perduellionis)*, după cum ne spune Ulpian în legea 11, § 3 D., III, 2, totuşĭ femeea nu se putea remărita până nu expira un an de la mórtea bărbatuluĭ sĕŭ. Causa eĭ era pentru a se preveni *perturbatio sanguinis*, adică confusiunea paternităţeĭ, pentru a se evita îndoiala dacă copilul ce s'ar nasce este al bărbatuluĭ rĕposat saŭ al nouluĭ bărbat. Căcĭ cea maĭ lungă gestaţiune fiind de ḑece lunĭ, se putea ca copilul conceput în preḑiua morţeĭ să se nască ḑece lunĭ în urmă şi să se atribue bărbatuluĭ celuĭ d'ântêiŭ. Şi de aceea, la început, s'a admis ca durată a prohibiţiuneĭ numaĭ termenul de ḑece lunĭ, durata anuluĭ lunar. Femeea care contracta o a duoa căsătorie fără să observe anul de doliŭ, era bine căsătorită. Sancţiunea prohibiţiuneĭ nu era nuĭitatea căsătorieĭ, ci notarea cu infamie a celor ce aŭ contravenit la prohibiţiune. Notaţiĭ de infamie eraŭ : tatăl femeeĭ şi al bărbatuluĭ, dacă femeea şi bărbatul eraŭ *alieni juris*, carĭ aŭ ordonat saŭ sciind aŭ suferit să se facă căsătoria ; dacă bărbatul şi femeea sunt însă *sui juris*, eĭ vor fi notaţĭ de infamie ; bărbatul e notat de infamie chiar dacă este *alieni juris*, dacă a consimţit la căsătorie, fără să fi fost constrîns de tatăl sĕŭ, şi dacă tatăl a consimţit la căsătorie e şi el notat de infamie. Acésta resultă din legea 1 D., *De his qui notantur infamia*, în care Julian ḑice : »Infamia notatur : qui ab exercitu, ignominiæ causa, ab imperatore, eove cui de ea re statuendi potestas fuerit, dimissus erit. Qui artis ludicræ pronunciandive causa in scenam prodierit. Qui lenocinium fecerit. Qui in judicio publico calumniæ, prævaricationisve causa quid fecisse judicatus erit.

Qui furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, de dolo malo, et fraude suo nomine damnatus, pactusve erit. Qui pro socio, tutelæ, mandati, depositi, suo nomine non contrario judicio damnatus erit. Qui eam, quæ in potestatem ejus esset, genero mortuo, cum eum mortuum esse sciret, intra id tempus, quo elugere virum moris est, antequam virum elugeret, in matrimonium collocaverit: eamve sciens quis uxorem duxerit, non jussu ejus, in cujus potestate est: et qui eum, quem in potestate haberet, eam de qua supra comprehensum est, uxorem ducere passus fuerit. Quive suo nomine, non jussu ejus in cujus potestate esset: ejusve nomine, quem quamve in potestate haberet, bina sponsalia, binasve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit. — Se notézã de infamie acela care a fost dat afarã din oştire de cãtre comandantul suprem al oştireĭ, saŭ de acela cãruia i s'a acordat puterea de a face acésta, pentru causã de ignominiã. Cel ce se va fi urcat pe scenã ca sã jóce saŭ sã declame. Cel ce va fi comis crima numitã *lenocinium* (pezevenglâc, maĭ cu sémã pezevenghirea pe banĭ a muereĭ, saŭ consimţirea femeeĭ a trãi din banii bãrbatuluĭ sĕŭ întreţinut). Cel ce va fi condamnat asupra uneĭ acţiunĭ publice pentru causã de calomnie saŭ de prevaricaţiune. Acela care va fi fost condamnat, saŭ va fi transigiat pentru causã de furt, de rãpire violentã de bunurĭ, de injurie, de dol saŭ de fraudã, în numele sĕŭ. Cel ce va fi fost condamnat în numele sĕŭ asupra acţiuneĭ directe, iar nu contrarie, de mandat, de tutelã, de d-posit saŭ asupra acţiuneĭ *pro socio*. Acela care va fi colocat în cãsãtorie pe femeea ce avea sub puterea sa paternã, dupã mórtea ginereluĭ sĕŭ, sciind cã ginerele este mort, cu un alt bãrbat, în intervalul anuluĭ de doliŭ, maĭ înainte de expirarea luĭ (în intervalul anuluĭ de jelire a bãrbatuluĭ, maĭ înainte de a fi terminat cu jelirea); precum şi acela care se va fi cãsãtorit cu o asemenea femee, sciind, şi fãrã sã i se impunã cãsãtoria de acela sub a cãruia putere paternã se aflã, precum şi acela care va fi suferit, care va fi îngãduit ca acela pe care îl are sub puterea sa paternã sã ia în cãsãtorie pe femeea ce se aflã în condiţiunea descrisã maĭ sus. Precum şi acela care, în numele sĕŭ, iar nu dupã ordinul aceluia sub a cãruĭ putere paternã se aflã, va fi contractat în acelaşĭ timp duoĕ logodne saŭ duoĕ cãsãtoriĭ; asemenea şi ascendentul care, în numele aceluia, saŭ aceleea ce se aflã sub puterea sa paternã, va fi negociat în acelaşĭ timp duoĕ logodne saŭ duoĕ cãsãtoriĭ«.

Acésta resultã asemenea din legea 11, § 4 D., *eod. tit.*, în care Ulpian se exprimã ast-fel: »Notatur etiam, qui eam duxit, sed si sciens: ignorantia enim excusatur non juris sed facti. Excusatur qui jussu ejus, in cujus potestate erat, duxerit: et ipse, qui passus est ducere, notatur. Utrumque recte: nam et qui obtemperavit, venia dignus est: et qui passus est ducere notari ignominia. — Este notat asemenea de infamie cel ce a luat de nevastã o asemenea femee, sciind însã cãcĭ ignorând este scusat: ignoranţa însã trebue sã fie de fapt, iar nu de drept. Este scusat asemenea acela care se va fi cãsãtorit cu o asemenea femee dupã ordinul aceluia sub a cãruia putere paternã se aflã; dar el care a dat ordinul saŭ îngãduit cãsãtoria este notat de infamie. Şi ambele decisiunĭ sunt drepte; cãcĭ cel ce s'a supus este demn de ertare, şi cel ce a îngãduit meritã sã fie notat de infamie. »Asemenea acésta resultã din legea 1 C., *De secundis nuptiis* (V. 9), care este o constituţiune din anul 380 a împĕraţilor Gratian, Valentinian şi Theodosiŭ, care dice: »*Si qua mulier nequaquam luctus religionem priori viro nuptiarum festinatione præstiterit: ex jure quidem notissimo sit infamis....* Dacã verĭo femee nu va fi prestat precedentuluĭ bãrbat datoria jelireĭ şi a doliuluĭ, din causa grabeĭ de a se cãsãtori din noŭ, conform dreptuluĭ fórte cunoscut, sã fie infamã....«

Textul edictuluĭ, dupã cum am vĕdut, nu notézã de infamie pe femee. D'abia în acéstã constituţiune vedem pentru prima órã pronunţatã în contra vĕduveĭ pedépsa infamieĭ, cu tóte cã ea era principala culpabilã, ea care datorind doliul bãrbatuluĭ sĕŭ s'a recãsãtorit, contemnând obligaţia şi respectul datorit şi moravurilor şi buneĭ cuviinţe şi legeĭ. Se vede cã pedépsa infamieĭ, în ideia pretorului, neatrãgând de cât consecinţe ca interdicţiunea dreptuluĭ de a postula, de a fi tutore, curatore, şi de a exercita drepturile politice, aceste pedepse n'aveaŭ posibilitate de aplicare femeeĭ. Tocmaĭ maĭ târdiŭ

vedem pe Ulpian declarând în paragraful 2, titlul XVI al Regulelor sale, pe femeea *infamă* incapabilă de a se căsători cu o persónă liberă în genere, şi prin urmare şi cu un senator saŭ cu un fiŭ de senator, şi acéstă prohibiţiune o ataşéză Ulpian la legile Julia şi Papia Popæa, declarând că, în casul uneĭ asemenea căsătoriĭ, soţiĭ nu vor putea primi unul de la altul liberalităţi, căcĭ aŭ contractat căsătoria contra legilor Julia şi Papia. Ceea ce dove lesce că jurisconsulţiĭ aŭ întins edictul şi la femeĭ, pentru casurile aplicabile lor, adică când aŭ fost condamnate pentru furt, deposit, mandat, şi că consecinţa pentru ele nu era alta de cât de a nu putea contracta o căsătorie valabilă, de a nu putea, prin urmare, scăpa de incapacităţile legilor caducare nicĭ faţă cu străiniĭ, către carĭ sunt consideraţi ca neînsuraţĭ, nicĭ între dênşiĭ, ca cum ar fi însuraţĭ, ca să nu tragă nicĭ un folos din delictul lor. Prin urmare, la femeĭ, infamia nu produce altă consecinţă, şi acéstă infamie a fost dedusă de jurisconsulţĭ de la legile caducare încolo. Consfinţită însă în mod positiv nota de infamie pentru femeĭ nu o vedem de cât de la constituţiunea împĕraţilor Gratian, Valentinian şi Theodosiŭ încolo, de la carĭ consecinţa fu nu numaĭ cea din timpul clasic, dar şi, cum ne spune acéstă constituţiune, incapacitatea femeeĭ de a se folosi de ceea ce 'ĭ-a dat ca liberalităţi defunctul sĕŭ soţ, şi de a constitui nouluĭ sĕŭ soţ maĭ mult de o treime din bunurile sale în dote, saŭ de a'ĭ lăsa prin testament o cătăţime maĭ mare din averea sa. Dacă însă femeea nu se póte căsători în anul de doliŭ, ea însă nu e datóre a se căsători îndată după expirarea acestuĭ an spre a scăpa de pedépsa celibatuluĭ pronunţată de legile caducare; căcĭ, cum ne spune Ulpian în Regulele sale, titlul XIV, legea Papia Popæa îĭ acordă de la mórtea bărbatuluĭ sĕŭ un spaţiŭ de duoĭ anĭ pentru a se remărita, iar în cas de divorţ aceeaşĭ lege nu 'ĭ acordă de cât un intervaĭ de un an şi jumĕtate.

In fine, căsătoria se maĭ disolvă la Romanĭ şi prin *divorţ*. Acéstă vorbă însemnéză propriŭ punctul de intersecţiune între duoĕ drumurĭ carĭ apucă în direcţiunĭ opuse (Virgiliŭ, Æneida, Cântul al IX-lea, versul 279).

In mod figurat însemnéză apucarea a duoĕ persóne unite până aci în acelaşĭ gând, în duoĕ gândurĭ oposite. Acésta este şi etimologia pe care ne-o arată Gaius în legea 2 a titluluĭ nostru în Digeste (Cartea XXIV, titlul 2).

După Plutarh, Romulus ar fi decis că bărbatul póte repudia pe femeea sa pentru orĭ-ce fapte rele. După Cicerone (Philippice, II, 28), divorţul ar fi fost consacrat expres de legea celor XII Tabule. El ne spune acésta vorbind de Antoniŭ care s'a despărţit de soţia sa.

Ceea ce este sigur însă e că el a fost o instituţiune veche la Romanĭ. Romaniĭ, cum am ţis de atâtea orĭ, n'aŭ înţeles nicĭ o-dată tovărăşia a sufletelor cu d'a sila. Şi de aceea, chiar până în cele de pe urmă timpurĭ orĭ-ce convenţiune între soţĭ care să prohibe divorţul saŭ să supue la vre-o pedépsă pecuniară pe soţul care ar fi provocat divorţul, era considerată ca contrarie ordineĭ publice şi moraleĭ şi, în consecinţă, declarată nulă. Acésta ne-o declară în termenĭ expreşĭ o constituţiune a împĕratuluĭ Alexandru Sever din anul 224, care forméză în Condica luĭ Justinian legea 2 *De inutilibus stipulationibus* (VIII, 39): »Libera matrimonia esse antiquitus placuit: ideoque pacta, *ne liceret divertere,* non valere: et stipulationes, quibus pœnæ irrogentur ei, qui quæve divortium fecisset, ratas non haberi constat. — Din vechime s'a admis că căsătoriile trebue să fie libere, şi de aceea pactele prin carĭ se convine *ca să nu se despartă soţiĭ,* nu sunt valabile; şi stipulaţiunile prin carĭ se impun pedepse (pecuniare) aceluia saŭ aceleea care face divorţul, e constant că sunt nule«.

Cu tóte acestea, în practică, mult timp la Romanĭ, divorţul nu se usita: acésta avu loc pe cât timp moravurile conservară simplicitatea şi puritatea primitivă.

După un fragment din Valeriŭ Maxim, al scriereĭ sale *Facta dictaque memorabilia,* Cartea II, capitolul 9, No. 2, Lucius Antonius ar fi repudiat deja pe soţia sa, pe care o luase vergină în căsătorie, fără să consulte pe amiciĭ sĕĭ, şi de aceea censoriĭ Valerius Maximus şi Junius Bubilius Brutus l'ar fi exclus din Senat, şi acest repudiŭ pare a se fi petrecut în anul 447 de la fundarea Romeĭ. După alt fragment însă al aceluiaşĭ

scriitor, aceeaşi operă, Cartea II, capitolul 1, No. 4, Spurius Carvilius Ruga ar fi fost cel d'ântêiŭ care în anul 520 de la fundarea Romeĭ ar fi repudiat pentru causă de sterilitate pe soţia sa, şi acésta se potrivesce şi cu ceea ce ne spune Aulus Gellius în *Noctes atticæ*, afară numaĭ că el dă duoĕ date diferite pentru divorţul luĭ Spurius Carvilius Ruga, adică anul 519 şi 523 în duoĕ fragmente deosebite a Nopţilor sale attice (IV, 3 şi XVII, 21). Am discutat şi precisat aiurea data precisă a divorţuluĭ luĭ Spurius Carvilius Ruga. Şi încă şi acest divorţ e resultatul maĭ mult a uneĭ constrîngerĭ morale de cât a uneĭ voinţe libere. N'a trecut însă maĭ mult de duoĕ secole, şi pe la finitul Republiceĭ, din causa depravăreĭ sociale, divorţurile aŭ devenit atât de dese în cât (de şi probabil este óre-care exageraţiune în aserţiunile scriitorilor romanĭ), Seneca (*De beneficiis*, III, 16) ḑice că femeile nu maĭ numĕră aniĭ după numĕrul consulilor, ci după numĕrul bărbaţilor lor, iar Juvenal (Satira 11, versul 229) se exasperă în contra femeilor carĭ în interval de cincĭ anĭ schimbă opt bărbaţĭ.

Divorţul, în tot timpul Republiceĭ, nu era supus la nicĭ o formalitate. El putea să se opere prin consimţimênt mutual saŭ după voinţa singură a unuia din soţĭ. In acest din urmă cas, era obiceiŭ a se trămite un *libellum repudii* prin intermediul unuĭ libert de către soţul repudiator soţuluĭ repudiat, care în us era conceput ast-fel. Bărbatul repudiator ḑicea femeeĭ: *Tuas res tibi habeto.* — Iaţĭ averea îndărăt. Femea repudiatóre ḑicea bărbatuluĭ: *Tuas res tibi agito.* — Veḑi-ţĭ de averea şi de daraverile tale. Acésta ne-o spune Ciceronе vorbind de Antoniŭ în fragmentul sus-citat: *Mimam suam suas res sibi habere jussit.* Şi acéstă terminologie s'a manţinut până în timpul jurisconsulţilor clasicĭ, când eraŭ deja forme solemne pentru *repudiŭ;* căcĭ Gaius o menţionéză într'un fragment extras din Cartea 11 a Comentariuluĭ sĕŭ asupra edictuluĭ provincial, care formézĕ în Pandecte legea 2, § 1, titlul nostru *De divortiis et repudiis* (XXIV, 2).

In timpul Imperiuluĭ, însă, legea Julia *de adulteriis* supune trămiterea libeluluĭ de repudiŭ la formalităţĭ solemne. Şi acésta era, în adevĕr, necesar a se introduce, pentru ca să se pótă constata în mod precis momentul în care a avut loc divorţul.

In tot timpul Republiceĭ asemenea solemuităţĭ nu se cereaŭ. Şi de aceea divorţul putea resulta dintr'o manifestare tacită de voinţă de a repudia, de exemplu din contractarea din partea bărbatuluĭ a uneĭ nouĭ căsătoriĭ fără significare prealabilă de libel de repudiŭ femeeĭ. Şi de aceea, pe acele timpurĭ crima bigamieĭ nicĭ că putea exista, căcĭ bărbatul saŭ femeea care contracta o altă căsătorie era considerat că a repudiat tacit pe consórtele sĕŭ anterior.

De la legea Julia însă *de adulteriis* încolo, lege care fixâ regule speciale în materia de adulter, care nu permise în termen de şése-ḑecĭ de ḑile de la disoluţiunea căsătorieĭ prin divorţ de cât bărbatuluĭ şi tatăluĭ femeeĭ de a urmări pentru adulter pe femeea şi pe complicele eĭ, şi de la expirarea acestuĭ termen nu acordâ străinuluĭ dreptul de a urmări adulterul în contra femeeĭ de cât în termen de patru lunĭ utile, iar în contra complicéluĭ în termen de cincĭ anĭ, trebui să se scie într'un mod precis data divorţuluĭ. Şi de aceea chiar legea Julia ceru ca voinţa repudiatoruluĭ să fie manifestată în faţa a şépte martorĭ cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ, afară de libertul soţuluĭ repudiator, care trămite soţuluĭ repudiat acéstă voinţă (veḑĭ Paul legea 9 D., titlul nostru). Legea Julia nu cere neapĕrat ca voinţa să fie constatată înscris. In urmă însă acéstă voinţă era constatată în scris printr'un libel. Când acésta avea loc, atunci libelul era semnat pe lângă soţul repudiator si de ceĭ şépte martorĭ. In Bassul Imperiŭ libelul deveni o condiţiune de solemnitate, după cum resultă dintr'o constituţiune a împĕraţilor Theodosiŭ şi Valentinian, care formézĕ legea 8 principium C., *De repudiis* (V, 17). Acéstă formalitate a libeluluĭ subscris de şépte martorĭ a durat şi după mórtea luĭ Justinian în Imperiul de Orient, după cum ne putem convinge dintr'o scholie a luĭ Dorotheŭ asupra paragrafuluĭ 15 din Basilice, Cartea XXVIII, titlul 7, care paragraf nu este de cât parafrasa legeĭ 9 a luĭ Paul din titlul din Pandecte *De repudiis*. Cunóscerea ḑileĭ precise a divorţuluĭ maĭ era necesară de la legea Julia încolo, pentru a se sci dacă unul din soţĭ a comis saŭ nu crima bigamieĭ. In

adevĕr, dacă cel ce a contractat nouĭ nupţiĭ a repudiat solemn pe consortele sĕŭ, nu e bigam; în cas contrariŭ, a comis crima bigamieĭ, care intră în ceea ce legea Julia *de adulteriis* numesce *stuprum*, după cum acésta resultă dintr'o constituţiune a împĕraţilor Valerian şi Gallian, care formézĕ legea 18 C., *Ad legem Juliam de adulteriis* (IX, 9), care este pedepsit cu infamia (după cum resultă din aceeaşĭ constituţiune) şi cu confiscarea a jumĕtate din avere, dacă este de condiţiune onestă, cu relegaţiunea într'o insulă şi cu închisórea, dacă este de condiţiune umilă, după cum resultă din paragraful 4, titlul *De publicis judiciis*, Cartea IV, titlul 11 din Instituţiunile luĭ Justinian. Apoĭ în al treilea rônd acéstă solemnitate era necesară pentru a fixa data precisă a celor opt-spre-ţece lunĭ libere acordate femeeĭ de legea Papia Poppæa, în care interval putea să nu se remărite, iar după expirarea cărora, de nu se mărita, cădea sub pedepsele celibatuluĭ.

Maĭ mult de cât atât: bărbatul nicĭ că putea să continue de a maĭ trăi cu femeea convinsă de adulter; legea Julia îĭ ordona de a o repudia, sub pedépsa de a comite crima numită *lenocinium*. Şi cu drept cuvênt, în cât râŭ face D. Accarias de critică pe împĕraţiĭ creştinĭ, carĭ nu aŭ suprimat acéstă dispoziţiune a legeĭ Julia, ţicênd că ertarea este în spiritul religiuneĭ creştine. A nu urmări pe nevasta adulteră este generos. A continua de a maĭ trăi cu ea este ruşinos, imoral şi scandalos şi ca exemplu pentru societate, şi pentru copiĭ sĕĭ, dacă bărbatul are copiĭ cu femeea adulteră. Să nu fie pedépsa aşa de grea, ca în cas *de lenocinium* propriŭ ţis, adică când cine-va trăesce din baniĭ ce primesce femeea sa adulteră, iar se înţelege, dar să i se permită a maĭ trăi cu ea, fără să fie supusă la o pedépsă cât de uşóră, măcar la nota infamieĭ, acésta nu o pot înţelege.

In legislaţiunea veche romană, în timpul de exemplu al Republiceĭ, tatăl *filiuluĭ familias* de sub puterea sa paternă avea dreptul de a sili pe fiul sĕŭ să repudieze pe nevasta sa, şi dacă nu vrea, să 'ĭ notifice chiar el repudiul. Acésta resultă, între altele, dintr'un vers al luĭ Pacuvius un autor anonim al uneĭ scrieĭ de retorică pe care D. Accarias îl crede a fi Cicero.

Cur auten invitam invitum linquere cogis?

De ce mĕ silescĭ, tată, să părăsesc pe bărbatul meŭ care mĕ vrea?

La Romanĭ, în legislaţiunea clasică, dreptul pretorian acorda o acţiune *in factum* basată pe un interdict, numit *de exhibendo*, ascendentuluĭ exercitator al puterieĭ paterne spre a face să i se exhibe şi să nu fie probibit a aduce la sine pe descendentul de sub puterea sa paternă. Termeniĭ acestuĭ interdict sunt anume relataţĭ de Ulpian în legea 1 D., *De liberis exhibendis, item ducendis [despre exhibiţiunea şi chiar aducerea copiilor]*. Iacă aceştĭ termenĭ: **Qui quæve in potestate Lucii Titii est, si is eave apud te est, dolove malo tuo factum est, quominus apud te esset, ita eum eamve exhibeas.**—*Dacă cine-va se află sub puterea paternă a luĭ Lucius Titus, şi se află la tine, saŭ prin dolul tĕŭ aĭ făcut să nu maĭ fie la tine, în acel cas îţĭ ordon să 'l exhibĭ saŭ să o exhibĭ.*

In virtutea acestuĭ interdict, tatăl care exercita puterea paternă asupra fiiceĭ sale măritate, putea să intente o acţiune *in factum* contra bărbatuluĭ eĭ ca să 'ĭ exhibe pe fiia sa şi s'o lase s'o ducă acasă la el; cu alte cuvinte, tatăl avea dreptul de a o despărţi de bărbatul eĭ. Insă maĭ târţiŭ, când acest drept începu să fie considerat exorbitant şi odios, prin ajutorul excepţiuneĭ *doli mali*, menită a îndulci multe asperităţĭ învechite, se permise bărbatuluĭ să paraliseze efectele *acţiuneĭ in factum* basate pe acest interdict. Acéstă stare a lucrurilor exista deja în timpul luĭ Ulpian şi nu e de mirare, căcĭ el trăia în urma luĭ Antonin cel Piŭ şi Marcu Aureliŭ, după cum ne spune acest jurisconsult în legea 1, § 5 D., *De liberis exhidendis, item ducendis* (XLIII, 30), în care se exprimă ast-fel: „Si quis filiam suam, quæ mihi nupta est, velit abducere, vel exhiberi sibi disideret: an adversus interdictum exceptio danda sit, si forte pater concordans matrimonium, forte et liberis subnixum, velit dissolvere? Et certo jure utimur, ne bene concordantia matrimonia jure patriæ potestatis turbentur: quod tamen sic erit

adhibendum, ut patri persuadeatur, ne acerbe patriam potestatem exerceat. — Dacă cine-va doresce să aducă la sine, saŭ să i se exhibe fiica sa, care este căsătorită după mine, trebue óre să se dea în contra interdictuluĭ *(de exhibendo, item ducendo libero)* excepţiunea *(doli mali)*, dacă din întêmplare tatăl vrea să disolve o căsătorie bine unită şi în perfectă înţelegere, care póte este sprijinită şi de copiĭ? Regula care se urméză în practică este ca să nu se pótă turbura prin dreptul de putere paternă căsătoriile în bună armonie; acésta însă trebue a se aplica ast-fel ca adică să se persuadeze tatăl că nu trebue să exercite într'un mod acerb puterea paternă«.

Ba încă Hermogenian merge şi maĭ departe, căcĭ permite chiar bărbatuluĭ să intente o acţiune *in factum* basată pe un interdict de *exhibendo ac ducendo* intentat de el în contra tatăluĭ nevesteĭ sale, care abusă de puterea paternă spre a reţine la el pe nevasta sa. Iacă, în adevĕr, ce ḑice acest jurisconsult în legea 2 D., *eod tit.*: »Imo magis de uxore exhibenda ac ducenda, pater etiam, qui filiam in potestate habet, a marito recte convenitur.— Ba încă şi maĭ mult, tatăl care are sub puterea sa paternă pe fiia sa, póte fi valabil acţionat de bărbatul eĭ (printr'o acţiune *in factum*) pentru a face să i se exibe şi să fie lăsat să aducă acasă la el pe nevasta sa«.

Şi, în adevĕr, ceea ce era admis cu óre-care dificultate de Ulpian, este admis cu certitudine şi energie în timpul luĭ Hermogenian, care este ultimul jurisconsult cunoscut cu care se încheiă perióda clasică a dreptuluĭ roman, şi care a trăit un secol după Ulpian.

In adevĕr, în textul luĭ Ulpian se ḑice că efectul excepţiuneĭ va fi de a *persuada pe tată să nu exercite cu acerbitate puterea paternă*. Tocmaĭ sub Hermogenian dreptul bărbatuluĭ finesce de a predomina asupra dreptuluĭ tatăluĭ până a 'ĭ permite nu numaĭ de a împedica pe tată să 'ĭ ia nevasta din casa sa, dar chiar de a lua pe nevasta sa din mâinile tatăluĭ în a căruia casă se află şi a o aduce acasă la el.

In dreptul clasic, în timpul Imperiuluĭ, acest drept dispăru decĭ în principiŭ. Paul, în Sentinţele sale, Cartea V, titlul 6, § 15, atribue acéstă ridicare a dreptuluĭ tatăluĭ luĭ Antonin cel Piŭ, iar constituţiunea împĕraţilor Diocleţian şi Maximilian din anul 293, care confirmă acéstă ridicare, o atribue luĭ Marcu Aureliŭ (legea 5 C., *De repudiis...* V, 17).

In legislaţiunea luĭ Justinian divorţul *bona gratia* rĕmase permis până în anul 542, când Justinian, prin Novela 117, capitolul 10, îl restrînse la casul în care soţiĭ voiaŭ să se decidă a trăi într'o abstinenţă absolută, *propter castitatem*, cum ḑice Novela luĭ Justinian. Acéstă inovaţiune este nenorocită, e contrarie şi moraleĭ şi ordineĭ sociale. Căcĭ duoĭ soţĭ carĭ 'şĭ sciŭ imposibilitatea de a maĭ trăi împreună, maĭ bine de cât lumea cea-altă, nu e raţional să fie ţinuţĭ cu d'a sila într'o tovărăşie imposibilă. Acésta face parte din imensa serie a aberaţiilor luĭ Justinian, care rare-orĭ face câte o inovaţiune inteligentă.

Cât pentru divorţul prin repudiare unilaterală, el este permis, ca şi maĭ înainte, dar el nu rĕmâne nepedepsit, afară numaĭ dacă emană din cause legitime carĭ sunt determinate. Aceste cause sunt, după constituţiunea împĕraţilor Theodosiŭ şi Valentinian din anul 449 (legea 8 C., *De repudiis...*): Pentru bărbat: 1) dacă femeea este adulteră; 2) asasină; 3) plagiară; 4) instigatrice de latronĭ; 5) violatóre de morminte; 6) hóţă de bisericĭ; 7) atentatóre la viéţa bărbatuluĭ eĭ saŭ instigatrice la asasinarea luĭ; 8) dacă înoptéză afară din casă fără voia şi scirea luĭ, şi fără causă legitimă; 9) dacă cutreeră circurile, teatrele şi arenele în contra prohibiţiuneĭ luĭ; 10) (causă caraghiósă şi infamă) dacă cunósce verĭ-o machinaţiune în contra siguranţeĭ Imperiuluĭ şi nu o denunţă. Iacă în ultima stare de degradare şi de abjecţiune a Imperiuluĭ femeea transformată în spiónă şi denunţătóre de crime în contra Statuluĭ. Iacă la ce aberaţiune conduce tirania pe guvernanţĭ! Pentru femee: 1) dacă bărbatul este adulter; 2) asasin; 3) plagiar saŭ falşificator; 4) gazdă de hoţĭ; 5) violator de morminte; 6) hoţ de bisericĭ; 7) dacă chefuesce cu femeile stricate; 8) dacă atentéză la viéţa eĭ saŭ îĭ întinde curse; 9) dacă o bate fiind ingenuă (ceea ce probéză că libertele pot fi bătute de bărbaţiĭ lor); 10) dacă

plănuesce ceva contra siguranței Imperiului. Cum vedem, casurile sunt mai aceleași și pentru bărbat și pentru femee.

Repudiul însă trămis, chiar afară din aceste cause, este valabil trămis, divorțul are loc, însă repudiatorul este pedepsit, dacă e femee, cu perderea dotei, a donațiunei *ante nuptias* ce va fi primit, pe care trebue s'o restitue bărbatului, cu prohibițiunea de a se recăsători în termen de cinci ani, și dacă o va face-o, cu notarea de infamie și cu anularea căsătoriei. Dacă însă trămite libel de repudiŭ pentru una din causele bine-cuvêntate, femeea se pótă recăsători după un an de ḑile. In legislația clasică se putea recăsători imediat în ori-ce cas de divorț. Bărbatul dacă fără causă a repudiat pe soția sa, prin acéstă constituțiune este pedepsit cu perderea bunurilor ce a dăruit *ante nuptias* soției sale, bunuri cari scim că bărbatul, de drept comun, în cas de disoluțiune a căsătoriei prin divorț, are dreptul a le cere îndărăt, precum este obligat a restitui femeei sale bunurile ce a primit ca dotă.

Prin Novela 117 a lui Justinian s'a schimbat acéstă stare de lucruri. Causele legiuite de repudiŭ rĕmân mai aceleași. In adevĕr, bărbatul are dreptul a repudia pe femeea sa: 1) dacă este adulteră; 2) dacă a atentat la viéța lui saŭ cunoscênd pe aceia cari aveaŭ de gând a'l omorî nu 'i-aŭ denunțat bărbatului; 3) dacă chefuesce cu străinii fără voia bărbatului; 4) dacă petrece afară din casa bărbatului, afară numai dacă petrece la părinții ei; 5) dacă cutreeră fără voia saŭ fără scirea bărbatului teatrele și amfiteatrele; 6) dacă cunoscênd vre-o machinație în contra siguranței Imperiului nu o denunță autorității publice, saŭ cel puțin n'o spune bărbatului. Iar femeea are dreptul a repudia pe bărbatul sĕŭ: 1) dacă comite adulter în casa conjugală saŭ întreține ținitóre într'o altă casă (după cum vedem, adulterul bărbatului nu e în ori-ce cas causă legitimă de divorț); 2) dacă a acusat pe nedrept pe soția sa de adulter și ea a fost achitată; 3) dacă a atentat la castitatea femeei încercând să o dea altora; 4) dacă a întins curse viețeĭ femeeĭ, saŭ cunoscênd pericolul de mórte de care este amenințată nu 'l-a făcut cunoscut femeeĭ și a negligiat de a'și rĕsbuna în contra perpetratorilor crimeĭ; 5) dacă bărbatul a plănuit ceva contra siguranței imperiului, saŭ cunoscênd pe alții făcênd asemenea planuri nu 'i-aŭ denunțat autorității publice. Dacă unul din soți a trămis carte de repudiŭ celui-alt pentru una din aceste cause legiuite, nu e supus la nici o pedépsă, nici corporală, nici pecuniară. La din contră, dacă e bărbatul care, fără causă legitimă, a trămis carte de repudiŭ soției sale, divorțul va avea negreșit loc, dar bărbatul va fi pedepsit cu restituțiunea dotei întregi femeeĭ, cu perderea tutulor bunurilor ce a dat femeeĭ la logodnă ca dar ante-nuptial (pe cari, în cas de divorț legiuit, are dreptul de a le lua îndărăt) și cu perderea a unei valori din bunurile sale cele-alte egale cu a treia parte din valórea bunurilor cari fac obiectul donațiunei ante nuptiale; bunurile făcênd obiectul donațiunei anti-nuptiale și partea de bunuri luată din cea-altă avere a bărbatului vor aparține numai în usufruct femeei dacă are copii, iar nuda proprietate va fi a copiilor; dacă n'are copii, femeea va avea plina lor proprietate. Dacă e însă femeea care, fără causă legitimă, a trămis carte de repudiŭ bărbatului ei, divorțul tot va avea loc, dar femeea va fi pedepsită cu trămiterea pentru tótă viéța într'o monastire și cu perderea întregei sale averi, care se va da, dacă are copii, duoĕ treimi copiilor și o treime monastirei pentru întreținerea ei; dacă n'are copii, dar are ascendenți, se va da o treime din averea femeei ascendenților ei, și duoĕ treimi monastirei, afară numai dacă ascendenții aŭ consimțit la acest divorț nerațional, în care cas întréga avere a femeei o va lua monastirea; dacă femeea n'are nici copii, nici ascendenți, atunci, în ori-ce cas, întréga avere o va lua monastirea.

După cum vedem, cu tóte aceste cause prescrise pentru ca divorțul să fie legitim, divorțul însă este absolut liber, însă soțul care repudiase fără cuvênt legal e supus la óre-cari pedepse.

In legislațiile însă moderne, fie în legislația Caragea, fie în legislația franceză a Condiceĭ Napoleon, fie în legislațiunea românéscă actuală, divorțul *bona gratia* nu are loc de cât incatenat cu multe străgăniri, dar e permis în tóte casurile, fără restricție ca

în legislaţia novelară a luĭ Justinian, în cât în privinţa acésta este un bine şi un progres, o revenire până la un punct la vechile tradiţiunĭ romane. Iar divorţul, după voinţa numaĭ unuia din soţĭ, nu e permis de cât în anume casurĭ şi pentru anume legiuite cause, dar afară din aceste cause el e cu desĕvîrşire prohibit, căsătoria se menţine. Sub acest punct de vedere legislaţiile moderne sus menţionate sunt maĭ rele de cât chiar legislaţia novelară justinianeă, sunt maĭ rele mult de cât vechea legislaţie romană. Căcĭ, cum am ḑis şi în alte locurĭ, societate cu d'a sila a sufletelor nu se póte concipe. E o tiranie care ajunge la scandal, la adulter mascat şi deguizat, la copiĭ adulterinĭ, la ceva monstruos şi nenatural. Saŭ e o autorisare legiuită la minciună, o încuragiare, cu complicitatea judecătorilor, la martorĭ mincinoşĭ şi la plănuire de cause de divorţ, maĭ cu sémă când soţul care cere divorţ este femeea, şi este frumósă saŭ seducĕtóre. De aceea, cum am ḑis şi altă dată, acéstă legislaţiune trebue modificată, trebue permis divorţul după cererea unuia din soţĭ, fără nicĭ o articulare de causă, dar cu infligere de pedepse pecuniare pentru acela care n'are causă bine-cuvêntată saŭ care a provocat prin purtarea sa scandalósă pe cel-alt soţ a cere divorţul. Pedépsa să fie, pentru femeea care fără causă cere divorţul, perderea uneĭ fracţiunĭ din dota sa, care, în casul cel maĭ grav, să nu trécă de o treime. Pentru bărbat, plata uneĭ sume de banĭ egală cu valórea părţeĭ de dotă ce ar fi să pérdă femeea dacă ea ar cere divorţul fără motiv. Aceleaşĭ pedepse pecuniare să se infligă şi soţuluĭ care, prin purtarea sa scandalósă, ar sili pe soţul cel-alt să céră divorţul, şi acésta în favórea acestuia din urmă. Tribunalul care să constate divorţul şi să judece tóte aceste cestiunĭ să fie un tribunal special, care să pronunţe în prima şi ultima instanţă, şi care să fie compus de un numĕr de cincĭ judecătorĭ traşĭ la sorţĭ dintre presidenţiĭ tribunalelor şi judecătoriĭ curţeĭ de apel în resortul juridicţiuneĭ căreea se află stabilit domiciliul matrimonial, care să aibă etatea de minimum treĭ-ḑecĭ şi cincĭ de anĭ şi să fi trăit în căsnicie cel puţin cincĭ anĭ. Acésta ca să nu se maĭ vadă scandalul de astăḑĭ a soţĭ judecaţĭ de judecătorĭ d'abia eşiţĭ din copilărie, carĭ nu sciŭ ce e căsătoria, nicĭ soţĭ carĭ s'aŭ certat şi 'şĭ-aŭ aruncat tóte injuriile la tribunal, siliţĭ să facă agurida miere şi să 'şĭ înghiţă insultele dacă curtea le-ar respinge divorţul.

Legea Julia caducariă conţinea o dispositiune relativă la căsătoria dintre patron şi liberta sa concepută ast-fel: *Divortii faciendi potestas libertæ quæ nupta est patrono, ne esto,* după cum ne spune Ulpian în legea 11, principium D., *De divortiis et repudiis* (XXIV, 2), extrasă din cartea 3 a Comentariuluĭ acestuĭ jurisconsult chiar asupra legeĭ Julia şi Papia Poppæa.

Care este sensul acesteĭ dispositiunĭ? Este el, cum are aerul a crede Demangeat, de a declara căsătoria subsistentă cu tot repudiul trămis de libertă patronuluĭ eĭ? In adevĕr, iacă cum se exprimă Demangeat: *La règle d'après laquelle l'un des époux peut toujours répudier l'autre souffrait une exception en ce qui concerne l'affranchie épousée par son patron,* adică: Regula, după care unul din soţĭ póte în tot-d'a-una repudia pe cel-alt soţ, suferea excepţiune în ceea ce privesce pe liberta luată de nevastă de patronul sĕŭ; ceia ce, fără altă explicaţie, însemnéză că liberta nu póte repudia pe patronul sĕŭ; că, prin urmare, repudiul e nul; că, în consecinţă, liberta rĕmâne în legătură de căsătorie cu patronul sĕŭ, cu tot repudiul ce 'ĭ-a trămis. Dacă D. Demangeat n'a înţeles acésta, expresiunile însă cu carĭ se servă face să crédă că acésta a înţeles. Apoĭ nimic maĭ eronat de cât acésta. Nu, căsătoria e desfăcută, repudiul 'şĭ-a produs efectul, liberta e deslegată de uniunea conjugală, decĭ nu maĭ e obligaţiune de fidelitate între ea şi patron, nu maĭ póte fi vorba de adulter. Atât numaĭ că liberta nu póte contracta o altă căsătorie, şi după Julian, aprobat de Ulpian, nicĭ măcar un concubinat cu altul de cât patronul sĕŭ. Acesta este simplul efect al dispositiuneĭ citate a legeĭ Julia, după cum ne explică jurisconsultul Ulpian maĭ la vale, şi după cum era de datoria mareluĭ romanist a preveni pe cititor ca să nu cadă în eróre, cum este în stare să cadă de sigur cu ceea ce se mărginesce a spune Demangeat. Şi, în adevĕr, Ulpian adaugă imediat în restul principiuluĭ legeĭ 11, că dispositia legeĭ Julia nu are de efect ca să declare nul (nefăcut) divorţul care a disolvat căsătoria după dreptul civil, ci numaĭ de a îm-

pedica pe libertă de a contracta căsătorie cu altul, căcĭ legiuitorul a înțeles că prin faptul liberteĭ să fie ca și disolvat matrimoniul, dar 'ĭ-a răpit și connubiul cu altă persónă ; de aceea, cu orĭ-cine altul se va căsători, e considerată ca necăsătoritâ. Ba încă Julian este de părere că nicĭ în concubinat nu póte trăi cu altul de cât cu patronul sĕŭ.

Liberta însă e complect desfăcută de patronul sĕŭ, sub tóte puncturile de vedere, dacă patronul care a liberat'o nu a manumis'o din pura luĭ voință, ci obligat fiind a o face prin fideicomis, cum dice Modestin în legea 10 a aceluiașĭ titlu, căcĭ atuncĭ, cum dice Marcellus în legea 50, D., *De ritu nuptiarum*, extrasă tot dintr'un Comentariŭ al acestuĭ jurisconsult asupra legeĭ Julia și Papia Poppæa, manumisiunea nu emană *ex suo arbitrio*, ci *ex necesitate*, manumisorul, *magis debitam libertatem præstitit, quam ullum beneficium in mulierem contulit*, și de aceea, în acest cas, se póte să se despartă de patron fără voia luĭ, să'ĭ trămită carte de repudiŭ și să se căsătorescă cu altul, cum dice acelașĭ Marcelus la începutul legeĭ 50.

Ceea ce confirmă că legea Julia a înțeles prin dispositia sus citată *divortii faciendi potestas libertæ quæ nupta est patrono, ne esto*, că căsătoria este desfăcută, atât numaĭ că liberta nu se póte căsători cu altul, este o altă dispositie a legeĭ Julia comentată de acelașĭ Ulpian într'un fragment care formézĕ legea 45, D., *De ritu nuptiarum*, și care nu este de cât parafrasa dispositieĭ precedente, adică : *invito patrono libertam quæ ei nupta est, alii nubere non posse* (fără voia patronuluĭ liberta căsătoritâ cu el, nu se póte cătători cu altul).

Dacă trebue să credem pe Justinian, căsătoria s'ar disolva tacitamente prin faptul că un ingenuŭ care s'a căsătorit cu o libertâ a fost înălțat în timpul căsătorieĭ la dignitatea de senator ; așa dice Justinian, în legea 28, C., *De nuptiis*, că ar fi decis Ulpian, ca aplicațiune a legeĭ Papia, care nu suferă să stea căsătoria dintre senator și libertă. Și tot așa ar fi decis jurisconsulțiĭ, ca aplicare a legeĭ Papia, în casul în care tatăl uneĭ femeĭ ingenue, care a luat de nevastă un libertin, a fost înălțat la dignitatea de senator. Mĕ îndoesc de acéstă dublă soluțiune : 1) Pentru că alta este a se împedica o căsătorie, alta a o disolva, și mi se pare greŭ ca duoĭ căsătoriți valabil să fie considerați că se despart prin aceea că unul din eĭ a ajuns la o dignitate care îl făcea incapabil de a se căsători cu femeia cu care s'a căsătorit. Aci nu e o prohibițiune de o ordine publică majoră ca aceea între cetățeniĭ romanĭ și peregrinĭ ; 2) Pentru că nicĭ un text din Pandecte nu vorbesce de acéstă disoluțiune a căsătorieĭ, e adevĕrat că aŭ putut fi eliminate de comisariĭ luĭ Justinian, dar e cam greŭ să se fi șters tóte, pe când în alte materiĭ avem atâtea vestigiĭ strecurate în Pandecte relativ la dreptul vechiŭ clasic desființat prin constituțiunĭ posteriore ; 3) Pentru că Justinian ne dă atâtea probe de incorectitudine, când e să facă istorie, în cât ne putem sfii și aci de aserțiunile sale ; 4) Pentru că legea Julia defindea căsătoria între fiica unuĭ actor și un senator (textul legeĭ Julia în acéstă privință, relatat de Paul în legea 44, principium, D., *De ritu nuptiarum* este formal), și prohibițiunea este de aceeașĭ importanță și de aceeașĭ lege prevĕdută, și cu tóte acestea acelașĭ Paul, interpretând legea Julia, decide positiv că dacă tatăl uneĭ ingenue valabil căsătoritâ cu un senator îmbrățișézĕ în urmă cariera de actor, căsătoria valabil contractată nu se va disolva, măcar că a ajuns într'o stare în care nu putea începe, căcĭ este iniquŭ, dice Paul în paragraful 6 al aceleeașĭ legĭ, ca senatorul să fie dator să o repudieze, de óre-ce căsătoria a fost în mod onest contractată, și maĭ cu sémă când pot să se fi și născut copiĭ dintr'ênsa.

In orĭ-ce cas, Justinian decide că căsătoria se va manține în cele duoĕ casurĭ de carĭ vorbesce el în legea 20 sus citată.

Și asupra acestuĭ punct Demangeat a alunecat cu ușurință. Căcĭ el dă ca indubitabile aserțiunile luĭ Justinian, fără să fie impresionat de decisiunea contrarie dată de jurisconsultul Paul într'un cas analog, prevĕdut de aceeașĭ lege Julia (vedĭ Demangeat' Cours élémentaire de droit romain, III-a ediție, Tomul I, pag. 274).

In legislațiunea clasică, bărbatul, în cas de divorț, trebue să se însóre îndată dacă vrea să scape îndată de pedepsele celibatuluĭ, prevĕdut de legea Julia și Papia Poppæa.

Femeea însă, avea, după legea Papia Poppæa, un termen de opt-spre-ḑece luni în care termen putea să nu se mărite nepedepsită. Dar dacă voia, putea să se mărite îndată. In legislaţia luĭ Justinian trebuia să aştepte un an în intervalul căruia femeea divorţată nu se putea mărita.

In legislaţia clasică, relativ la femeea divorţată, se lua câte o-dată óre-carĭ mĕsurĭ. Căcĭ ea putea saŭ să simuleze că este însărcinată, ca să găséscă mijloc de a arunca în spinarea bărbatuluĭ vre-un copil introdus ce s'ar preface că nasce, saŭ să pretindă că nu este însărcinată pe când este însărcinată, şi să suprime copilul, saŭ să facă nevĕḑut copilul ce s'ar nasce şi care ar fi al bărbatuluĭ de care s'a divorţat. După împregiurărĭ, femeea póte să aibă interes saŭ la supositiune saŭ la supresiune de part. Ca să se previe şi una şi alta, dreptul roman clasic a luat mĕsurĭ. Pentru a evita supositiunea de part, un senatusconsult, numit Plancian, edictat în timpul luĭ August, a decis, spre acest sfĕrşit, că femeea este obligată în termen de treĭ-ḑecĭ de ḑile continue de la divorţ să denunţe bărbatuluĭ, saŭ ascendentuluĭ sub a căruĭ putere paternă se află, că este însărcinată din operele luĭ. Dacă nu denunţă, bărbatul are dreptul de a nu recunósce copilul ce s'ar nasce, fără prejudiţiul însă al copiluluĭ ce s'ar nasce de a proba filiaţiunea sa în contra soţuluĭ printr'o acţiune prejudiţială *de partu agnoscendo*. Dar simpla pedépsă a senatusconsultuluĭ Plancian este, în acest cas, că femeea nu póte sili pe fostul sĕŭ bărbat să hrănéscă *(alere)* pe acest copil. Dacă femeea denunţă şi bărbatul tace, el este presumat ca tată al copiluluĭ; este, decĭ, obligat să procure alimente mumeĭ sale pentru acel copil. Totuşĭ însă, şi în acest cas, ĭĭ este permis de a tăgădui paternitatea sa, dar va trebui să facă proba nepaternităţeĭ, ceea ce 'ĭ va fi fórte greŭ. Dar se póte întêmpla s'o pótă face, de exemplu, în casul în care va proba absenţa sa continuă de la domiciliul conjugal în tot timpul în care s'ar putea pune concepţiunea spre i se putea atribui paternitatea. Bărbatul póte însă, în loc să tacă, să tăgăduiască că femeea este însărcinată. In casul acesta, nu va fi obligat a face el proba nepaternităţeĭ, ci femeea care va cere alimente pentru copil, saŭ copilul pentrn a veni la moştenire ca *heres suus*. Póte bărbatul căruia i s'a făcut denunciaţia nu numaĭ să se mărginéscă a nega, ci să trămită custoḑĭ însărcinaţĭ a supraveghia pe femee, în tot timpul pretinseĭ sale însărcinărĭ. In casul acesta, dacă femeea ĭĭ primesce şi nasce, copilul născut este presupus al luĭ, şi, prin urmare, până la proba contrarie din partea luĭ, va trebui să 'l hrănéscă şi ĭĭ va fi şi *heres suus*. Póte la denunciaţiunea ce i se face să nu rĕspundă că nu recunósce sarcina, ci, să se mărginéscă a trămite custoḑĭ. In casul acesta, dacă femeea ĭĭ primesce şi nasce efectivamente, va trebui, în orĭ-ce cas, să hrănéscă pe copil; dar totuşĭ maĭ târḑiŭ, dacă nu 'l-a recunoscut formal pe copil, póte, descoperind probe, să conteste paternitatea, dar, în casul acesta, va reuşi maĭ anevoiă de cât în casul precedent. Dacă făcêndu-i-se denunţare de către femee în timp util, şi trămiţênd custoḑĭ, femeea nu'ĭ va primi, atuncĭ bărbatul va putea tăgădui paternitatea, va putea să nu recunóscă pe copilul ce ar pretinde femeea în urmă că a născut, nu va fi obligat nicĭ a 'l hrăni, nicĭ ĭĭ va fi copilul *heres suus*.

Acésta este analisa dispositiunilor complicatuluĭ senatusconsult Plancian, ast-fel după cum resultă din legea 1 D., *De agnoscendis et alendis liberis*.... XXV, 3, şi din paragrafele 5, 6 şi 9 ale titluluĭ 24 din Cartea II a Sentinţelor luĭ Paul. In paragraful 9 Paul spune anume că dacă móşa va aduce vre-un copil străin spre a se simula nascerea, va fi pedepsită cu mórtea.

Pentru a se evita supresiunea de part, un rescript al împĕraţilor Marcu Aureliŭ şi Lucius Verus (pe carĭ Ulpian ĭĭ numesce, precum şi alţĭ jurisconsulţĭ şi istoricĭ, *divi fratres)*, a decis, spre acest sfĕrşit, că bărbatul are dreptul a cere magistratuluĭ să trămită treĭ móşe experte şi de încredere carĭ să examineze pântecele femeeĭ, şi dacă saŭ câte treĭ saŭ majoritatea va ḑice că este însărcinată, atuncĭ va putea bărbatul să 'ĭ trămită un custode ca să o supravegheze în tot timpul cât se póte presupune că póte dura sarcina. Dacă majoritatea móşelor saŭ tóte vor ḑice că femeia nu este însărcinată, atuncĭ bărbatul, dacă de bună credinţă va fi creḑut că este însărcinată şi va fi luat aceste mĕsurĭ, nu va fi supus la nicĭ o pedépsă. Dacă însă de rea credinţă a fost bărbatul, va pu-

tea fi urmărit prin acţiunea *injuriarum* pentru ofensa adusă femeeĭ prin aceste străgăniri şi procedări genante şi nedelicate. Acésta este analisa dispositiunilor rescriptuluĭ divilor fraţi, al căruĭ coprins ne este relatat de Ulpian în legea 1, principium, D., *De inspiciendo ventre, custodiendoque partu* (XXV, 4) şi de Paul în Sentinţele sale, Cartea II, titlul 24, § 8. Este de notat că Paul ḑice, contrariŭ luĭ Ulpian, că numĕrul móşelor este de cinci.

In cas de mórte a bărbatuluĭ, edictul pretoruluĭ a luat mĕsurĭ analóge cu cele luate în cas de divorţ de senatusconsultul Plancian şi de rescriptul luĭ Marcu Aureliŭ şi Lucius Verus. Femeia care se pretindea însărcinată era datóre de duoĕ orĭ în cursul luneĭ d'întêiŭ de la mórtea bărbatuluĭ sĕŭ să denunţe sarcina acelora carĭ avea interes ca să nu fie însărcinată, adică moştenitorilor ab intestat saŭ testamentarĭ aĭ bărbatuluĭ eĭ, carĭ, în cas de nu s'ar nasce copilul, ar lua tótă moştenirea saŭ parte dintr'ênsa, până şi servuluĭ instituit sub condiţiunea că nu se va nasce nimenĭ din vĕduva mortuluĭ şi din operele acestuia, cum ḑice fórte bine jurisconsultul Ariston, aprobat de Ulpian. Aceia cărora se făcea deuunciaţiunea aveaŭ dreptul să trămită móşe carĭ să inspecteze pântecele vĕduveĭ. Aceste móşe eraŭ în numĕr de cinci. Femeia trebuia să nască în casa uneĭ femeĭ oneste designată de pretor. Inspecţiunea pânteceluĭ trebuia să o facă fără atingere. Dacă móşele o găsea însărcinată, femeia trebuia să denunţe acésta celor interesaţĭ, treĭ-ḑecĭ de ḑile înainte de ḑiua în care era probabil că va face, pentru ca aceştia să trămită, dacă vor voi, persóne carĭ să păzéscă pântecele. Odaia în care va fi să nască femeia nu trebuia să aibă maĭ mult de o intrare, şi, dacă avea, trebuia să se astupe cu scânduri de ambele părţĭ cele-alte intrărĭ. Paza intrăreĭ să se facă de treĭ ómenĭ liberĭ şi de treĭ femeĭ libere, plus duoĕ tovarăşe. De câte orĭ femeia va intra în acéstă odaie, saŭ în alta, saŭ se va duce la baie, păzitoriĭ aŭ dreptul să inspecteze prealabil locul şi să caute pe ceĭ ce ar intra unde intră femeia. Când vor începe muncile nascereĭ, femeia e datóre să denunţe acésta tutulor celor interesaţĭ ca să trămită persóne carĭ să asiste la facere. Eĭ pot trămite cinci persóne libere, nu maĭ mult, ast-fel în cât în odaia unde are să facă femeia să nu fie pe lângă duoĕ móşe maĭ mult de ḑece femeĭ libere şi de şése serve. Tóte femeile carĭ se vor introduce în odaie vor fi maĭ întêiŭ căutate (de móşe), ca nu cum-va să fie vre-una din ele însărcinată. In odaie trebue să nu fie maĭ puţin de treĭ lumînărĭ, pentru că întunericimea este maĭ proprie pentru a înlesni supositiunea de part. Copilul ce se va nasce se va arăta interesaţilor ca să 'l examineze dacă vor. Copilul va trebui să fie crescut la persóna designată de tată înaintea morţeĭ sale ; în cas de a nu fi designată persóna, saŭ cea designată nu va voi să priméscă, pretorul va alege în cunoscinţă de causă pe persóna care va fi însărcinată cu îngrijirea. Persóna însărcinată cu educarea va trebui să arate, în locul ce va alege ea, celor interesaţĭ pe copil de duoĕ orĭ pe lună până la treĭ lunĭ de la nascere, de la treĭ până la şése lunĭ o-dată pe lună, de la şése lunĭ până va împlini copilul anul la duoĕ lunĭ o-dată ; de atunc până va putea copilul să vorbéscă, la şése lunĭ o-dată. Dacă femeia nu va fi îngăduit, conform edictuluĭ, să asiste persónele de carĭ am vorbit la nascere, saŭ va fi făcut astfel în cât la nascere să nu fi fost faţă, după ce va examina circumstanţele, în cunoscinţă de causă, pretorul va putea refusa posesiunea bunurilor partuluĭ, precum asemenea va putea refusa de a da acţiunile ce el promite acelora ce se conformă acestuĭ edict, în casul în care nu se va fi permis să se vadă copilul acelora cărora persóna însărcinată cu educarea e dator să 'l arate în termenele şi modul prescris prin edict. Pretorul nu va refusa bonorum posesiunea şi acţiunile de cât atuncĭ când formalităţile edictuluĭ nu aŭ fost observate din causă de rea credinţă. Iar nu şi atuncĭ, cum ḑice Ulpian, când, din causă de rusticitate şi de ignoranţă, parte din aceste formalităţĭ nu aŭ fost observate. Intru îndeplinirea acestor formalităţĭ, se va ţine socotélă şi de obiceiul loculuĭ, adică de modul cum se obicĭnuesce în localitate a se îndeplini.

Acésta este analisa dispositiunilor edictuluĭ pretoruluĭ, al căruĭ coprins şi interpretare ne sunt date de Ulpian în legea 1, paragrafele 10 până la 15 inclusiv D., *De inspiciendo ventre custodiendoque partu*, XXV, 4.

Cu ocasiunea acésta nu ne putem abține, în interesul sciinței, de a constata ușurința cu care d. Accarias, analisézä textele. In adevĕr, D-sa, relativ la casul în care femeia după divorț susține că nu este însărcinată, ḑice că edictul pretorului o supune la o cercetare minuțiósă, ale căreĭ amĕnunte nu sunt lipsite de óre-care brutalitate. Treĭ inexactităț în loc de una în aceste câte-va rênduri: 1) Nu edictul pretorului, ci rescriptul împĕraților Marcu Aureliŭ și Lucius Verus se ocupă de acest cas; 2) Acest rescript nu prevede nicĭ o cercetare, nicĭ minuțiósă, nicĭ óre-cum barbară; 3) Casul în care cercetarea e minuțiósă, e nu casul divorțului și în care femeia se pretinde neînsărcinată, ci casul morței bărbatului și femeia din contră se pretinde însărcinată. Și acolo, dacă cercetarea e minuțiósă, ea e departe de a fi barbară, ea e așa de delicată, în cât póte excesul de delicateță vătĕmă chiar interesul diagnosticului sciințific, căci móșele, în inspecțiunea pântecelui pretinseĭ însărcinate, n'aŭ voiă să pipăe pântecele, *tangere ventrem* (Vedĭ Accarias, *op. cit.* 3-a edițiune, T. II, pagina 233, și Ulpian legea 10, § 10. D., *De inspic. ventre,* deja citată).

După ce am vorbit de căsătoria legitimă, de *justæ nuptiæ*, să vorbim de duoĕ uniunĭ neregulate, adică de căsătoria de drept a ginților *(matrimonium juris gentium, injustum matrimonium)* și de concubinat *(concubinatus)*.

La început și până la finele Republiceĭ, orĭ-ce uniune cu scop și cu usanță de cohabitațiune continuă constituia saŭ o căsătorie legitimă, *justæ nuptiæ*, dacă acésta era intențiunea părților și nu era nicĭ o prohibițiune întru acésta, saŭ o căsătorie de drept al ginților, dacă din considerațiunĭ politice de naționalitate soțiĭ nu puteaŭ, de și voiaŭ, să contracte *justæ nuptiæ*.

Ast-fel, de exemplu, era uniunea cu scop de a trăi ca soțĭ, iar nu ca concubinĭ între un peregrin și o peregrină, între duoĭ Latinĭ coloniarĭ, saŭ între un Latin coloniar și o peregrină saŭ între o Latină coloniară și un peregrin.

Dacă era între duoĭ peregrinĭ, făcênd parte din națiunĭ independente, uniunea constituia o căsătorie de drept a ginților, producênd la dênșiĭ după dreptul lor propriŭ tóte efectele atribuite căsătorieĭ legitime, și la Romanĭ era asemenea munită cu tóte efectele recunoscute uneĭ căsătoriĭ legitime de dreptul ginților și protegiată de autoritățile romane. Dacă era însă contractată între duoĭ peregrinĭ provincialĭ, supușĭ dominațiuneĭ romane, saŭ între duoĭ Latinĭ coloniarĭ, saŭ între un Latin coloniar și o peregrină, saŭ între un peregrin și o Latină coloniară, atuncĭ ea producea la Romanĭ efectele pe carĭ le atribuia dreptul ginților căsătorieĭ legitime și era protegiată de autoritățile romane.

Intre altele, acéstă căsătorie producea între soțĭ obligațiunea de fidelitate, a căreia violațiune constituia adulteriul de drept al ginților, pedepsibil chiar după legile romane, dar pentru care bărbatul nu avea nicĭ un privilegiŭ, pentru care el și orĭ-cine altul, fără deosebire și fără preferință și avantage, putea exercita acțiunea publică pentru urmărirea soțieĭ și a complicelui *(Collatio legum mosaicarum et romanarum*, titlul IV, capitolul 5).

Acéstă căsătorie putea să se transforme în *justæ nuptiæ* prin *causæ probatio* saŭ *erroris causæ probatio*.

De la Antonin Caracalla încolo, cu atribuțiunea cetățenieĭ tutulor locuitorilor Imperiului, acéstă căsătorie în interiorul Statului roman deveni fórte rară, și, în timpul luĭ Justinian, perdu și ultimele aplicațiunĭ ce maĭ putea avea prin suprimarea libertinilor Latinĭ junianĭ și deditițiĭ.

In tot timpul Regalităței și al Republiceĭ orĭ-ce uniune, ce nu era căsătorie de drept a ginților, era orĭ *justæ nuptiæ*, orĭ nu era nimic, chiar dacă bărbatul și femeea cohabitaŭ în mod continuŭ. Dacă se puteaŭ căsători legitim și nu vreaŭ, eĭ nu eraŭ considerați alt-fel și maĭ avantagios de cât bărbatul și femeea carĭ aveaŭ relațiunĭ pasagere. In practică femeea putea să se numéscă *amica*, dar în drept era tot ca femeea cu care bărbatul avea relațiunĭ pasagere. Dacă bărbatul nu putea contracta cu ea *justæ nuptiæ*, pentru că ratiunĭ sociale, nu morale, 'l oprea, de exemplu, pentru că el era ingenuŭ și ea libertină, saŭ înaintea legeĭ Canuleia pentru că el era patriciŭ și ea era

plebeiă, tot aşa se întêmpla; cât să fi voit să trăiască viéţă unită împreună în mod continuŭ, eĭ nu se deosibeaŭ în drept de bărbatul şi femeea carĭ aveaŭ între dênşiĭ relaţiunĭ pasagere. Copiiĭ născuţĭ în ambele casurĭ eraŭ consideraţĭ ca *spurii*, întocmaĭ ca copiiĭ născuţĭ din relaţiunĭ pasagere. Nicĭ o obligaţiune de fidelitate nu exista între soţĭ, prin urmare nicĭ un adulter nu era posibil. Copii născuţĭ din asemenea uniunĭ nu puteaŭ nicĭ o-dată deveni legitimĭ prin *causæ probatio* saŭ *erroris causæ probatio*.

Acéstă stare a lucrurilor însă se schimbă de la legile Julia şi Papia Poppæa încolo. Pe lângă *justæ nuptiæ*, pe lângă *matrimonium juris gentium*, pe lângă relaţiunile pasagere, începu să fie recunoscută şi organisată o uniune *sui generis* numită *concubinat*. Nu dóră că numele nu exista şi înainte, nu dóră că faptul nu exista asemenea şi înainte, dar nicĭ numele, dar nicĭ faptul nu avea după sine nicĭ o consecinţă particulară; or uniunea cu usanţă de cohabitaţiune (care însă nu este *justæ nuptiæ* saŭ *matrimonium juris gentium*), or relaţiunĭ pasagere, în drept eraŭ tot una.

Când însă moravurile se alterară, când atracţiunea spre căsătoria legitimă se slăbi cu tótă pedepsirea de legile caducare a celor neînsuraţĭ legitim, începu ca să se organiseze instituţiunea concubinatuluĭ, ca uniune cu cohabitaţiune continuă între duoĭ soţĭ carĭ nu sunt în condiţiune de a contracta *matrimonium juris gentium*, pentru că, de exemplu, ambiĭ sunt cetăţenĭ romanĭ, dar bărbatul este ingenuŭ şi senator şi femeea libertină, carĭ nu sunt în condiţiune de a contracta căsătorie legitimă, pentru motivul, de exemplu, că bărbatul este ingenuŭ şi femeea actriţă, saŭ pentru că de şi sunt în condiţiunĭ de a contracta *justæ nuptiæ*, dar nu vor, ci vor, din contră, numaĭ ca să trăiască viéţă unită şi continuă între dênşiĭ. De atunci concubinatul începu să intre ca instituţiune în drept, să fie organisat, să figureze ca o uniune nu imorală, de şi neîncongiurată de respectul căsătorieĭ legitime, nicĭ măcar de respectul matrimoniuluĭ *juris gentium*.

Acéstă uniune inferióră şi justelor nupţiĭ şi matrimoniuluĭ *juris gentium* este însă superióră uniuneĭ pasagere între bărbat şi femee. Acésta din urmă nu se póte transforma nicĭ o-dată în *justæ nuptiæ*, întru acésta că copii eşiţĭ dintr'ênsa neavênd tată, nu numaĭ cert, dar nicĭ mărturisit măcar, nu pot nicĭ o-dată deveni legitimĭ, în nicĭ un chip. Este adevĕrat că în dreptul clasic nicĭ copii eşiţĭ din concubinat nu pot deveni legitimĭ, căcĭ nu le este aplicabilă *causæ probatio* şi *erroris causæ probatio*. Dar în timpul Bassuluĭ Imperiŭ, copii născuţĭ din concubinat pot fi legitimaţĭ prin *oblaţiune* la curiă saŭ prin căsătorie subsecuentă, pe când copii născuţĭ din uniune pasageră nu pot ajunge la acest resultat. Chiar în timpul clasic am ḑis că uniunea pasageră nu are nicĭ o obligaţie de fidelitate a căreia violare să constitue un adulter.

Din contră, concubinatul, de şi nu creéză o obligaţiune de fidelitate, aşa de seriósă nicĭ măcar ca *matrimoniul juris gentium*, totuşĭ, în unele casurĭ, fidelitatea este obligată şi adulteriul pedepsit. Aşa, patronul póte urmări pe liberta sa concubină pentru adulter nu *jure mariti*, ci *jure extranei* (legea 13, principium D., *Ad legem Juliam de adulteriis*, XLVIII, 5).

Nu cred însă că trebue să întindem acéstă obligaţiune la orĭ-ce concubină, cum o face Accarias, în mod eronat după mine, invocând fără drept legea 13, principium, care se restrînge la casul patronuluĭ care trăesce în concubinat cu liberta sa, iar nu la or-ce concubinat. Nu se póte invoca nicĭ paragraful 1 al legeĭ 13, căcĭ acest paragraf vorbesce de *uxor injusta*, şi după mine *uxor injusta* este alt-ceva de cât *concubina*, este *uxor ex matrimonio juris gentium* (Veḑĭ Accarias, *op. cit.*, 3-a ediţiune, T. I, pagina 225).

Accarias crede că în legislaţiunea clasică copii născuţĭ din concubinat procură *jus liberorum* în virtutea căruia tatăl să se pótă scusa de la tutelă. El invócă paragraful 194 din Fragmentele vaticane, în care Papinian ḑice că nu numaĭ *justi*, dar şi *injusti filii* servă pentru scuza de la tutelă. Dar sunt convins că expresiunea *injusti filii* se referă ca şi expresiunile *injusta uxor* şi *injustum matrimonium* la căsătoria de drept a ginţilor, iar nu la concubinat, concubinatul nefiind nicĭ o-dată în texte numit *injustum*

matrimonium, concubina nefiind nicĭ o-dată numită *injusta uxor*, şi copii născuţĭ din concubinat nefiind nicăerĭ numiţĭ *injusti filii*, ci *naturales filii*, iar ceĭ născuţĭ din uniune pasageră fiind propriŭ numiţĭ *spurii*.

Sub cele-alte puncte de vedere copii născuţĭ din căsătorie de drept civil a ginţilor, concubinat saŭ *spurii*, sunt puşĭ pe aceeaşĭ linie. Eĭ, în mod egal, aŭ drept de succesiune la averea mumeĭ lor, şi muma vice-versa la averea lor; asemenea tóte uniunile sus menţionate, *justum matrimonium*, *injustum* saŭ *juris gentium matrimonium*, concubinat, uniune pasageră, până şi *contubernium*, adică uniunea între un serv şi o servă, între un om liber şi o servă, saŭ între un serv şi o femee liberă, produc cognaţiunea şi afinitatea, care, după cum am vĕḑut, formézĕ obstacole la căsătorie.

In legislaţiunea luĭ Justinian maĭ este încă un efect. Copii născuţĭ din concubinat succedă ab intestat tatăluĭ lor natural pentru o unciă, adică pentru a duoĕ-spre-ḑecea parte a avereĭ luĭ, şi muma lor naturală pentru altă unciă, daca tatăl lor natural nu a lăsat nicĭ descendenţĭ, nicĭ soţie legitimă: acésta în virtutea Noveleĭ 89 a luĭ Justinian.

In privinţa concubinatuluĭ, reproduc aci monografia ce am inserat în *Revista Contimporană* din 1873.

DESPRE CONCUBINAT IN DREPTUL ROMAN

Concubinatul era la Romanĭ uniunea între un bărbat şi o femee, uniune tolerată şi regulată de legĭ, imitând óre-cum maritagiul.

Maritagiul era o uniune legitimă care producea tóte efectele civile ce dreptul póte atribui uneĭ uniunĭ între persóne de sexe diferite.

Din maritagiŭ eşeaŭ copiĭ legitimĭ, carĭ veneaŭ în primă ordine, şi prin exclusiune de verĭ-ce alte rude, la succesiunea tatăluĭ. Tatăl, de era *sui juris*, saŭ moşul, de era tatăl *alieni juris*, avea asupră-le puterea paternă.

La maritagiŭ era, pe de o parte, zestre, pe de altă parte eraŭ prohibiţiunĭ cu totul civile, adică motivate numaĭ de spiritul politic şi de geniul popululuĭ roman; ast-fel era prohibiţiunea pentru preşedinţiĭ provinciilor de a se însura cu femeĭ locuind în provinciile ce administraŭ şi prohibiţiunea pentru patricĭ de a se căsători cu plebee. Titu-Liviŭ (4,6) ne spune în adevĕr: »*ne connubium patribus cum plebe esset, Decemviri tulerunt.* — Decemviriĭ aŭ legiuit să nu fie connubiŭ între patricĭ şi plebeĭ«. Trebue însă să recunóscem că acéstă dispositiune a legeĭ celor 12 Tabule a fost abrogată de legea Canuleia. Maĭ există încă prohibiţiunea pentru ingenuŭ, de a se căsători cu o *manumisă*, prohibiţiune care, de şi a dispărut în timpul luĭ August, a lăsat să subsiste prohibiţiunea pentru senatorĭ de a se însura cu liberte. Aşa, în legea 23 din Digeste *De ritu Nuptiarum*, Celsus ḑice: »*Lege Papia cavetur omnibus ingenuis, præter senatores eorumque liberos, libertinam uxorem habere licere.* — Legea Papia decide să fie permis tutulor ingenuilor, afară de senatorĭ şi de copiiĭ lor, să ia o libertă de nevastă«. Să maĭ semnalăm încă prohibiţiunea de a lua de nevastă o femee condamnată pentru adulter. In legea 9 din Condică, *Ad legem Juliam de adulteriis*, citim în adevĕr: »*...qui autem adulterii damnatam, si quocumque modo pœnam capitalem evaserit, sciens duxerit uxorem [vel reduxerit] eadem lege ex causa lenocinii punietur.* — Cel ce se va fi însurat pentru prima saŭ pentru a duoa óră cu o femee condamnată ca adulteră şi care va fi scăpat într'un mod óre-care de pedépsa capitală, se va pedepsi pentru *lenocinĭŭ* în virtutea aceleeaşĭ legĭ«. Maĭ notăm în trécăt că se declara culpabil de *lenocinĭŭ* şi acela care s'ar fi profitat cu ceva din adulteriul femeeĭ sale, *qui de adulterio uxoris suæ quid ceperit*, după cum ḑice Ulpian în legea 2, § 2, Dig. *Ad legem Jul. de adult.* In acest text se vede adulteriul pedepsit cu mórte. Asemenea Justinian (Cartea IV, titlul 18, § 4), ḑice: »*...lex Julia de adulteriis quæ... temeratores alienarum nuptiarum gladio punit*«. Adevĕrul însă este că numaĭ de la Constantin încolo s'a

pedepsit adulteriul așa de aspru (legea 3 C. *Ad leg. Jul. de adult.*), iar înainte de Constantin, și în virtutea legeĭ celor 12 Tabule, pedépsa era confiscațiunea uneĭ părțĭ din starea ambilor culpabilĭ și relegațiunea fie-căruia într'o insulă diferită. (Sentințele luĭ Paul, Cartea II, titlul 26, § 14).

Concubinatul nu era o uniune conformă legilor, legitimă, și întru acésta expresiunile luĭ Cujaciŭ (titlul 1, col. 143, titlul 9, col. 1387), carĭ califică concubinatul de *legitima conjunctio*, pot da nascere la echivoc. Concubinatul era numaĭ o uniune tolerată de legĭ, pe care legile nu o pedepseaŭ, și în acest sens trebuesc luate expresiunile luĭ Cujaciŭ de *legitima conjunctio*.

Nu se comitea *stuprum* prin concubinat, și, prin urmare, aceĭ carĭ trăiaŭ în concubinat nu cădeaŭ sub legea Julia care pedepsea adulteriul și stuprul. Adulter se numea împreunarea uneĭ persóne legitim căsătorită cu altă persónă căsătorită, care, se înțelege, nu era conjugele sĕŭ. *Adulterium* vine de la *ad alterum*, fiind-că póte da nascere la copiiĭ concepuțĭ dintr'un alt maritagiŭ de cât de cel legitim. Acésta este etimologia dată de Papinian în legea 6 Dig. *Ad leg. Jul. de adult.*, în care acest jurisconsult definesce și stuprul: »*Lex stuprum et adulterium promiscue et* καταχρηστικώτερον, *id est abusive appellat, sed proprie adulterium in nuptam committitur propter partum ex altero conceptum composito nomine, stuprum vero in virginem viduamve committitur, quod Græci* φθορὰν, *id est corruptionem appellant.*— Legea (Julia) amestecă și se servesce într'un mod abusiv de cuvintele *stuprum* și *adulterium*; însă curat adulter se comite cu o femee măritată, cuvênt care vine de acolo că copiiĭ sunt concepuțĭ cu altul, iar stupru se comite cu o verginĕ saŭ cu o vĕduvă, ceea ce Greciĭ numesc φθορὰ, adică corupțiune«.

Tot acésă definițiune a stupruluĭ o găsim și în Institutele luĭ Justinian, Cart. IV, T. 18, § 4. Acesta este sensul propriŭ, special cuvêntuluĭ *stuprum*; într'un sens general, însemnéză tot ce nu era nicĭ adulter, nicĭ incest (împreunearea între rude) și, prin urmare, coprindea și împreunarea unuĭ om liber cu o sclavă și vice-versa [1]) și împreunarea monstruósă a duoĭ bărbațĭ [2]). Acest cuvênt era destinat, în adevĕr, să arate tot ce este maĭ hidos, justificându'șĭ, cu modul acesta, etimologia *stuprum*, în grecesce φθορὰ, vine de la *stupeo* a rĕmâne încremenit (stupefăcut) și însemnéză etimologicesce ceva neauḑit, nepomenit.

Am ḑis că concubinatul era tolerat de legĭ, iar nicĭ de cum pedepsit, că nu constitue un *stuprum*. Acésta se vede și în legea 3, § 1, *Dig. De concubinis*. Marcian, în acéstă lege, ḑice: »*Nec adulterium per concubinatum ab ipso comitittur nam quia concubinatus per leges nomen assumpsit extra legis pœnam est: ut et Marcellus lib. 7 Digestorum scripsit.* — Nu se comite stupru prin concubinat, căcĭ concubinatul luându-șĭ nume de la legĭ este afară din pedépsa legeĭ, după cum a scris și Marcel în Cartea 7 a Digestelor sale«. In adevĕr, cuvêntul *adulterium* se ia câte o-dată și ca sinonim cu *stuprum*; acesta îĭ e chiar sensul în acéstă din urmă lege, și nicĭ póte fi altul: nu póte ḑice alt-fel acéstă lege că în concubinat nu este adulter, fiind-că și concubiniĭ sunt pedepsiți pentru adulter. Legea 13 princ. și § 6 *în fine D. Ad leg. Jul. de adult.*: »*Si uxor non fuerit in adulterium concubina tamen fuit: jure quidem mariti accusare eam non poterit, quæ uxor non fuit; jure tamen extranei accusationem instituere non prohibebitur, si modo ea sit quæ in concubinatu se dando, matronæ nomen non amisit, ut puta quæ patroni concubina fuit.* — De nu va fi comis nevasta adulter, ci concubina, nu o póte acusa concubinul sĕŭ ca bărbat, pe dênsa care nu e nevastă; nu va fi oprit însă a o acusa ca străin dacă ea dându-se în concu-

---

[1]) L. 11, § 1, D. *Ad. leg. Jul. de adult.*, în care cuvêntul adulter însemnéză stupru.—V. Cujas, T. 4, c. 2.817 și T. 9, c. 2.172.

[2]) L. 34, § 1 D. *Ad. leg. Jul. de adult.*— D. Pascal se înșélă dar când dă vorbeĭ *stuprum* unicul și specialul sens de unire a unuĭ om liber cu o sclavă (Gaz. Trib., No. 27, pag. 229, col. 3 nota).

binat nu va fi perdut titlul de matronă, pentru că, de exemplu, s'a dat în concubinat patronuluĭ«. Acest drept de a ataca ca adulteră şi pe concubină, legea Julia 'l-a împrumutat de la legea Atenianilor, după cum atestă Lysias în oraţiunea sa *De cæde Eratosthenis* (Despre omorul luĭ Eratostene; v. Cujac. T. 9, p. 829).

Concubinatul, de şi nu era o uniune legitimă şi nu producea ca maritagiul tóte efectele uniuneĭ legitime, producea însă câte-va efecte. Aşa, din concubinat eşeaŭ copiĭ *naturalĭ*, carĭ se puteaŭ *legitima* prin maritagiŭ subsecuent (Inst. Cart. I, § 13, al. 2), carĭ aveaŭ drept, în verĭ-ce cas, la succesiunea mameĭ lor, chiar dacă mama era o persónă ilustră (l. 5 *in fine, C., Ad senat. Orph.* 6, 57). Eĭ succedaŭ chiar şi tatăluĭ, în lipsă de copiĭ legitimĭ şi de soţie legitimă, succedaŭ la *douĕ unciĭ* ($\frac{2}{12}$) din starea sa, singurĭ de nu trăia mama lor, saŭ împărţind cu dênsa în părţĭ virile dacă trăia şi dênsa. Tatăl lor putea, prin testament, să le lase tot ce trecea peste legitimă, daca avea ascendenţĭ legitimĭ (Authent. de sub legea 8 C. *De natur. liberis...* 5,27, prescurtare a Noveleĭ 89 a luĭ Justinian, Cap. 12, §§ 3 şi 6) Putem cita asemenea Novela 18, Cap. 5, care ţice: »*Si quis moriens legitima sibi penitus sobole non existente, neque uxore legitima, proinde moriatur, non disposita substantia ... sit autem ei domi, donec vivit, libera mulier in habitu concubinæ cum eo degens, et filii ex ea, et nutrimentum damus eis, et intestato parentibus morientibus* DUAS HABERE UNCIAS PATERNÆ SUBSTANTIÆ, CUM MATRE PARTIENDAS, QUANTICUMQUE FUERINT FILII, ITA UT PRO PORTIONE UNIUS FILII, ET MATER ACCIPIAT«. Maĭ relevăm, cu acéstă ocasiune, încă o eróre a D-luĭ Pascal. Domnia-sa, în No. 30 al *Gazeteĭ Tribunalelor*, tratând despre dreptul copiilor naturalĭ, eşiţĭ din concubinat, ţice că Justinian, prin Novela 18, Cap. 5, acordă un drept de succesiune *ab intestato* copiilor naturalĭ, egal cu *jumĕtatea succesiuneĭ* lăsată de tatăl mort, fără a fi avut nicĭ copiĭ, nicĭ soţie legitimă. D. Pascal se înşélă, căcĭ Novela 18, pe care o invócă şi aĭ căreĭ termenĭ îĭ citărăm, acordă nu o jumĕtate din succesiune, ceea ce Romaniĭ numeaŭ *semissem*, ci *duoĕ unciĭ*, adică $\frac{2}{12}$ saŭ $\frac{1}{6}$ din succesiune; căcĭ ereditatea se împărţea obicĭnuit în 12 unciĭ, une-orĭ în multiple ale luĭ 12, precum: 24, 36, 48 de unicĭi. (Inst. Just. Cart. II, T. 14 *De heredibus instituendis* §§ 5 şi 8). Justinian nu acordă mameĭ naturale şi copiilor naturalĭ drept de succesiune la starea tatăluĭ de cât când tatăl va fi avut o singură concubină şi copiĭ dintr'ênsa; de va fi avut însă maĭ multe concubine şi copiĭ naturalĭ din ele, nicĭ copiiĭ nicĭ mumele lor n'aŭ nicĭ un drept de succesiune la averea tătăluĭ: »*Si autem confusa concupiscentia ita fiat, ut alias superinducat priori concubinas, et multitudinem habeat concubinarum fornicantium, et ex eis filios faciens moriatur, multas simul reliquens concubinas: odibilis quidem nobis est iste, qui talis est: procul autem omnibus modis ab hac lege expellatur [loco supra citato]*«.

Din *stuprum* însă, ca şi din incest şi adulter, eşeaŭ copii *spurii, vulgo concepti* (de la σπορὰδην), fără tată cunoscut. Aceştia nicĭ se puteaŭ legitima prin maritagiŭ subsecuent *[eod.* § 13 din Inst. supra-cit.), nicĭ puteaŭ să succede mameĭ lor dacă acésta era o persónă ilustră şi lăsa copiiĭ legitimĭ, nicĭ să priméscă verĭ-o liberalitate de la dênsa (l. 5, a duoa frasă, C. *Ad Ş. C. Orphit]*; nu aveaŭ drept la nicĭ o parte din succesiunea tatăluĭ lor, nicĭ nu puteaŭ fi gratificaţĭ de dênsul prin testament saŭ donaţiune.

Copii naturalĭ succedaŭ şi tatăluĭ şi mameĭ, fiind-că aveaŭ şi tată şi mamă cunoscută: pe tată îl arată concubinatul, pe mamă facerea.

Copii spuriii nu succedaŭ de cât mameĭ, căcĭ n'aveaŭ decât mamă cunoscută; mama, în adevĕr, e tot-d'a-una cunoscută; tatăl însă, în acest cas, nu e cunoscut, căcĭ nu e nicĭ măcar o consuetudine de cohabitaţiune care să'l arate, adesea însăşĭ muma îl ignoră.

Concubinatul nu era supus la nicĭ una din împedicările de raţiune civilă la care era supus maritagiul. Aşa, de exemplu, un preşedinte de provincie putea lua de concubină o femee din provincia ce administra. Ast-fel, în l. 5 Dig. *de concubinis*, Paul ţice: »*Concubinam ex ea provincia, in qua quis aliquid administrat, habere po-*

test«. — »Póte cine-va să ia concubină din provincia în care administră ceva«. Cuvêntul e că concubinatul nu stabilea legăturĭ strînse între familiĭ ca maritagiul, şi, prin urmare, nu făcea pe Romanĭ să se témă că preşedintele va prinde rădăcinĭ în provincie încuscrindu-se cu verĭ-o familie putinte de acolo, şi va încerca să sguduie jugul roman ca să facă provincia independentă. Un patriciŭ a putut tot-d'a-una să ia o plebee drept concubină; acésta resultă prin argument *a contrario* din dispoziţiunea celor 12 Tabule sus citată. Un ingenuŭ putea asemenea să ia pe o libertă drept concubină. In adevĕr, în legea 3 pr. *Dig., De concubinis,* Marcian ḑice : »*In concubinatu potest esse et aliena liberta et ingenua.* — In concubinat póte să fie şi liberta altuia şi o ingenuă«.

Aşa dar, nu numaĭ că un patron póte să ia drept concubină pe liberta sa, şi un patron, în cas de îndoială, este presupus până la probă contrariă, că este în concubinat cu liberta sa, pentru că este maĭ onest pentru patron să aibă pe liberta sa drept concubină de cât drept nevastă : »*.... quippe cum honestius sit patrono libertam concubinam, quam matremfamiliam habere* [1])«; dar încă un patron póte avea drept concubină şi o libertă străină, prin urmare un ingenuŭ póte avea drept concubină o libertă.

Un bărbat putea să ia drept concubină o femee condamnată pentru adulter.

In adevĕr, Ulp. l. 1, § 2 D., *De concubinis,* ḑice : »*Qui autem damnatam adulterii in concubinatu habuit, non puto lege Julia de adulteriis teneri: quamvis, si uxorem eam duxisset, teneretur.* — Cel ce a avut în concubinat pe o femee condamnată pentru adulter, nu cred să cadă sub pedépsa legeĭ Julia despre adultere, de şi ar fi căḑut, dacă ar fi luat'o de nevastă«.

De şi concubinatul nu era supus la nicĭ una din împedicările de raţiune civilă la care era supus maritagiul, era însă ca şi acesta supus la tóte împedicările de raţiune naturală, dictate de morală.

Aşa, de exemplu, nimenea nu putea să ia de concubină, precum nicĭ nu putea să se însóre cu o femee care 'ĭ era unită printr'un óre-care grad de cognaţiune (rudenie) saŭ de afinitate. Maritagiul era interḑis între ascendenţi şi descendenţi în infinit (Inst. C. I, t. 10, § 4), între colateralĭ dintre carĭ unul cel puţin era în cel d'ântêiŭ grad de cognaţiune către ascendentul comun (Inst. Cartea I, t. 10, §§ 2, 3, 4 şi 5). Maritagiul era asemenea interḑis între afinĭ în linie directă în infinit (§§ 6 şi 7 eod. tit.); în linie colaterală, de la Constantin încolo, între cumnat şi cumnată (L. 2, C. Theod. *De incestis nuptiis,* 3, 10).

Aceleaşĭ prohibiţiunĭ trebuia să fie şi pentru concubinat, căcĭ concubinatul era permis de legĭ şi legile nu puteaŭ permite o uniune neonestă. Noĭ avem texte numaĭ pentru câte-va casurĭ de cognaţiune.

Ulpian, în legea 56, *De ritu nuptiarum* (23, 2), ḑice că comite incest acel ce va lua de concubină pe fata surorei sale, fie şi libertă : »*Etiam si concubinam quis habuerit sororis filiam licet libertinam, incestum committitur*«. Acelaşĭ Ulpian ḑice în legea 1, § 3, *De Concubinis,* că nu póte cine-vĭ trăi în concubinat cu fosta concubină libertă a tatăluĭ sĕŭ, saŭ a moşuluĭ sĕŭ, saŭ vice-versa; că făcênd ast-fel comite un *quasi-incest* care ca o crimă ce este trebue prohibit : »*Si qua in patroni fuit concubinatu, deinde in filii esse cœpit, vel in nepotis, vel contra, non puto eam recte facere; quia prope nefaria est hujusmodi conjuctio, et ideo hujusmodi facinus prohibendum est*«.

Maritagiul, ca şi concubinatul, nu póte să se facă valabil de cât între un puber şi o nubilă, adică între un om de 14 anĭ împliniţi şi între o femee de 12 anĭ împliniţi. Textele relative la maritagiŭ sunt principiul T. X. din Inst. luĭ Justinian, *De nuptiis* şi princ. *t. XXII,* din Inst. *Quibus modis tutela finitur.* Iar textul relativ la concubinat este l. 1, § 4 D., *De concubinis,* în care Ulpian ḑice: *Cujuscumque ætatis concu-*

[1]) Ulp. l. 1, princ. în fine *De concubinis.*

binam habere posse palam est, nisi minor annis duodecim sit. — E evident că póte cine-va avea o concubină de orĭ-ce etate, numaĭ să nu fie maĭ mică de duoĭ-spre-ḑece anĭ«.

Intocmaĭ precum unuĭ bărbat nu 'ĭ e permis a avea duoĕ neveste într'acelaşĭ timp, *duas uxores eodem tempore habere non licet* (Inst. Cartea I, t. 10, § 6 în fine), asemenea un om însurat nu póte avea concubină, nicĭ un om neînsurat duoĕ concubine de o-dată. Paul, în adevĕr, *Sententiæ*, Cartea II, t. 20, § 1: ḑice. »Concubina nu diferă de soţie de cât prin intenţiune. — *Concubina igitur ab uxore solo delectu separatur«. »Concubinam ex sola animi destinatione æstimari oportet«*, ḑice acelaşĭ Paul l. 4, *De Concubinis.*

In adevĕr, numaĭ dignitatea d'stingea pe nevastă de concubină (Ulp. l. 40, § 4, De legatis III), şi de aceea celeĭ d'ântêiŭ singure i se daŭ respectabilele nume de *materfamilias. matrona, domina.* Femeea ingenuă de familie bună şi onestă era presupusă soţie; trebuia act formal care să constate că a înţeles să fie luată numaĭ ca concubină, ca să fie concubină; neavênd acest act formal, bărbatul, ţiind'o în casă, comite *stuprum.* Femeea libertă, din contră, este presupusă concubină, maĭ cu sémă când cohabită cu patronul sĕŭ. Asemenea şi cea ingenuă de familie próstă saŭ rĕŭ năravită. In adevĕr, Marcian l. 3 *princ. De concubinis*, ḑice: *»In concubinatu potest esse et aliena liberta et ingenua, et maxime ea quæ obscuro loco nata est, vel quæstum corpore fecit: alioquin si honestæ vitæ et ingenuam mulierem in concubinatum habere maluerit, sine testatione hoc manifestum faciente non conceditur: sed necesse est ei, vel uxorem eam habere, vel hoc recusantem stuprum cum ea committere.* — In concubinat póte să fie şi liberta altuia şi o ingenuă, şi maĭ cu sémă aceea care e născută din obscură familie, saŭ care face comerciŭ cu corpul sĕŭ, căcĭ dacă va preferi să aibe ca concubină o femee ingenuă şi onestă, nu 'ĭ va fi permis, fără act care să declare că ast-fel le-a fost consimţimêntul, ci va fi obligat saŭ s'o considere ca nevastă, saŭ, de va refusa, comite stupru cu dênsa«. Adaugă *l. 1 princ. D. eod. tit.* In concubinat nu putea fi zestre ca în maritagiŭ. Pe când din maritagiŭ eşeaŭ, după cum am arătat, copiĭ legitimĭ, carĭ eraŭ sub *patria potestas* a tatăluĭ saŭ a moşuluĭ lor, din concubinat eşeaŭ copiĭ naturalĭ asupra căror tatăl n'avea *patria potestas.*

Concubinatul dura pe cât persistaŭ în aceeaşĭ părere ambele părţĭ. De aceea, pentru indulgenţă către concubină se considera concubinatul ca subsistând, când patronul, concubinul eĭ, începea să înebunéscă. In adevĕr, Paul l. 2, *De Concubinis*, ḑice: *»Si patronus, libertam concubinam habens, furere cœperit, in concubinatu eam esse humanius dicitur«.* Aşa dar, concubinatul se disolva îndată ce una din părţĭ nu'ĭ maĭ plăcea, şi nu se pedepsea cu nimica acel ce nu maĭ vrea să rĕmână în concubinat. Din contră acela din soţĭ care, fără motiv prevĕḑut de lege, nu maĭ vrea să fie căsătorit, şi trămitea carte de repudiŭ soţuluĭ sĕŭ, atuncĭ, de era acest soţ femeea, bărbatul opera retenţiunea *propter liberos;* de era bărbatul, perdea dreptul la acéstă retenţiune. Paul, în adevĕr, C. II, titlul *De dotibus (Manuale juris* al luĭ D. Pellat, p. 863), ḑice: *»Si divortium est matrimonii, et hoc sine culpa mulieris factum est, dos integra repetetur. Quod si culpa mulieris factum est divortium, in singulos liberos sexta pars dotis a marito retineatur usque ad mediam partem dumtaxat dotis.* — De s'a desfăcut căsătoria fără culpa muereĭ, zestrea tótă se va cere înapoĭ. De se va fi făcut însă divorţul din culpa muereĭ, bărbatul va reţine pentru fie-care copil o a şésea parte din zestre, fără însă să trécă de jumĕtate«.

Apoĭ Cicerone, Topice, cap. 4, ḑice: *»Si mulier quum fuisset nupta cum eo, quocum connubium non esset, nuntium remisit, quoniam qui nati sunt patrem non sequuntur, manere nihil opportet.* — Dacă muerea, după ce s'a măritat cu acel cu care nu avea connubiŭ, 'ĭ-a trămis carte de desfărţenie, fiind că copiĭ născuţĭ nu urméză pe tatăl, nu trebue să rĕmână nimic pentru copiĭ«. Aşa dar, dacă ar fi fost connubiŭ, ar fi avut bărbatul dreptul să reţină parte din zestre pentru copiĭ, şi fiind că numaĭ când divorţul se întêmplă din culpa femeeĭ, bărbatul are drept la retenţiune, şi aicĭ nu

se pomenesce de altă culpă de cât de trămiterea repudiuluĭ, iacă dar că trămiterea repudiuluĭ fără causa legitimă de către unul din soţĭ, 'l constitue în culpă.

Acest text maĭ probă încă că de câte orĭ nu e connubiŭ, prin urmare când e concubinat, nu póte fi vorba de retenţiune pentru trămiterea repudiuluĭ fără cuvênt din partea femeeĭ; că, prin urmare, póte să iasă cine-va din concubinat când îĭ va plăcea fără să pérdă nimic, ceea ce am susţinut maĭ sus.

Liberta unuĭ patron măritată cu dênsul nu póte să se desparţă de dênsul fără voia luĭ în acest sens că nu putea în urmă să se mărite cu altul. Nimenea n'o silea să 'l ia de bărbat. Dar o-dată ce 'l a luat, legea Julia oprea de a'l lăsa fără voia luĭ. In adevĕr, Marcian l. 28, *De ritu nuptiarum*, ţice: »*Invitam libertam uxorem ducere patronus non potest.* — Patronul nu póte să ia cu d'asila pe libertă de nevastă«. Apoĭ Ulpian, l. 11 princ. *De divortiis*, ţice: »*Quod ait lex divortii faciendi potestas libertæ quæ nupta est patrono, ne esto: non infectum videtur effecisse divortium, quod jure civili solet dissolvere matrimonium;... denique scribit Julianus de dote hanc actionem non habere: merito igitur quamdiu patronus ejus eam uxorem esse vult, cum nullo alio connubium ei est: nam quia intellexit legislator facto libertæ quasi direptum matrimonium, detraxit ei cum alio connubium: quare cuicumque nupserit, pro non nupta habebitur: Julianus quidem amplius putat, nec in concubinatu eam alterius patroni esse putat.* — Ceea ce ţice legea Julia că adică *să nu pótă liberta măritată după patronul eĭ să divorţeze*, pare că a distrus efectul divorţuluĭ, care, după dreptul civil de obicĭnuit, disolvă maritagiul;... prin urmare, scrie Julian că ea nu va avea acţiunea *rei uxoriæ*, că nu va putea să 'şĭ cĕră îndĕrăt zestrea decĭ, pe cât timp patronul o va vrea de soţie, ea nu are connubiŭ cu nicĭ un alt om; căcĭ fiind că a înţeles legea că prin fapta liberteĭ matrimoniul este ca şi stricat, 'ĭ-a retras connubiul cu alt cine-va; de aceea, cu orĭ-cine se va mărita, se va socoti de nemăritată. Julian maĭ crede chiar că nu póte să fie nicĭ în concubinatul altuĭ patron«. Din acest text resultă că legea Julia s'a ocupat de liberta soţie, iar nu de liberta concubină. Prin urmare, ar fi logic ca liberta concubină a patronuluĭ sĕŭ să pótă să'l lase fără voia luĭ, şi să se pótă mărita saŭ intra în concubinatul altuia. Ulpian însă crede că nu trebue să tragem acéstă consecinţă din dispositiunea legeĭ Julia, ci că liberteĭ concubine a patronuluĭ care a părăsit pe patron fără voia luĭ trebue să i se ridice connubiul, să nu i se dea voie să se mărite cu altul, căcĭ, ţicea el, e maĭ onest pentru un patron a avea o libertă drept concubină de cât drept nevastă. Prin urmare, după Ulpian nicĭ liberta concubină nu pote să lase pe patronul sĕŭ fără voia luĭ: *Quæ in concubinatu est, ab invito patrono poterit discedere, et alteri se aut in matrimonium aut in concubinatum dare. Ego quidem probo in concubina adimendum ei connubium, si patronum invitum deserat, quippe cum honestius sit patrono libertam concubinam quam matremfamilias habere*« [1]).

Impĕratul Leon Filosoful, printr'o constituţiune a sa din anul 887 după Christos, a abrogat concubinatul. Iacă textul acesteĭ constituţiunĭ care este a 91-lea şi este intitulată: *Ut concubinam habere non liceat* (să nu maĭ fie permis nimĕnuĭ a avea concubină): »*Neque minus ea lex, quæ probrose cum concubinis immisceri non erubescentibus id permittendum judicavit, honestatem susque deque habuit. Ne ergo hoc legislatoris erratum dedecore nostram rempublicam afficere sinamus. Itaque lex illa in æternum sileto. Ab illa enim non modo religionis, verum etiam naturæ injuria, secundum divina christianisque convenientia præcepta prohibemur. Etquidem, si cum fontem habeas, sobrie inde haurire divino præcepta moneare: qua ratione cum puras aquas haurire liceat, lutum tu mavis? Tum tametsi fontem non habeas, rebus tamen vetitis uti non potes. Cœterum vitæ consortem invenire difficile non est.*—Nu maĭ puţin acea lege, care a găsit cu cale să permită să se amestece cu concubinele celor carĭ nu se ruşinaŭ să o facă, nu maĭ puţin acea lege a luat peste

[1]) Veţĭ Cujac T. 7, pag. 2.381.

picior onestitatea. Să nu lăsăm dar ca acéstă eróre a legiuitoruluĭ să desonoreze Statul nostru. De aceea, tacă acea lege în vecĭ! Căcĭ perceptele divine ale Christianismuluĭ ne ordonă să ne ferim de acea injurie adusă nu numaĭ religiuneĭ, ci şi chiar natureĭ. Şi, în adevĕr, dacă avênd sorginte (pură) preceptul divin te povăţuesce să te adăpĭ cu sobrietate, de ce putênd să te adăpĭ cu apă curată, preferĭ óre lutul? Pe când de n'aĭ avea sorginte, nu 'ţĭ-ar fi permis să te servescĭ cu lucrurĭ oprite. Apoĭ nu e dificil să 'ţĭ găsescĭ consórtă a vieţeĭ«.

Ast-fel dispăru concubinatul din legislaţiunea romană prin influenţa bisericeĭ creştine, care vedea într'ênsul o instituţiune rivală maritagiuluĭ[2]). Aceeaşĭ influenţă întinḑêndu-se şi maĭ mult, avea să facă maĭ târḑiŭ în Francia să dispară, pentru acelaşĭ cuvênt, din usurile romane ale Galo-Romanilor, adopţiunea.

---

[2]) Cujaciŭ ḑice însă că a auḑit că usul concubinatuluĭ 'l conservaŭ încă în timpul luĭ cu religiositate Bascĭĭ şi Pyreneĭ: *audio tamen eum retinere districte Vascones et Pyræneos* (T. 9 c. 829). Şi nu ar fi de mirare să fi fost adevĕrat ceea ce auḑise Cujaciŭ; căcĭ în pólele Pyrineilor aŭ dominat mult timp Visigoţiĭ după ce aŭ fost respinşĭ din cea-altă parte a Galieĭ de către Francĭ, şi Visigoţiĭ (una din ramurile naţiuneĭ gotice, cea maĭ aptă din tóte naţiunile barbare întru a se romanisa), când aŭ trecut din Italia în Galia aŭ trecut cu Condica Theodosiană, care menţinea în tótă vigórea sa concubinatul.

APENDICE LA MATERIA CONCUBINATULUI

In anul 1873 am scris o disertaţiune asupra concubinatuluĭ în dreptul roman, pe care am publicat'o în *Revista contimporană*, şi în care am schiţat, în trăsurĭ repedĭ, natura şi efectele concubinatuluĭ, arătând deosebirea care exista între el şi căsătoria legitimă, şi îndrăsnind e emite asupra acesteĭ materiĭ o opiniune care contraria până la óre-care punct opiniunea în general acreditată susţinută de nemuritoruĭ Cujas, după care concubinatul ar fi o uniune legitimă, analogă cu căsătoria, *legitima conjunctio*, cum o numesce el. Unul din foştiĭ meĭ şcolarĭ şi din amicĭĭ meĭ în acelaşĭ timp, D. Constantin C. Arion, 'mĭ-a atras atenţiunea asupra uneĭ monografiĭ, apărută în Paris în anul 1880, a mult regretatuluĭ Paul Gide, în care acest însemnat romanist expunea o opiniune egalmente contrarie opiniuneĭ luĭ Cujas.

Inainte de mine, nicĭ Doneau, nicĭ Pothier, nicĭ Puchta, carĭ s'aŭ ocupat de cestiune, nu 'ĭ-aŭ dat o atenţiune suficientă şi nu 'şĭ-aŭ dat ostenéla să demonstre în mod serios falşitatea teorieĭ luĭ Cujas.

Fiind-că după mine, la şépte anĭ de interval, Paul Gide a combătut teoria mareluĭ Papinian modern, şi fiind-că cu tótă acéstă similitudine între teoria sa şi a mea există însă între dênsele marĭ deosebirĭ, fiind-că teoria luĭ Gide mi se pare mai plină de erorĭ de cât chiar a luĭ Cujus, de aceea am luat din noŭ condeiul în mână şi am întreprins a face critica acesteĭ recente teoriĭ.

După mine, concubinul nu este nicĭ *justum matrimonium* al Romanilor, nicĭ *matrimonium juris gentium*, nicĭ chiar o *legitima conjunctio* de o ordine inferióră. Am demonstrat acésta îndestul în anul 1873 şi nu voiŭ reveni asupra acestuĭ punct. Voiŭ observa însă că violarea obligaţiuneĭ de fidelitate ce 'şĭ datoresc soţiĭ unul altuia în ambele speţe de căsătorie atrage după sine pedepsele inflese adulteruluĭ, mai grave în prima de cât în secunda, pe când nu există nicĭ o obligaţiune de fidelitate între concubinĭ. Totuşĭ însă eŭ cred că concubinatul nu este o *simplă stare de fapt*, pe care legea să o neglige, să o despreţuiască, în cât să nu 'şĭ dea ostenéla de a se ocupa de dênsa. Concubinatul nu e o uniune legitimă, nu e o căsătorie nicĭ de drept civil, nicĭ de drept al ginţilor, dar e mai mult de cât o *simplă stare de fapt*, este o *instituţiune juridică de care legiuitorul roman s'a ocupat*, şi pe care a regulamentat'o mult înainte de Constantin, cu tótă aserţiunea contrarie a luĭ Justinian [1]), căruia mĕ mir cum Gide îĭ face

[1]) Justinian ḑice, în adevĕr, în prefaţa Noveleĭ 89, că numele de *copiĭ naturalĭ* (susceptibilĭ de legitimare când provin din concubinat) era necunoscut legislaţiuneĭ romane, şi că nicĭ un sentiment de umanitate nu determinase pe legiuitor să se ocupe de dênşiĭ, că acest nume figură pentru prima óră în constituţiunile imperiale numaĭ de la Constantin încolo. Acésta este o eróre grosolană. In adevĕr, Modestin pomenesce de *filii naturales* în legea 11 D., *De his qui sui vel alieni juris sunt*, în termenĭĭ următorĭ: *Inviti filii naturales vel emancipati, non rediguntur in patriam potestatem*, ceea ce însemnéză că fiiĭ naturalĭ (adică născuţi dintr'un tată liber şi o mamă liberă, căcĭ copiĭ născuţi dintr'un

credit în materie de istorie. In adevĕr, nu putea cine-va să aibă mai multe concubine în timpul luĭ Pliniŭ cel Tênĕr (*Epistole*, III, 14), întocmaĭ precum nu putea avea cine-va în acelaşĭ timp mai multe femeĭ legitime, pe când la populiĭ moderni póte cine-va să aibă orĭ câte concubine vrea. Asemenea nu póte cine-va, fără a comite un *stuprum*, pedepsit de legea *Julia de adulteriis*, să ia pe orĭ-ce femee drept concubină, aşa nu póte lua cine-va ca concubină o *ingenua honestæ conditionis*, o *matrona*, o *materfamilias* (Marcian, legea 3, D. *De concubinis*, XXV, 7), pe când la populiĭ moderni póte să aibă cine-va o cocónă mare drept concubină, fără să fie expus la nicĭ o pedépsă şi la nicĭ o desonóre. Asemenea un president de provincie póte să ia drept concubină o femee domiciliată în provincia pe care o administréză (Paul, legea 5 D. *De concubinis*), pe când nu póte să contracteze cu dênsa *justæ nuptiæ*. Ceea ce constitue o regulamentare civilă, iar nu penală, a concubinatuluĭ, cu voia şi fără supĕrarea luĭ Gide, care este în erŏre când susţine că regulele din Digeste carĭ permit saŭ prohib concubinagiul (cum îl numesce el) sunt regulĭ de drept penal, iar nu regulĭ de drept civil. Prin urmare, *concubinatul* Romanilor este departe de a fi *concubinagiul* modern. Şi vorba *concubinagiŭ* e rĕŭ alésă de Gide pentru a designa concubinatul Romanilor. Rĕŭ dar ilustrul romanist retrage acesteĭ instituţiunĭ a Romanilor expresiunea franţuzită de *concubinat* ce 'ĭ-aŭ aplicat interpreţiĭ anteriorĭ luĭ cu drept cuvênt şi într'adins tocmaĭ pentru a distinge concubinatul Romanilor de concubinagiul populilor moderni. O libertină nu póte trăi în concubinat cu altul de cât cu patronul sĕŭ fără voia acestuia. E adevĕrat că regulamentarea şi efectele concubinatuluĭ aŭ fost întinse sub Impĕraţiĭ creştinĭ; e adevĕrat că sub Impĕraţiĭ creştinĭ şi până la Justinian inclusiv, concubinatul da nascere la copiĭ naturalĭ, singurĭ apţĭ a fi legitimaţĭ prin căsătoria subsecuentă a părinţilor lor, singurĭ apţĭ a succede în óre-care mĕsură tatăluĭ lor. Dar dacă regulamentarea este mai pronunţată, dacă efectele sunt mai întinse în dreptul bizantin, înainte de Leon Filosoful, care a proscris de tot concubinatul, nu este mai puţin adevĕrat că concubinatul formézĕ o instituţiune juridică recunoscută şi regulamentată de dreptul roman chiar în perióda clasică a istorieĭ acestuĭ drept.

Nu mai puţin eronat este Gide când susţine că dreptul roman clasic nu s'a ocupat de copiĭ naturalĭ. S'a ocupat de eĭ, permiţênd de a'ĭ adopta aceluĭ ce are deja copiĭ legitim născuţĭ *ex justis nuptiis*. Dacă nu le-a acordat faţă cu tatăl lor drepturĭ în simpla lor calitate de copiĭ naturalĭ, acésta nu va să ḑică că nu s'a ocupat de eĭ. Dreptul roman clasic nu le-a acordat drepturĭ la succesiunea tatăluĭ lor în simpla lor calitate de copiĭ eşiţĭ din concubinat, pentru că tatăl lor avea mijlocul adopţiuneĭ pentru a'ĭ introduce în familia sa legitimă. Acésta este causa pentru care nu era trebuinţă de legitimaţiune în legislaţiunea clasică, legitimaţiune pe care legiuitorul roman creştin a admis nu atât ca o instituţiune dictată de necesitatea juridică, căcĭ se putea dispensa de dênsa, ci mai mult sub influenţa teorieĭ creştine a iertăreĭ, a preceptuluĭ evangelic că cel din urmă intrat în biserică e ca şi cel d'ântêiŭ, a căruĭ parafrasă filosofică este că cel ce se căesce este ertat şi considerat ca cum n'ar fi păcătuit, că cel ce se însóră cu concubina sa legitimézĕ pe copiĭ sĕĭ întocmaĭ precum cel ce se căsătorésce dă nascere încă de la început la copiĭ legitimĭ.

Gide nu e mai puţin în erŏre când susţine că expresiunea *liberi naturales* însemnézĕ copiĭ născuţĭ din *contubernium*. Dacă textul pe care 'l citézĕ el se referă la copiĭ eşiţĭ din *contubernium*, nu mai puţin resultă din alte texte că acéstă expresiune se aplică în mod maĭ propriŭ şi mai special copiilor proveniţĭ din relaţiunĭ între persóne

---

tată liber şi o mamă servă sunt sub puterea dominicală a stăpânuluĭ mumeĭ lor, şi, prin urmare, nicĭ cu voia lor nu pot fi adoptaţĭ), nu pot fi reduşĭ fără voia lor sub puterea paternă a tatăluĭ lor, adică nu pot fi adoptaţĭ. Ceea ce mai demonstră că rĕŭ spune Gide că expresiunea *filii naturales* designă copiĭ născuţĭ din *contubernium*. Dacă câte o-dată, şi în mod impropriŭ, însemnézĕ acésta, însă în regulă generală, chiar în timpul clasic (martor e Modestin), însemnézĕ copiĭ născuţĭ dintr'un tată liber şi o mamă liberă, fie din uniune pasageră, fie din concubinat.

libere şi cu atât mai mult copiilor născuţi din concubinat. Aşa în cât alta e contubernium şi copii eşiţi din el, alta e concubinatul şi copii la cari póte da nascere.

Din tótă acéstă discuţiune conchid că nu trebue să scruteze cine-va cu ochi moderni instituţiunile populilor antici, că marea artă constă tocmai întru acésta, întru a se introduce cu mintea în starea lor socială, în educaţiunea lor politică, în relaţiile lor intime, întru a trăi quasi în mijlocul lor, spre a le putea înţelege, studia şi descri sub tóte raporturile, întru a se romanisa pentru Romani, spre a'i putea descri în tóte privinţele. Acesta este defectul a multor scriitori, de care nu a scăpat nici celebrul Gide.

El a crecut că găsesce concubinagiul modern în concubinatul roman. S'a înşelat ca şi Accarias când caută moravurile romane fără să le găséscă, pretextând că Romanii nu aveau viéţa de salon ca populii moderni, ca cum în salónele moderne s'ar găsi imaginea adevěratelor moravuri ale populului.

Nu, în salóne nu póte cine-va studia moravurile adevěrate ale populului, ci numai vitiile lui, destrăbălarea lui. Când ar judeca cine-va pe populul francez şi pe cel românesc după ceea ce vede în salónele lor, s'ar lua cu mâinile de pěr şi ar despera despre ele. Din norocire, populul adevěrat, serios, fundamentul Statului, nu'şi resfrînge imaginea în aceste psychee.

Despre adopţiune

Una din sorgintele putereï paterne este şi adopţiunea.

Adopţiunea este introducerea în familia sa civilă a uneï persóne ce nu descinde din sine, neapărat în mod natural, adică prin sânge. Ea este un mod de creare de putere paternă artificială. Puterea paternă obicinuită, naturală, resultă din căsătorie, ea există asupra copiilor născuţi din căsătorie. Prin adopţiune căpětăm puterea paternă asupra unor persóne ce nu sunt născute din noi din căsătorie legitimă. Vorba *adopţiune* vine de la *adoptio*, adică junctiune prin alegere, prin *opţiune* a unui membru la familia nóstră civilă.

Adopţiunea era de duoě feluri la Romani : adrogaţiunea şi adopţiunea propriu ḑisă.

Adrogaţiunea era adopţiunea persónelor *sui juris;* adopţiunea era adopţiunea persónelor *alieni juris*. Prin adrogaţiune o persónă *sui juris*, independentă, trecea sub puterea adrogatorului şi devenea dependentă, *alieni juris*. Prin adopţiune, o persónă eşea dintr'o familie, de sub puterea paternă a unuia, şi trecea sub puterea şi în familia civilă a altuia. Prin adrogaţiune se schimba şi familia şi condiţiunea adrogatului, căci din *sui juris* devenea *alieni juris*. Prin adopţiune nu se schimba de cât familia adoptatului, condiţiunea sa rěmânea aceeaşi: *alieni juris* era, tot *alieni juris* devenea.

Adrogaţiunea era o operaţiune mult mai importantă de cât adopţiunea propriu ḑisă. Ea avea importanţă politică mai adesea-ori. Un om în tótă firea, *sui juris*, se da în adrogaţiunea altuia. Acésta o făcea ca să intre într'o familie importantă, ca să câştige influenţă politică. Acésta o făcea adesea-ori ca să ajungă la un scop politic, cum a făcut'o Clodius, patrician, care s'a dat în adrogaţiune lui Fonteius, plebeian, pentru ca să devină plebeian, şi să pótă fi ast-fel ales tribun al plebeï. De aceea, adrogaţiunea era supusă la formalităţi mai imposante de cât adopţiunea propriu ḑisă. Şi una şi alta însă aveau un scop comun: perpetuirea familieï civile, şi de aceea se făcea obicinuit de acela ce n'avea copii legitimi naturali, de sânge, de şi la Romani, în tot-d'a-una, s'a putut adopta chiar când cine-va avea copii din căsătorie.

Perpetuirea familieï avea importanţă la Romani mai cu sémă pentru perpetuirea *sacrelor private*, adică a cultului privat ce avea fie-care familie romană, şi în acelaşi timp pentru perpetuirea numeluï şi a tradiţiilor familieï.

La Romanĭ ca și la Grecĭ, ca și la strămoșiĭ lor, la Indianĭ, fie-care familie, pe lângă cultul public al națiuneĭ, avea și un cult privat, ântêiŭ cultul ₫eilor manĭ, saŭ penațĭ, al duoilea cultul ₫eilor domesticĭ de carĭ am vorbit deja în alt fragment juridic.

Intreținerea foculuĭ sacru, libațiunile făcute sufletelor strămoșilor, eraŭ considerate ca o necesitate imperiósă de la care atârna fericirea descendentuluĭ, și la care ținea atât de mult ascendentul ce era să móră, în cât nu'l îngrijea atât de mult mórtea, cât să fie cine după mórte să întreție focul sacru și să facă libațiunile necesariĭ.

Acest serviciŭ nu'l putea face de cât un mascul, descendent prin masculĭ, un membru al familieĭ civile, un descendent saŭ natural resultând din căsătorie, saŭ, în lipsă, un descendent introdus în familie prin adopțiune, și inițiat la *sacra privata*. De aceea, ținea atât de mult și Indianul și Grecul și Romanul la adopțiune, ca să fie cine să perpetueze familia, numele tradițional și maĭ cu sémă în cele d'ântêiŭ timpurĭ, când credința religiósă era ferventă, cultul sacrelor private. Cel ce nu avea cine să întreție acest cult, după mórtea sa, se credea nenorocit. Descendentul care omitea a'l întreține era considerat că comite un sacrilegiŭ, noroc în casa luĭ nu maĭ intra; manele, sufletele ascendenților ĭĭ apăreaŭ în somn, îl asediaŭ sub formă de stafiĭ flămânde, reclamând imperios de mâncare, libațiunile, focul la care să se încălₑéscă. Descendentul care îndeplinea acéstă datorie piósă era fericit, sufletele rĕposaților planaŭ asupra caseĭ luĭ, o încongiuraŭ de fericire și de noroc. E ceva realmente feeric și sublim când citesce cine-va tradițiunile strămoșilor romanĭ, grecĭ, indianĭ în acéstă privință.

Indianul crede că e un drept pentru strămoșiĭ morțĭ și o datorie pentru descendenții sĕĭ de a presta regulat mâncarea manelor, adică sufletelor celor d'ântêiŭ. »Stăpânul caseĭ, ₫ic legile luĭ Manu, trebue să prepare *straddha* (mâncarea oferită morților) cu orez, cu lapte, cu rădăcinĭ, cu fructe, ca să atragă asupra sa buna-voință și protecția manelor«. »Când *straddha* este făcută regulat și conform rituluĭ, strămoșiĭ celor ce le oferă acest ospĕț simt o inalterabilă mulțumire«, ₫ic aceleași legĭ ale luĭ Manu.

Indianul credea, în realitate, pe mort că are încă o ființă materială, și că are, prin urmare, trebuință de mâncare și de bĕutură, atât numaĭ că el este invisibil. Și dacă mortuluĭ nu i se da regulat ospĕțul, sufletul luĭ eșea din locașul luĭ liniștit, din mormêntul luĭ, devenea un suflet rătăcitor, neliniștea și frământa pe descendenții în viață.

Grecul și Romanul aveaŭ aceleași credințe. Dacă descendentul nu oferea regulat ascendenților morțĭ ospĕțul funebru, ascendenții eșeaŭ din mormênt, *rătăceaŭ* sub formă de umbre împregiurul caseĭ pe care o umpleaŭ nóptea de sgomotele lor (iacă stafiile românescĭ), le imputaŭ negligența lor impiă, le trămiteaŭ bolĭ, nenorocirĭ, secete, nu'l lasa un moment liniștit până ce ospĕțurile nu eraŭ regulat restabilite, atuncĭ reintraŭ în mormênt și descendentul începea să aibă din noŭ liniște și fericire. Dacă, din contră, mortul era îngrijit, el devenea protector al celor viĭ. De aceea, cel viŭ îl invoca, îl chema adesea în ajutor »₫eule de sub pământ, ₫ice un descendent manelor ascendentuluĭ sĕŭ în *Alcest*, tragedie a luĭ Euripid, fi-mĭ propice«.—»Aĭ milă de mine și de frate-meŭ Orest, ₫ice Electra manelor tatăluĭ sĕŭ în *Choephore* a luĭ Eschyl, fă'l să revie în țéră, auₑi-mĭ rugăciunea, tată, îndeplinesce-mĭ rugăciunea primind libațiunile mele«.

Asemenea Ovidiŭ ne spune pentru Romanĭ: »Impăcați sufletele strămoșescĭ... Răspândiți pe mormênt fructe, nițică sare și pâine înmuiată în vin curat și micșunele fierte«.

Pe lângă cultul morților, trebuia să se întrețină în casă și focul sacru.

La Romanĭĭ primitivĭ mormintele eraŭ în intrare și în fundul intrăreĭ o vatră, *atrium*, în care trebuia să se întrețină focul sacru. Aceeași practică se observă astăₑĭ la țĕranĭĭ noștri, la carĭ vatra este situată în intrare, adică în tinda caseĭ. Acésta era așa arangiată la Romanĭ pentru ca Romanul, de câte orĭ intra în casă, să calce, să dea peste mormintele strămoșilor sĕĭ, a căror suflete nu lipsea nicĭ o-dată intrând să le invóce spre fericirea luĭ. In fundul tindeĭ era vatra pe care ardea și trebuia să ardă în tôte ₫ilele focul sacru, protectorul, încălₑitorul caseĭ și al familieĭ.

Acest foc sacru era întreținut nu numaĭ la Romanĭ, ci și la Grecĭ, ci și la Indianĭ.

El, la Indianĭ, se invoca sub numele de *agni*, de unde derivă latinul *ignis*. *Agni*, ḑicea Indianul, tu escĭ viéţa, tu eştĭ protectorul omuluĭ. In schimb al laudelor nóstre, dă tatăluĭ de familie ce te rógă, dă'ĭ glorie şi avuţie. *Agni*, tu escĭ un operator înţelept şi un tată, ţie îţĭ datorăm viéţa, noĭ suntem némul tĕŭ«.

Grecul îl invócă asemenea şi îl imploră ḑicêndu'ĭ acestuĭ foc sacru, întreţinut cu florĭ, cu fructe, cu tămâie şi cu vin, într'unul din imnele orphice ce ni s'aŭ conservat: »O! vatră sacră, fă-ne să fim tot-d'a-una florescenţĭ, tot-d'a-una fericiţĭ; tu, focule sacru, ce arḑĭ într'una, tu, focule sacru etern, tot-d'a-una frumos şi tênĕr, tu ce nutrescĭ, tu ce escĭ bogat, primesce cu mulţumire darurile nóstre, şi dă-ne în schimb fericirea şi sănĕtatea care este aşa de dulce«. Grecul credea că el este sorgintea bogăţiilor, îl numea θεὸς κτήσιος, ḑeul dătător de avere, de stare (κτήσιος de la κτήμι, a întemeia, de unde şi vorba de stare sinonimă de avere în limba românéscă), şi îl invoca în favórea copiilor sĕĭ, ḑicênd: »Dă-le sănĕtate şi îmbelşugare«.

Romanul nu eşea din casă fără să adreseze rugăciune foculuĭ din vatră, şi nu se întorcea acasă fără ca maĭ întêiŭ să se închine la el şi să'l invóce şi apoĭ îşĭ săruta nevasta şi copiiĭ.

Focul sacru era decĭ providenţa familieĭ. Cultul sĕŭ consta într'u a ţine într'una aprinşĭ pe vatră câţi-va cărbunĭ. Peste ḑi se arunca peste cărbunĭ ierburĭ uscate şi câteva uscăturĭ; ḑeul se manifesta atuncĭ prin flacăra ce eşea din el. Acestuĭ foc sacru i se aducea sacrificiĭ: se arunca peste el vin cald, unt-de-lemn, tămâie, grăsime de victime. La eşirea flacăreĭ lucinde, care anunţa mulţumirea şi veselia ḑeuluĭ, era momentul oportun de a'l invoca şi de a'ĭ adresa rugăciunĭ.

Acest foc nu trebuia nicĭ o-dată să se lase să se stingă. Stingerea luĭ anunţa stingerea familieĭ. La Romanĭ, la 1 Martie al fie-căruĭ an, fie-care familie trebuia să lase însă focul să se stingă şi imediat să aprindă altul. Aprinderea însă nu se putea face de cât prin concentrarea asupra unuĭ punct a razelor sóreluĭ, saŭ prin frecarea a duoĕ bucăţĭ de o specie particulară de lemn până să se producă scântee.

Atât ospĕţurile morţilor, cât şi întreţinerea foculuĭ sacru, nu putea, sub pedépsă de comitere de impietate şi de sacrilegiŭ, să fie făcute de cât de descendentul mascul prin masculĭ. Nimenĭ altul nu putea să se amestece la acest cult privat. Acest descendent mascul, dacă nu exista, trebuia creat prin adopţiune. Cel ce n'are un fiŭ natural póte să adopte un străin drept fiŭ pentru ca ceremoniile funebre să nu înceteze, ḑic legile luĭ Manu. Un fiŭ adoptiv, a căruia legitimitate de adopţiune era atacată, se apără înaintea areopaguluĭ grec, ḑice areopaguluĭ: Menecles m'a adoptat ca să aibă cine să'l îngrópe şi să'ĭ facă ceremoniile, şi să continue cultul mormêntuluĭ sĕŭ. Cine, dacă adopţiunea mea va fi anulată, va maĭ face sacrificiile în numele luĭ; cine îĭ va oferi ospĕţul funebru, şi cine îĭ va maĭ face cultul ritual pe mormêntul sĕŭ? Pentru mine ca pentru mine, dar pentru Menecles va fi maĭ rĕŭ. La Romanĭ, Ciceron ne ḑice că adoptatul *in sacra transiit* a trecut la cultul noueĭ sale familiĭ, cult care se va opera prin el. El renunţa prin acésta chiar la cultul privat al ḑeilor domesticĭ, al penaţilor şi al foculuĭ sacru al familieĭ sale. El eşea din familia sa şi intra în familia adoptatoruluĭ.

Şi la Indianĭ, şi la Grecĭ, şi la Romanĭ, numaĭ bărbaţiĭ pot adopta, femeile nu.

Prin excepţiune, la Indianĭ, o vĕduvă póte adopta, pentru comptul bărbatuluĭ eĭ decedat, care 'ĭ-a dat autorisaţie într'adins în viéţă fiind, spre a se perpetua cultul morţilor familieĭ bărbatuluĭ, dar atuncĭ nu adopta femeea, ci bărbatul prin femee.

In legislaţiile moderne, la Francezĭ şi la Românĭ, femeile pot adopta (veḑĭ articolul 343 Codul Napoleon şi art. 309 Codul Alexandru Ioan I). Deja o Novelă, Novela 17 a luĭ Leon Filosoful, permitea femeilor a adopta, cum ne spune Harmenopolu, Cartea II, Titlul 8, § 4, în care ne spune în acelaşĭ timp că şi cel ce are copiĭ póte adopta. Pe Harmenopolu maĭ bine de cât pe Codul Napoleon îl copia redactoriĭ Condiceĭ Caragea, saŭ, cel puţin, dacă copia Codul Napoleon, trebuia să'l copieze şi în părţile bune, admiţênd legitimaţia prin căsătorie subsecuentă a copiilor naturalĭ, admiţênd recunóscerea de către tată a copiilor naturalĭ şi acordarea lor de drepturĭ de succesiune, cum

face Condica Calimachi. Să nu criticăm prea mult însă pe redactorii Condicei Caragea ; pe acea vreme nu se putea găsi juriști învețați și cumpănitori și bine alegători. Să ne mulțumim că un Nestor și un Christopolu ne-au dat și o condică ca Condica Caragea, care are multe părți bune, umane și echitabile, cari ar putea să fie imitate și de legislațiile țărilor civilisate, cum am demonstrat în volumul II al Fragmentelor mele juridice a proposito de materia dotei.

La Indiani, cel ce avea un fiŭ în stare de a face ceremoniile sacre nu putea adopta. La Greci era tot așa. Ba încă Solon obligă pe cel ce n'avea fiŭ care să facă ceremoniile sacre pe mormintele strămoșilor de a adopta un fiŭ. Acéstă obligațiune nu exista la Indiani.

Formula adopțiunei era aceeași, mobilul același și la Greci și la Indiani. Iacă mobilul după legile lui Manu : »Cel ce n'are descendenți de sex bărbătesc să se grăbéscă de a adopta un fiŭ care să continue ospețele funerarii și ceremoniile sacre și care să perpetue în același timp celebritatea numelui sĕŭ«. La Greci, Demosthene ne spune că scopul adopțiunei era »pentru adoptator de a avea un fiŭ care să îndeplinéscă pe mormêntul sĕŭ ceremoniile sacre ; să'i perpetueze neamul, și care, transmițêndu'i numele prin mijlocul unui șir neîntrerupt de descendenți, să'i procure óre-cum nemurirea«.

Scopul adopțiunei era același și la Romani. Dar la Romani, cu deosebire de Greci, cel ce n'avea fiŭ, saŭ nepot din fiŭ nu era obligat de a adopta. Asemenea, la Romani, cel ce avea un fiŭ saŭ nepot din fiŭ, care să perpetueze familia civilă și să continue cultul *sacrelor private*, cu deosebire de ceea ce se petrecea la Indiani și la Greci, totuși putea adopta. Cu tóte că în uz și la Romani, ca și la Greci, și la Indiani, adopta cel ce era lipsit de descendent mascul. Și de aceea vedem pe Ciceron criticând adrogațiunea lui Clodius de către Fonteius, între alte motive, și pentru motivul că Fonteius este tênĕr și însurat și are copii. »Ce este, pontificilor, dreptul de adopțiune, dice, în adevĕr, Ciceron în oratiunea sa pentru casa sa, *Pro Domo*. Nu se cere óre ca cel ce adoptă să n'aibă copii, să nu mai pótă procrea copii, și să fi încercat să aibă când putea.... Cercetatu-s'a acésta în adopțiunea lui Clodius ? Vedem pe un om de duoĕ-dechi de ani, chiar și mai tênĕr că adoptă un senator. Óre pentru ca să aibă copii ? Dar póte procrea : este însurat și are și copii....«.

La popolii moderni asemenea, cel ce are descendenți legitimi nu póte adopta, ca la Greci și la Indiani. Așa era în Codul Caragea (Partea IV, Cap. 5, § 2, litera *a*), Codul Napoleon (art. 343), Codul Alexandru Ioan I (art. 309). Contrariul exista în Codul Calimachi, care, cu tóte că permite legitimarea prin căsătorie subsecuentă, totuși permite a adopta și celui ce are copii, căci nicăieri nu există interdicție în privința acésta. Codul Caragea, după ce nu admite legitimarea prin căsătoria subsecuentă, apoi nu permite celui ce are copii legitimi a adopta nici străini nici pe copiii sĕi naturali măcar. Așa iacă ce se póte întêmpla. Primus se însóră, face un fiŭ legitim, după aceea îi móre nevasta și cu o femee face un copil natural. Nu póte a'l face legitim prin căsătorie subsecuentă care nu există în Condica Caragea, nu 'l póte adopta, căci are copil legitim. Móre în urmă copilul legitim, și, până să nu apuce să'l adopte, móre repede și Primus, și, la mórtea lui, Primus nu lasă altă rudă legitimă de cât un fiŭ de vĕr primar. El va lua tótă averea și fiul natural al lui Primus, crescut, educat de el, care scie tótă lumea că el e al lui, care are posesiunea de stat de copil natural al lui, nu va avea din moștenire nici măcar o creanță alimentară. Este inic. Causa acestei inichități este copiarea într'un mod absurd a vechiului drept roman, care nu admitea legitimitarea prin căsătorie subsecuentă, și, în materie de adopțiune, copiarea neinteligentă a Codului Napoleon.

La Indiani, adoptatul conserva tóte drepturile în familia sa naturală, și câștiga plenitudine de drepturi în familia adoptivă. In cât el, pe viitor, va face cultul sacru în ambele familii, va moșteni în ambele familii ; el, cum dic legile indiane, devine quasi fiŭ a duoi tați, cel puțin după interpretarea ce se dă legilor indiane ; el conservă în familia naturală dreptul de succesiune dacă în familia adoptivă nu găsesce o avere sufi-

cientă, şi chiar dacă găsesce o avere opulentă, în casul în care tatăl sĕŭ natural a murit fără de alţĭ fiĭ, saŭ de nepoţi din alţi fiĭ.

In dreptul roman cel primitiv, din contră, adoptatul eşea din familia civilă naturală, unde perdea calitatea de *heres suus*, de agnat, şi intra în familia adoptatoruluĭ unde câştiga tóte aceste drepturĭ. Tocmaĭ în legislaţia luĭ Justinian s'a modificat acéstă stare de lucrurĭ şi s'a decis că, în cas de adrogaţiune, lucrurile se vor petrece ca maĭ înainte, şi în cas de adopţiune propriŭ ḑisă numaĭ în casul în care adoptatorul este un ascendent; când însă este o altă persónă, un *extraneus*, cum ḑic textele, atunci adoptatul rĕmâne în familia sa naturală şi nu câştigă în familia adoptivă de cât dreptul de succesiune ab intestat.

La moderniĭ, la Francezĭ, după Condica Napoleon, cel ce are copiĭ saŭ alţĭ descendenţĭ legitimĭ din căsătorie nu póte adopta (art. 343). Şi adoptatul rĕmâne în familia naturală şi nu câştigă drepturĭ de cât faţă cu adoptatorul şi adoptatorul faţă cu el, nu intră complect în familia adoptatoruluĭ (C. N. art. 348 şi 350), e ceva analog cu ceea ce decide Justinian în cas de adopţiune de către un *extraneus*.

Teoria franceză a trecut în codul Alexandru Ioan I (art. 313 şi 315). Ba încă adoptatorul nicĭ nu are dreptul a moşteni pe adoptat, ci numaĭ a reclama ce 'ĭ-a dăruit, şi acésta numaĭ în casul în care adoptatul móre fără descendenţĭ (art. 351 francez, 312 românesc).

Tot aşa era şi în codul Caragea, cu deosebire că adoptatorul moştenesce pe adoptat de o potrivă şi împreună cu tatăl natural, şi când adoptatul la mórte nu are tată natural în viéţă, adoptatorul moştenesce singur pe adoptat, cu exclusiunea celor-alţĭ ascendenţĭ de grad superior aĭ adoptatuluĭ şi cu exclusiunea tutulor rudelor sale colaterale (art. 22, litera *c*, Cap. III, partea IV din codul Caragea). Adopţiunea se numesce în Condica Caragea *iotesie* (de la grecesce ὑιοθεσία, care vine de la vorbele ὑὸς fiŭ, şi θεσία punere, venind de la τίθημι).

Tot aşa era şi în Condica Calimachi (art. 248 şi 949). Ba încă nu numaĭ că adoptatorul nu moştenesce pe adoptat (art. 955), dar nicăieriĭ în Condica Calimachi nu există pentru adoptator nicĭ măcar dreptul de a lua la mórtea adoptatuluĭ fără descendenţĭ bunurile dăruite luĭ, carĭ s'ar găsi în fiinţă la mórtea aceluĭ adoptat. Adopţiunea se numesce în Condica Calimachi *înfiiare*.

La Indianĭ, ca şi la Grecĭ, fiind-că adopţiunea nu avea alt scop de cât perpetuarea numeluĭ, a familieĭ şi a cultuluĭ privat, şi fiind-că familia, numele nu se perpetuézĕ de cât prin bărbaţĭ şi cultul privat nu se exercită de cât prin bărbaţĭ [1]), femeile carĭ nu puteaŭ adopta, nu puteaŭ fi nicĭ adoptate. La Romanĭ femeile nu puteaŭ adopta, pentru că adopţiunea este o sorginte a putereĭ paterne, care este numaĭ atributul bărbaţilor; nu puteaŭ fi adrogate, căcĭ adrogaţiunea avea scopurĭ pentru carĭ sunt străine femeile; ea era făcută în acelaşĭ timp cu scop de perpetuire a familieĭ civile, şi familia civilă nu se perpetuézĕ prin femeĭ. Dar la Romanĭ femeile puteaŭ fi adoptate.

La Indianĭ, la Grecĭ ca şi la Romanĭ, adopţiunea se făcea în mod solemn.

La Indianĭ se repeta solemnităţile carĭ aveaŭ loc la nascerea copiluluĭ, ca cum copilul adoptat s'ar nasce în familia adoptivă. Aceste solemnităţĭ se petreceaŭ înaintea rudelor, amicilor, vecinilor. Copilul, dacă nu fusese încă tuns, ceea ce avea loc la etatea

---

[1]) Cum ḑice Fustel de Coulanges, în *La cité antique*, a 11-a ediţiune, paginele 36 şi 37: »Fiecare familie avea ceremoniile sale proprĭĭ, sĕrbătorile sale particulare, formulele sale proprĭĭ de rugăciune şi imnurile sale speciale. Tatăl, singurul interpret şi singurul pontifice al religiuneĭ sale, avea singur dreptul de a învĕţa pe altul acéstă religiune şi el nu putea să o comunice de cât fiuluĭ sĕŭ. Riturile, termenĭĭ rugăciuneĭ, cânturile carĭ făceaŭ partea esenţială a acesteĭ religiunĭ domestice, eraŭ patrimoniul, proprietatea sacră pe care familia nu o împărţea cu nimenĭ, şi pe care era interḑis chiar de a o destăinui străinilor. Aşa era în India: »Sunt tare contra inimicilor meĭ, ḑice brahmanul (veḑĭ Rig-Veda, traducerea luĭ Langlois, tom. I, pag. 113), cu cântecile ce ţin de la familia mea şi pe carĭ mi le-a transmis tatăl meŭ«.—Veḑĭ asemenea Gibelin, *Droit civil des Hindous*, tomul I, pagina 81: »..... c'est par ce motif aussi qu'elles (c. a. d. les femmes) ne peuvent être adoptées.....«.

de cinci ani când i se da copiluluĭ și numele familieĭ din care făcea parte, era tuns în familia sa adoptivă pentru prima óră; dacă fusese deja tuns, maĭ era încă o-dată tuns în familia adoptivă unde intra, tatăl adoptiv îl lua pe genunchĭ, recita rugăciunea consacrată și 'l săruta pe frunte. Aceste formalităţĭ s'aŭ transmis și la alţĭ populĭ de origină indiană. Așa, la Francĭ, copilul adoptat era tuns. Ast-fel a fost adoptat Pepin de Luitpran. In legile uneĭ părţĭ a Galilor, acelora carĭ locuiaŭ ceea ce se numesce astădĭ în Anglia *le pays de Galles*, tatăl care vrea să adopte lua în mâinile sale mâinile copiluluĭ ce vrea să adopte și 'l săruta (Veḑĭ Gibelin, *op. cit.*, T. I, pagina 92).

La Grecĭ adopţiunea se făcea prin votarea membrilor phratrieĭ (ginteĭ) din care eșea cel ce era să fie adoptat și a membrilor phratrieĭ în care intra prin adopţiune, adică din care făcea parte adoptatorul. Membriĭ votaŭ în secret și decisiunea se lua cu majoritate de voturĭ. Adoptatul era șters din registrul phratrieĭ din care făcea parte până acum și din care eșea și era înscris în registrul phratrieĭ unde intra prin adopţiune (A. Guérard, *Essai sur l'histoire du droit privé des Romains*, paginele 78 și 79).

La Romanĭ formalităţile eraŭ maĭ imposante în cas de adrogaţiune de cât în cas de adopţiune din cele d'âmtêiŭ timpurĭ până în legislaţia Imperiuluĭ de jos. Adrogaţiunea în tot timpul Regalităţeĭ și a Republiceĭ, se făcea printr'o lege a comiţiilor curiate; în timpul Imperiuluĭ, de la un timp încolo, printr'un rescript imperial; adopţiunea prin mancipaţiunĭ, manumisiunĭ și prin operaţiunea finală a uneĭ vindicaţiunĭ de paternitate înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman.

Guérard, în opera citată, emite o teorie eronată asupra adopţiuneĭ.

El crede, ca sistem general, pe care 'l împărtășesce în óre-carĭ puncturĭ și Giraud (care, între altele, susţine, cel puţin pentru cele d'âmtêiŭ timpurĭ, că există o proprietate distinctă pentru patricĭ numită *dominium ex jure Quiritium*, și alta pentru plebeĭ, *in bonis)*, că instituţiunile de drept privat eraŭ deosebite pentru patricĭ și pentru plebeĭ; că, între altele, numaĭ femeile plebee eraŭ *in manu*; că numaĭ *filiifamilias* plebeĭ eraŭ *in mancipium*, care era contopită în *patria potestas*; că de aceea *pater familias* putea vinde pe *filius familias*, căcĭ îl avea *in mancipium*, ceea ce nu putea face însă *pater familias* patrician, căcĭ el nu avea pe *filius familias* de cât în pură *patria potestas*, iar nu și *in mancipium*. De aci Guérard conchide că alta era adopţiunea pentru patricĭ, alta pentru plebeĭ. El susţine că la patricĭ fiul adrogat nu perdea proprietatea bunurilor sale, copiĭ luĭ nu treceaŭ sub puterea paternă a adrogatoruluĭ, căcĭ crede el că și copiiĭ din căsătorie de sub puterea paternă a tatăluĭ lor păstréză proprietatea bunurilor ce câștigă saŭ le vine prin liberalităţĭ. Că, din contră, adrogatul la plebeĭ e urmat de copiĭ sĕĭ sub puterea paternă a adrogatoruluĭ, și bunurile luĭ devin proprietatea adrogatoruluĭ. Că acéstă stare de lucrurĭ a durat până la legea celor XII Tabule când a prevalut dreptul plebeian (Veḑĭ Guérard, *op. cit.*, paginele 232 până la 242 și 381 până la 383). Acéstă teorie este cu totul imaginară. Ea nu se întemeiază pe nicĭ un text, nu numaĭ de jurisconsult, dar nicĭ măcar al unuĭ scriitor străin de materia dreptuluĭ. Nu e probabil ca instituţiunile de drept privat să fi fost atât de distante unele de altele la patricĭ și la plebeĭ. Deosebirile între aceste clase eraŭ în dreptul public. Și nu e probabil, e chiar imposibil de creḑut ca patriciul să fi primit de la plebeĭ dreptul tatăluĭ de a omorî pe fiul sĕŭ, de a 'l vinde și de a profita de bunurile sale. Dacă ar fi suposiţie de făcut, ar fi maĭ mult aceea de a crede că asemenea dreptŭrĭ exorbitante ar fi existat la patricĭ. Dar nicĭ acéstă suposiţie n'are nicĭ un temeiŭ. Nu! Tóte aceste instituţiunĭ atât de serióse, atât de distincte de similarele lor din legislaţiile celor-alţĭ populĭ contimporanĭ cu Romanĭĭ, aŭ trebuit să existe în consuetudinele vechĭ ale popululuĭ roman și la tóte clasele sociale de cetăţenĭ, atât la patricĭ cât și la plebeĭ, și legile celor XII Tabule n'aŭ avut alt scop și alt folos de cât de a consemna aceste instituţiunĭ, a le face cunoscute în public în mod oficial și maĭ cu sémă a arăta modul de procedură, care era un mister pentru patricĭ.

Tóte teoriile contrariĭ sunt pure chimere, resultat a imaginaţiunĭ fertile. Dar nicĭ texte, nicĭ bunul simţ nu le susţin.

Maĭ ĭnaĭnte de a intra în amĕnuntele materieĭ adopţiuneĭ, să traducem maĭ ântâiŭ textele ce le maĭ importante relative la acéstă materie.

Instituţiunile luĭ Gaius coprind, relativ la adopţiune, paragrafele 97 până la 107 inclusiv şi 134, 135 şi 137 din Comentariul I.

Vom da traducerea acestor paragrafe:

§ 97: Nu numaĭ copiiĭ naturalĭ, conform cu ceea ce am spus, sunt sub puterea nóstră paternă, dar şi aceia pe carĭ îĭ adoptăm [2]).

§ 98: Adopţiunea însă se operă în duoĕ moduri: saŭ prin autoritatea popululuĭ, saŭ prin autoritatea magistratuluĭ, de exemplu a pretoruluĭ.

§ 99: Prin autoritatea popululuĭ adoptăm pe ceĭ ce sunt *sui juris*; acéstă specie de adopţiune se numesce adrogaţiune, căcĭ şi cel ce adoptă este rogatus, adică întrebat dacă vrea ca acela ce este să adopte să ĭ fie fiŭ legitim; şi cel ce este adoptat este întrebat dacă suferă să se facă acésta, şi populul este întrebat dacă ordonă să se facă acésta. Prin autoritatea magistratuluĭ adoptăm pe aceia carĭ sunt sub puterea ascendenţilor lor, fie că capĕtă gradul ântâiŭ de filiaţiune, cum este gradul de fiŭ saŭ de fiică, fie că obţin un grad inferior, cum este gradul de nepot, de nepótă, strănepot, strănepótă.

§ 100: Adopţiunea ce se face prin popul, nu se face nicăerĭ aiurea de cât în Roma; pe când, din contra, adopţiunea prin magistrat se face şi în provinciĭ, înaintea presidentuluĭ provincieĭ.

§ 101: Asemenea prin intermediul popululuĭ nu se adoptă femeile; căcĭ aşa a prevalut. Din contră, înaintea pretoruluĭ, saŭ în provinciĭ înaintea proconsoluluĭ saŭ legatuluĭ, se obicĭnuesce ca şi femeile să fie adoptate.

§ 102: Asemenea înaintea popululuĭ impuberiĭ câte o-dată pot fi adoptaţi, câte o-dată nu; în timpurile actuale, în virtutea unuĭ rescript al optimuluĭ împĕrat Antonin cel Piŭ, pe care ĭl-a adresat pontificilor, este permis a adopta un impuber cu óre-carĭ condiţiunĭ, dacă e o justă causă de adopţiune. Din contră, în Italia, înaintea pretoruluĭ, şi în provinciĭ înaintea proconsululuĭ saŭ legatuluĭ, putem adopta persóne de orĭ-ce etate.

§ 103: E o regulă însă comună la ambele felurĭ de adopţiunĭ, că şi ceĭ ce nu pot genera, cum sunt *spadonii* (neputincioşiĭ), totuşĭ pot adopta.

§ 104: Femeile însă în nicĭ unul din moduri nu pot adopta, căcĭ ele nicĭ pe copiiĭ lor naturalĭ nu ĭ aŭ sub puterea lor.

§ 105: Asemenea dacă cine-va adoptă prin autoritatea popululuĭ saŭ a magistratuluĭ, a pretoruluĭ în Italia, a presidentuluĭ provincieĭ în provincie, póte pe adoptat să ĭl dea în adopţiune altuia.

§ 106: Şi cestiunea de a se sci dacă un maĭ mic la vêrstă póte să adopte pe un maĭ mare la vêrstă, este comună la amĕnduoĕ felurile de adopţiune.

§ 107: Un efect însă special al adopţiuneĭ, care se operă prin popul, este că acela care are copiĭ sub puterea sa paternă, dacă se dă în adrogaţiune, nu cade numaĭ el sub puterea paternă a adrogatoruluĭ, dar şi copiĭ luĭ, carĭ devin astfel nepoţiĭ adoptivĭ aĭ adrogatoruluĭ.

§ 134: Pe lângă acésta, ascendenţiĭ, dând în adopţiune pe descendenţiĭ lor, încetéză de a ĭ maĭ avea sub puterea lor paternă; şi, relativ la fiŭ, dacă e dat în adopţiune, trebue să se facă treĭ mancipaţiunĭ şi duoĕ manumisiunĭ intermediare, întocmaĭ ca în cas de emancipaţiune, adică în casul în care tatăl liberéză pe fiŭ de sub a sa putere

[2]) Expresiunea *liberi naturales, copiĭ naturalĭ*, din acest fragment însemnéză copiĭ carĭ descind naturalmente, adică prin opera concepţiuneĭ, fie eĭ legitimĭ şi născuţĭ din căsătorie, fie eĭ născuţĭ din concubinat în opositiune cu copiĭ adoptivĭ, carĭ sunt resultatul uneĭ creaţiunĭ artificiale a dreptuluĭ. Când însă expresiunile *liberi naturales* sunt opuse expresiunilor *liberi justi*, atunci ele exprimă copiĭ nelegitimĭ, născuţĭ din concubinat, saŭ spurii în opositiune cu copiĭ legitimĭ resultaţĭ saŭ din căsătorieĭ, saŭ din adopţiune.

paternă, pentru ca să devină *sui juris*. După aceea saŭ este remancipat tatăluĭ şi de la tată cel ce 'l adoptă 'l vindică, adică pretinde că este fiul sĕŭ, şi tatăl necontradicênd, pretorul 'l atribue vindicantuluĭ, saŭ conform legeĭ se mancipă tatăluĭ. . . . . .

. . . . . .

prin mancipaţiune este: dar, evident, este maĭ comod să fie remancipat tatăluĭ. Relativ însă la ceĭ-alţĭ descendenţĭ, fie de sex bărbătesc, fie de sex femeesc, o singură mancipaţiune este de ajuns, şi saŭ sunt remancipaţĭ tatăluĭ, saŭ după lege sunt mancipaţĭ. Aceleaşĭ formalităţĭ se obicĭnuesce a se întrebuinţa şi în provinciĭ înaintea presidenţilor provinciilor.

§ 135: Copilul conceput de fiul mancipat pentru prima saŭ a duoa óră, de şi nasce după a treia mancipaţiune a tatăluĭ sĕŭ, este însă sub puterea paternă a moşuluĭ, şi de aceea moşul póte şi să 'l emancipe şi să 'l dea în adopţiune. Dar copilul care este conceput de fiul mancipat de treĭ orĭ, nu se nasce sub puterea paternă a moşuluĭ; Labeo însă este de părere că el este sub mancipiul aceluia sub a cărui *mancipium* se află şi tatăl luĭ; dar opiniunea ce se admite astăḑĭ în practică este că condiţiunea luĭ este în suspensiune pe cât timp tatăl sĕŭ este în *mancipium;* şi dacă tatăl este manumis din mancipiŭ, cade sub puterea luĭ paternă; dacă însă tatăl móre, pe când se afla în *mancipium*, devine *sui juris*. Si. . . . . .

. . . . . .

cum am ḑis, ceea ce face pentru fiŭ treĭ mancipaţiunĭ, pentru nepot 'l face o singură mancipaţiune.

§ 137: . . . . . prin mancipaţiune încetéză de a maĭ fi *in manu*, şi când din *mancipium* sunt manumise, devin *sui juris*. . . . . .

nu póte sili maĭ mult de cât fata pe tată. Dar fata în nicĭ un chip nu póte sili pe tată, de şi este adoptivă, pe când femeea póte, trămiţênd carte de repudiŭ bărbatuluĭ sĕŭ, să 'l siléscă să o scótă de sub *manus*, întocmaĭ ca cum nu ar fi fost nicĭ o-dată măritată după el.

Instituţiunile luĭ Justinian coprind, relativ la adopţiune, titlul 11 şi paragrafele 8 şi 9 din titlul 12.

Să dăm traducerea acestor paragrafe:

TITLUL XI

Despre adopţiunĭ

Principium. Intocmaĭ ca paragraful 97 din Gaius.

§ 1: Adopţiunea se operă în duoĕ moduri: saŭ prin rescript imperial, saŭ prin autoritatea magistratuluĭ. Prin autoritatea împĕratuluĭ póte cine-va adopta pe persónele *sui juris* de ambe-sexe; acéstă specie de adopţiune se numesce adrogaţiune. Prin autoritatea magistratuluĭ este permis să adoptăm pe persónele de ambe-sexe carĭ se găsesc sub puterea paternă a ascendenţilor lor, fie că dobêndesc gradul ântêiŭ de filiaţiune, precum e gradul de fiŭ saŭ de fiă, fie un grad inferior, precum este gradul de nepot, de nepótă, de strănepot, de strănepótă.

§ 2: Astăḑĭ însă, în virtutea constituţiuneĭ nóstre (care este legea 10 în Condică *Despre adopţiunĭ*, VIII, 48), când un *filius familias* este dat de tatăl sĕŭ natural în adopţiune uneĭ persóne străine, dreptul de putere paternă a tatăluĭ natural nu este disolvat, nicĭ nu trece la tatăl adoptiv, nicĭ nu trece sub puterea luĭ paternă, de şi noĭ 'ĭ concedem fiuluĭ adoptiv dreptul de a veni la succesiunea ab intestat a tatăluĭ adoptiv. Dacă însă tatăl natural dă în adopţiune pe fiul sĕŭ adoptiv nu unuĭ străin, ci moşuluĭ matern al fiuluĭ sĕŭ, saŭ în casul în care tatăl natural a fost emancipat, chiar moşuluĭ sĕŭ saŭ strămoşuluĭ sĕŭ patern, în acest cas, fiind-că pe unul şi acelaşĭ cap se împreună şi drepturile naturеĭ şi ale adopţiuneĭ, rĕmâne în vigóre, ca şi în trecut, dreptul tatăluĭ

adoptiv, isvorît şi din legătura de sânge, întărit şi de legătura juridică a adopţiuneï, şi adoptatul intră atuncï şi în familia şi sub puterea tatăluï adoptiv.

§ 3: Când însă un impuber este adrogat prin rescript imperial, adrogaţiunea este permisă în cunoscinţă de causă, şi se cercetéză causa adrogaţiuneï, daca este onestă şi folositóre pupiluluï, şi adrogaţiunea se face cu óre-carï condiţiunï, adică cu condiţiunea ca adrogatorul să promită uneï persóne publice, adică unuï tabulariŭ (unuï notar), că daca pupilul va muri înainte de pubertate, el va restitui bunurile pupiluluï acelora carï ar fi venit la succesiunea luï dacă nu s'ar fi făcut adopţiunea. Asemenea adrogatorul nu póte să emancipe pe adrogat de cât în cunoscinţă de causă, dacă va fi meritat a fi emancipat, şi chiar atuncï va trebui să 'ï restitue bunurile îndărăt. Dar şi dacă tatăl 'l va exhereda la mórtea sa, saŭ în viéţă 'l va emancipa fără justă causă, i se impune a 'ï lăsa adrogatuluï a patra parte din bunurile sale propriï, bine înţeles peste bunurile ce aŭ trecut prin adrogaţiune la tatăl adoptiv şi peste acelea ce a câştigat în urmă din causa adrogaţiuneï.

§ 4: S'a admis că un maï mic la vêrstă nu póte să adopte pe un maï mare la vêrstă. Căcï adopţiunea imitéză natura, şi este monstruos ca fiul să fie maï mare la vêrstă de cât tatăl. De aceea, trebue ca acel ce 'şï face pe cine-va fiŭ prin adrogaţiune saŭ adopţiune să fie maï mare de cât dênsul cu plina pubertate, adică cu opt-spre-ḑece anï.

§ 5: Póte cine-va însă adopta pe o persónă cu gradul de nepot saŭ de nepótă, de strănepot saŭ de strănepótă, de şi nu are fiŭ.

§ 6: Póte asemenea să adopte pe fiul altuia drept nepot, saŭ pe nepotul altuia drept fiŭ.

§ 7: Dar dacă cine-va adoptă o persónă drept nepot, saŭ ca născut dintr'un fiŭ deja adoptat, saŭ ca născut dintr'un fiŭ natural ce are sub puterea sa paternă, în casul acesta trebue să consimţă şi fiul sĕŭ, ca nu cum-va să se întêmple să i se nască acestuia verï-un *heres suus* fără voia luï. Din contră, dacă moşul patern dă în adopţiune pe nepotul sĕŭ din fiŭ, nu este nevoiă ca fiul să consimţă la darea în adopţiune.

§ 8: In cele maï multe casurï, acel care este adoptat saŭ adrogat este asimilat aceluia care este născut din căsătorie legitimă. Şi de aceea, dacă cine-va va adopta o persónă óre-care prin rescript imperial, saŭ un nestrăin înaintea pretoruluï saŭ a presidentuluï de provincie, póte apoï să 'l dea în adopţiune altuia.

§ 9: Şi acéstă regulă este comună ambelor adopţiunï, că adică ceï ce nu pot genera, precum sunt *spadonii* [1]) (neputincioşiï), pot, cu tóte acestea, adopta, castraţiï însă nu pot adopta.

§ 10: Femeile asemenea nu pot adopta, pentru că nu pot avea sub puterea lor nicï pe copiiï lor naturalï. Dar câte o-dată, prin concesiunï speciale imperiale, ele pot adopta, spre mângâierea lor, pentru perderea copiilor lor naturalï.

§ 11: O regulă specială adopţiuneï, care are loc prin oracolul sacru al unuï rescript imperial, este că dacă cel ce se dă în adrogaţiune are copiï sub puterea sa paternă, nu numaï el cade sub puterea paternă a adrogatoruluï, dar şi copiï luï, carï ast-fel devin nepoţï adrogatoruluï. De aceea, şi divul August nu a adoptat pe Tiberiŭ maï înainte ca acesta să fi adoptat pe Germanicus, pentru ca ast-fel prin adopţiune Germanicus să 'ï devină nepot.

§ 12: Ni se referă de ceï vechï că, cu drept cuvênt, a scris Caton că serviï, dacă sunt adoptaţï de stăpânii lor, prin acésta chiar devin liberï.

In imitaţiune de care noï printr'o constituţiune (legea unică, § 10 C., *De latina libertate tollenda*, VII, 6) am decis că servul pe care stăpânul 'l va fi declarat fiŭ al sĕŭ într'un act redactat de magistrat va fi liber, de şi acésta nu este suficient spre a 'ï da calitatea de fiŭ.

---

[1]) Prin *spadones* se înţelege, în mod general, ceï ce nu pot genera din orï-ce causă (l. 128, *De verb. signif.*, l. 16). In mod special însă, *spadones* însemnéză ceï ce, din cause naturale, nu pot genera în opositiune cu castraţiï, adică cu scopiţiï, carï nu pot genera din causă artificială.

§§ 8 şi 9 din titlul XII din Instituţiunile luĭ Justinian: »Dar dacă tatăl dă în adopţiune pe fiul ce are sub puterea paternă moşuluĭ saŭ strămoşuluĭ sĕŭ natural, după constituţiunile nóstre relative la acest cas, adică dacă va fi manifestat acéstă voinţă înaintea judecătoruluĭ competent care va fi constatat acéstă voinţă prin anume proces-verbal faţă cu cel care se adoptă şi care nu contrădice, faţă şi cu adoptatorul, se stinge dreptul de putere paternă a tatăluĭ natural, şi trece asupra tatăluĭ adoptiv în persóna căruia, după cum am ḑis deja, adopţiunea produce efecte complecte. Trebue însă să scim că dacă nora ta va concepe din operile fiuluĭ tĕŭ, şi după acésta, pe când nora ta este încă însărcinată, veĭ emancipa saŭ veĭ da în adopţiune pe fiul tĕŭ, totuşĭ cel ce se va nasce dintr'ênsa se va nasce sub puterea ta paternă; dar dacă concepţiunea va avea loc după emancipaţiunea saŭ darea în adopţiune a fiuluĭ tĕŭ concepĕtor, el se va nasce sub puterea tatăluĭ sĕŭ emancipat saŭ a moşuluĭ sĕŭ adoptiv, şi că nicĭ copiĭ naturalĭ, nicĭ copiĭ adoptívĭ nu pot maĭ în nicĭ un chip să siléscă pe părinţiĭ lor să 'ĭ libereze de sub a lor putere paternă.

Să traducem acum paragrafele 82 până la 89 inclusiv din Comentariul I al Instituţiunilor luĭ Gaius, precum şi titlul corespondent 10 din Cartea III a Instituţiunilor luĭ Justinian, *Despre acquisiţiunea prin adrogaţiune.*

Şi maĭ ântĕiŭ paragrafele din Gaius:

§ 82: Sunt însă şi alte feluri de succesiunĭ, carĭ nu s'aŭ introdus însă prin legea celor XII Tabule, nicĭ prin edictul pretoruluĭ, ci prin acel drept care resultă din consimţimêntul comun al cetăţenilor romanĭ, adică prin tradiţiune.

§ 83: Aşa, dacă un *paterfamilias* se dă în adopţiune saŭ o femee se dă prin coempţiune *in manu*, tóte lucrurile lor corporale şi incorporale, tot ce li se datorésce se câştigă de către tatăl adoptiv saŭ de către coempţionator, afară de drepturile carĭ se sting prin capitisdeminuţiune, precum este usufructul, obligaţiunea de opere a liberţilor contractată prin jurămênt şi acţiunile carĭ sunt intentate în forma judiciuluĭ legitim.

§ 84: Din contră, ceea ce datorésce acela ce se dă în adopţiune, saŭ femeea care se dă *in manu*, dacă sunt datoriĭ grevând o ereditate primită de adrogat saŭ de femeea coempţionată înainte de adrogaţiune saŭ de coempţiune, ele trec d'a-dreptul pe capul adrogatoruluĭ saŭ coempţionatoruluĭ, care adrogator saŭ coempţionator devine el erede în numele adrogatuluĭ saŭ femeeĭ coempţionate, şi, prin urmare, e ţinut *ipso jure* de datoriile ereditare; iar acela care s'a dat în adrogaţiune saŭ femeea care a făcut coempţiune nu maĭ sunt ţinuţĭ, căcĭ eĭ aŭ încetat de a fi erediĭ, de vreme ce calitatea de erede s'a transmis pe capul adrogatoruluĭ saŭ al coempţionatoruluĭ. Iar cât pentru datoriile personale anterióre ale adrogatuluĭ saŭ ale coempţionateĭ, de şi tatăl adoptiv nicĭ coempţionatorul nu sunt ţinuţĭ a le plăti şi nicĭ adrogatul saŭ coempţionata nu continuă de a maĭ fi obligată, căcĭ eĭ aŭ fost liberaţĭ prin capitisdeminuţiune, cu tóte acestea se va da în contra adrogatuluĭ saŭ coempţionateĭ o acţiune fictiţie utilă, rescindându-se capitisdeminuţiunea, şi, dacă adrogatorul saŭ coempţionatorul nu 'ĭ vor definde, pretorul va permite creditorilor de a vinde tóte bunurile carĭ ar fi rĕmas ale adrogatuluĭ saŭ ale coempţionateĭ, dacă nu s'ar fi pus sub puterea altuia.

Să traducem acum paragrafele din Instituţiunile luĭ Justinian, Cartea III, Titlul 10, *Despre acquisiţiunea prin adrogaţiune.*

Principium. Maĭ este şi un alt-fel de succesiune la o universalitate de patrimoniŭ, care nu a fost introdusă nicĭ prin legea celor duoĕ-spre-ḑece Tabule, nicĭ prin edictul pretoruluĭ, ci prin acea parte a dreptuluĭ care s'a introdus prin consimţimêntul popululuĭ.

§ 1: Şi, în adevĕr, când un *paterfamilias* se dă în adrogaţiune, tóte lucrurile luĭ corporale şi incorporale, şi tóte creanţele luĭ, altă dată eraŭ acquisite adrogatoruluĭ în deplină proprietate, afară de acele drepturĭ carĭ se sting prin capitisdeminuţiune, precum sunt obligaţiunile de opere şi dreptul de agnaţiune.

Căcĭ usul şi usufructul, de şi altă dată se numĕraŭ între drepturile ce se stingeaŭ,

astăḑĭ însă o constituţiune a nóstră (l. 16 princ., § 1 şi 2 C., *De usufructu et habitatione*, III, 53) a oprit ca ele să se stingă prin minima capitisdeminuţiune.

§ 2: Astăḑĭ însă noĭ, acquisiţiunea, care avea loc prin adrogaţiune, am restrîns'o în mod analog cu restricţiunea ce am adus la acquisiţiunea ascendenţilor naturalĭ carĭ exercită puterea paternă (l. 11 C., *Communia de succes.*, VI, 59). Căcĭ nicĭ naturaliĭ, nicĭ adoptiviĭ ascendenţĭ prin filii de sub a lor putere paternă nu câştigă alt-ceva de cât usufructul asupra lucrurilor carĭ le vin de la alţiĭ, nuda proprietate fiind conservată filiilor; dacă însă filiul adrogat móre în familia adoptivă, atuncĭ şi proprietatea acelor lucrurĭ trece la adrogator, afară dacă nu supravieţuesc alte persóne pe carĭ constituţiunea nóstră le preferă tatăluĭ.

§ 3: Din contră, relativ la ceea ce datoresce acela care s'a dat în adopţiune, adrogatorul nu e ţinut *ipso jure*, dar va putea fi acţionat în numele fiuluĭ, şi dacă nu va voi să 'l apere, prin intermediul magistraţilor competenţĭ, vor putea să intre în posesiunea bunurilor carĭ ar fi fost cu usufruct cu tot ale fiuluĭ dacă nu s'ar fi supus la putere paternă străină, şi să dispună de dênsele în modul prescris de legĭ.

Adopţiunea este de duoĕ feluri: adrogaţiunea şi adopţiunea propriŭ ḑisă.

Ambele aŭ puncte comune. Dar există între dênsele şi marĭ diferenţe:

Diferenţele există:

I. In privinţa formelor;

II. In privinţa persónelor;

III. In privinţa efectelor.

I) In privinţa formelor, adrogaţiunea se deosibesce de adopţiune.

In legislaţiunea clasică, adrogaţiunea se făcea înaintea comiţiilor curiate. De la Diocleţian încolo prin rescript imperial, probabil chiar înainte de Diocleţian între Alexandru Sever şi Diocleţian.

In legislaţiunea clasică, adrogaţiunea se făcea înaintea comiţiilor curiate carĭ aŭ continuat de a aproba adrogaţiunile şi după ce aŭ fost suplinite pentru legile ordinare prin comiţiile centuriate. Pe la finele Republicei se făceaŭ înaintea acelor treĭ-ḑecĭ de lictorĭ carĭ, când comiţiile se strîngeaŭ în realitate convocaŭ aceste comiţiĭ: fie-care lictor convoca cetăţeniĭ din curia sa. Adrogaţiunea se numea ast-fel de la *ad* şi *rogare*, de la cele treĭ rogaţiuni saŭ întrebărĭ ce se făceaŭ una adrogatoruluĭ dacă consimte ca acela pe care vrea să'l adroge să 'ĭ fie fiŭ legitim, alta adrogatuluĭ dacă consimte ca să fie fiŭ legitim al celuĭ ce vrea să'l adroge, alta popululuĭ dacă ordonă acésta, dacă aprobă acésta. Propositiunea către popul era făcută de către propuitorul obicĭnuit de proiecte de legĭ în comiţiile curiate. Iacă formula propositiuneĭ pe care ne-o dă Aulu Geliŭ, în *Nopţile sale attice*, Cartea V, Capitolul 19: »**Velitis, jubeatis, Quirites, uti Lucius Valerius Lucio Titio tam jure legeque filius sibi siet quam si ex eo patre matreque familias ejus natus esset, utique ei vitæ necisque in eo potestas siet uti patri endo filio est. Ita uti dixi, ita vos Quirites, rogo.** — *Bine-voiţĭ de ordonaţĭ Quiriţilor, să fie atât după drept cât şi după lege Lucius Valerius fiŭ luĭ Lucius Titius, ca cum ar fi născut din el ca tată şi din soţia luĭ legitimă ca mamă, şi să aibă el putere de viéţă şi de mórte asupra luĭ, precum are tatăl asupra fiuluĭ sĕŭ. Aşa cum ḑiseiŭ, aşa vĕ rog, Quiriţilor, să ordonaţĭ«. Sibi* este pleonasm, şi de aceea mulţĭ interpreţĭ îl scot, şi în adevĕr acéstă vorbă lipsesce în patru manuscrisurĭ. *Endo*, de la grecescul ἔνδω, veche expresie în loc de *in*. *Filio* în loc de *filium*, căcĭ *in*, când exprimă o mişcare materială, intelectuală saŭ juridică, este urmat de acusativ în limba clasică. In forma archaică însă se punea substantivul subsecuent tot la ablativ, ca când *in* exprima o stare, o şedere pe loc.

Proiectul de adrogaţiune înainte de a merge în comiţiĭ, era examinat de colegiul pontificilor, carĭ cercetaŭ dacă este utilă adrogaţiunea adrogatuluĭ, dacă este onestă, dacă nu ascunde verĭ-o speculaţie din partea adrogatoruluĭ, dacă respectul către sacrele

private este asigurat, dacă etatea adrogatoruluĭ şi a adrogatuluĭ nu lasă loc criticeĭ. Nu că era admis ca principiŭ de lege că adrogatul nu póte fi maĭ mare de cât adrogatorul, căcĭ acésta făcea încă cestiune în timpul luĭ Gaius, după cum ne spune el şi pentru adrogaţiune şi pentru adopţiune în paragraful 106 din Comentariul I al Instituţiunilor sale, pe care 'l-am tradus deja. Dar de fapt cred că o adrogaţiune din partea unuĭ adrogator maĭ mic de cât adrogatul era rare-orĭ aprobată de colegiul pontificilor şi de curiĭ. Cu tóte acestea, adrogaţiunea luĭ Clodius de către Fonteius a fost aprobată de curiĭ şi o critică, între altele, pentru acest motiv, Ciceron în oraţiunea sa *Pro Domo*, în care critică pe inimicul sĕŭ Clodius, care în timpul exiluluĭ sĕŭ îĭ dĕrîmase casa, şi de aceea oraţiunea pórtă şi numele *Pro Domo*. In adevĕr, Fonteius d'abea avea duoĕ-ţecĭ de anĭ, era mult maĭ mic de cât Clodius, care el putea să 'ĭ fie tată.

De la Diocleţian încolo, de când de sigur adrogaţiunea se făcea prin rescript imperial, cercetarea colegiuluĭ pontifical fu înlocuită prin cercetarea magistratuluĭ (Veḑĭ Constituţiunea împĕraţilor Diocleţian şi Maximian, carĭ formézĕ legea 2 C., *De adoptionibus*, pe care am tradus'o deja).

Adopţiunea însă se făcea în timpul clasic înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman, înaintea pretoruluĭ în Roma, înaintea presidentuluĭ provincieĭ în provincie. Adrogaţiunea nu se putea face de cât în Roma, adopţiunea şi în Roma şi în provincie. Adrogatul consimţea expres la adrogare, adoptatul era destul să nu se împotrivéscă, consimţimêntul sĕŭ tacit era suficient (Celsus, legea 5, *De adoptionibus*), dar trebuia să fie present adoptatul la adopţiune. Adopţiunea este un act de jurisdicţiune graţiósă. De aceea, magistratul póte proceda la dênsa fără să fie în *forum* pe scaunul sĕŭ curul în Roma, póte să procédă la dênsa ca şi la manumisiunea *vindicta* când merge la baie, la circ (legea 2 principium D., *De officio proconsulis* I, 16), póte chiar să procédă la dênsa afară din provincia pe care o administră, póte să adopte chiar înaintea sa, să se dea în adopţiune chiar înaintea sa, să dea pe fiul sĕŭ în adopţiune chiar înaintea sa (Veḑĭ legile 3 şi 4 D., *De adoptionibus*).

Iacă în ce consista forma adopţiuneĭ în dreptul clasic. Trebue să distingem între casul în care cel ce este de dat în adopţiune este un fiŭ saŭ o fiică orĭ nepot: pentru fiŭ, formalităţile eraŭ maĭ complicate, căcĭ el nu eşea de sub puterea paternă de cât în urma a treĭ mancipaţiunĭ, pe când fiica saŭ nepotul eşea prin o singură mancipaţiune. In adevĕr, legea celor XII Tabule ḑicea: **Si pater filium ter venum dabit, filius a patre liber esto.** Fiind-că nu ḑicea acésta şi pentru fiică şi pentru nepot, se conchidea că pentru dênşiĭ o singură mancipaţiune era suficientă pentru a disolva puterea paternă. Ast-fel fiind, iacă cum se face darea în adopţiune a fiuluĭ. Să presupunem că Gaius este tatăl natural, care are sub puterea sa paternă pe Seius, pe care vrea să 'l dea în adopţiune luĭ Mevius. Gaius maĭ întêiŭ: 1) Incheiă cu Mevius un contract de fiducie prin care acesta se obligă către Gaius că va manumite pe Seius îndată ce i-l va mancipa. După acésta: 2) Gaius mancipă pe Seius luĭ Mevius, care Seius cade ast-fel sub mancipiul luĭ Mevius. Apoĭ 3) Mevius manumite *vindicta* înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman pe Seius. Acesta recade sub puterea paternă a luĭ Gaius. Apoĭ 4) Gaius încheiă un al duoilea contract de fiduciă cu Mevius care se obligă să manumită de a duoa óră pe Seius de îndată ce 'l va mancipa. După aceea, 5) Gaius mancipă de a duoa óră pe Seius luĭ Mevius care 'l căpĕtă ast-fel în *mancipium*. Apoĭ 6) Mevius manumite de a duoa óră *vindicta* pe Seius, care recade sub puterea paternă a luĭ Gaius. Apoĭ 7) Gaius încheiă un al treilea contract de fiduciă cu Mevius prin care 'l obligă că după ce 'ĭ va mancipa pe Seius, el să 'l retromancipe. După aceea 8) Gaius mancipă a treia óră pe Seius luĭ Mevius şi prin acésta sleesce puterea sa paternă. 9) Apoĭ Mevius retromancipă pe Seius lui Gaius care 'l capĕtă ast-fel în *mancipium*. Apoĭ 10) Mevius îl revendică ca fiŭ înaintea magistratuluĭ şi Gaius nu se împotrivesce şi, cu chipul acesta, Seius cade sub puterea paternă a luĭ Mevius. Revendicarea se face în termeniĭ următorĭ. Mevius ḑice înaintea magistratuluĭ faţă cu Seius, obiect al revendicăreĭ, şi cu Gaius: **Aio Seium meum esse filium ex jure Quiritium.** Magistratul întrébă pe Gaius,

ce ḑice. Gaius tace orĭ afirmă. Şi atuncĭ magistratul dă act, pronunţând vorbele următóre: **Dico Seium filium esse Mevii ex jure Quiritium.** De ce nu se putea face revendicarea de la început? Căcĭ la puterea paternă nu se póte renunţa direct, ea nu se póte disolva de cât prin forma cerută de lege, prin mancipatie. Şi ca să se disolve trebue treĭ mancipaţiĭ. De aceea interveneaŭ treĭ mancipaţiĭ şi duoĕ manumisiunĭ *vindicta* ca să se stingă maĭ întêiŭ puterea paternă. Apoĭ venea retromanciparea, pentru ca să capete Gaius *mancipium* la care, fiind-că sémănă cu servitutea, se póte renunţa direct şi tacit ca şi la servitute, şi de aceea procesul fictiv în revendicare a puterei paterne se face în contra luĭ Seius *in mancipio*. Cum ar putea Gaius, dacă ar avea pe Seius în putere dominicală, să nu se împotrivéscă la revendicarea luĭ Mevius ca stăpân, asemenea póte să nu se împotrivéscă când îl are în mancipiŭ la revendicarea luĭ Mevius ca tată.

Dacă în loc de Seius presupunem pe Seia, fiica luĭ Gaius, pe care vrea să o dea în adopţiune luĭ Mevius, lucrurile se simplifică. Gaius încheiă contract de fiduciă cu Mevius ca să ĭ retromancipe de Gaia după ce ĭ-o va mancipa; 2) Gaius mancipă apoĭ pe Gaia luĭ Mevius; 3) Mevius retromancipă apoĭ pe Gaia luĭ Gaius; 4) Mevius revendică apoĭ pe Gaia ca fiică şi magistratul ĭ-o atribue ca fiică. Mevius ḑice: **Aio Gaiam meam esse filiam ex jure Quiritium.** Gaius nu contraḑice, şi magistratul pronunţă: **Dico Gaiam esse filiam Mevii ex jure Quiritium.**

In legislaţiunea luĭ Justinian lucrurile se simplifică. Adopţiunea se face înaintea magistratuluĭ prin declararea tatăluĭ că dă pe fiŭ în adopţiune adoptatoruluĭ, care declară că ia în adopţiune pe fiŭ care nu se împotrivesce, şi magistratul ia act de aceste declaraţiunĭ şi redigéză un proces-verbal pe care îl transcrie în actele publice. Magistratul este, în provinciĭ, nu neapărat presidentul provincieĭ, póte fi şi un *judex pedaneus*, adică ultimul pe scara judecătoréscă, care, precum judecă în drept şi în fapt procesele de la Diocleţian încolo, face şi acte de jurisdicţiune graţiósă, pe carĭ le făcea odată magistratul popululuĭ roman, pretorul în Roma, presidentul provincieĭ în provinciĭ (Justinian, legea II C., *De adoptionibus*).

II. A duoa serie de deosebirĭ între adrogaţiune şi adopţiune este relativ la persónele carĭ se adrogă saŭ se adoptă.

Se adrogă persónele *sui juris*, se adoptă saŭ maĭ bine ḑis se dă în adopţiune *filii* şi *filiæfamilias* de sub puterea paternă (Gaius, C. I, § 99).

Nu pot fi adrogate femeile, căcĭ ele nu aŭ acces în comiţiĭ, şi fiind-că adrogaţiunea este o instituţiune politică şi religiósă care are de scop perpetuarea familieĭ civile şi a sacrelor, care se perpetuéză prin masculĭ, Acéstă prohibiţiune există încă în timpul luĭ Gaius (§ 101) şi Ulpian (Regule, tit. VIII, § 6). In timpul luĭ Justinian acéstă prohibiţiune nu maĭ există, şi este probabil că ea a încetat din momentul în care adrogaţiunea a putut să se facă prin rescript imperial. Comisariĭ aŭ cores chiar un text al luĭ Gaius, făcêndu'l să ḑică că femeile pot fi adrogate prin rescript imperial (Gaius, legea 21 D., *De adoptionibus*. Veḑĭ traducerea şi explicarea ce am dat acesteĭ legĭ). Din contra, femeile aŭ putut tot-d'a-una fi date în adopţiune şi în legislaţia clasică, şi în cea bizantină (Gaius, § 101).

Impuberiĭ aŭ putut în tot-d'a-una fi daţi în adopţiune. Dar până la Antonin cel Piŭ impuberiĭ *sui juris* nu aŭ putut fi adrogaţĭ, pentru că eĭ nu aveaŭ acces în comiţiile curiate, şi al duoilea pentru ca să nu fie tentat tutorul să consimţă cu prea mare uşurinţă la adrogaţiune, saŭ ca să scape de o tutelă onerósă, saŭ ca să facă să cadă substituţiunea pupililară făcută de ascendentul natural al pupiluluĭ (Ulpian, l. 17, § 1., *De adoptionibus*. Motivul cel d'întêiŭ a încetat de a fi serios din momentul în care curiile fură înlocuite prin lictorĭ. Motivul al duoilea subsistă şi după acéstă epocă. Insă, fiind-că adrogaţiunea putea să fie utilă impuberuluĭ, Antonin cel Piŭ o autorisă printr'un rescript cu óre-carĭ condiţiunĭ (Gaius, § 102, Justinian, *Instituţiunĭ*, titlul nostru, § 3). Colegiul pontificilor, înaintea cărora în realitate se făcea adrogaţiunea, căcĭ simulacrul curiilor consistând în

treĭ-ḑecĭ de lictorĭ, în realitate nu compta, examina nu numaĭ dacă adrogaţiunea era onestă şi folositóre pupiluluĭ ca pentru casul unuĭ puber când se da în adrogaţiune, ci şi dacă adrogatorul nu este prea tênĕr ca să pótă însurându-se să facă copiĭ şi atuncĭ adrogatul să aibă fórte puţin de moştenit, saŭ dacă fiind însurat are prea mulţĭ copiĭ (l. 17, §§ 2 şi 3 D., *De adoptionibus*). Nu dóră că nu e permis celuĭ ce are copiĭ să adroge. Póte adroga în tot-d'a-una un puber, şi chiar un impuber, în principiŭ, în fapt însă colegiul pontificilor va fi maĭ dificil întru a aproba adrogarea unuĭ impuber de către o persónă însurată, care are copiĭ mulţĭ şi nu are avere mare.

Orĭ-carĭ ar fi însă avantagiile adrogaţiuneĭ, ea nu va avea loc de cât după ce maĭ întêiŭ adrogatorul va promite, dacă adrogatul va muri impuber, că va restitui tóte bunurile ce va câştiga cu ocasiunea adrogaţiuneĭ, acelora ce le-ar fi luat dacă adrogaţiunea nu ar fi avut loc. Acéstă promisiune este o adevĕrată satisdaţiune, adică o promisiune a adrogatoruluĭ, însoţită de promisiunea unuia saŭ maĭ mulţĭ fidejusorĭ. Cine însă stipula ? Căcĭ nu se póte sci, în momentul adrogaţiuneĭ, cine va avea drept la averea adrogatuluĭ după mórtea sa ; póte să fie un erede legitim altul de cât acela ce ar avea vocaţiune în momentul moştenireĭ, póte să fie un substituit pupilar (un instituit pentru casul de mórte în impubertate) la moştenirea impuberuluĭ de către tatăl sĕŭ natural înainte de adrogaţiune, póte să fie legatarĭ coprinşĭ în partea testamentuluĭ relativă la moştenirea impuberuluĭ. S'a ocolit dificultatea, deciḑându-se că va stipula un *servus publicus*, considerându-se ca un serv al tutulor cetăţenilor. Aci este o ficţiune teribilă, căcĭ servul public represintă cetatea saŭ populul roman ca *universitas juris*, iar nu pe fie-care cetăţén în particular. Iacă textul *acesteĭ stipulaţiuni*. El e dat de **Instituţiunile** luĭ Justinian, titlul nostru, § 3, şi de Marcellus în legea 18, titlul nostru, în Pandecte. Servul public stipulă de la adrogator : **Spondes ne tete restituturum quae ex bonis ejus consecutus fueris illis, ad quos res perventura esset, si adrogatus permansisset in suo statu** ? Adrogatorul rĕspundea : **Spondeo.** După aceea servul public întreba pe fidejusor : **Idem fide tua esse jubes** ? Fidejusorul rĕspundea : **fidejubeo.** Dacă se uita a se face acéstă stipulaţiune, consecinţa fatală ar fi fost că nu era loc la restituţiune. Cu tóte acestea, jurisconsulţiĭ aŭ finit prin a subînţelege acéstă stipulaţiune şi a da o acţiune *ex stipulatu utilis*. Atât numaĭ că ea nu era dată de cât în contra adrogatoruluĭ. In acest cas lipsea garanţia *fidejusiuneĭ* (Ulpian, legea 19, § 1, D., *titlul nostru*).

Dacă adrogatorul vrea să emancipe pe adrogat încă impuber, trebuia să 'l emancipe pentru o justă causă examinată de magistrat, şi, în asemenea cas, el era dator să 'ĭ restitue tot ce a câştigat cu ocasiunea adrogaţiuneĭ, nu numaĭ bunurile ce avea adrogatul în momentul adrogaţiuneĭ, ci şi acelea ce a câştigat prin el în urmă. Impuberul avea pentru acésta o *condictio ex lege* (legea unică D., *De cond. ex lege*, XIII, 2). Dacă însă îl emancipa fără justă causă, atuncĭ adrogatul avea pe d'asupra dreptul de a lua la mórtea adrogatoruluĭ *o pătrime din bunurile ce va lăsa în acel moment*. Acésta este ceea ce se numesce *quarta Antonină* (Inst. luĭ Justinian, titlul nostru, § 3).

Acéstă quartă este calcată pe *quarta legitimă* care ajunsese deja, în timpul luĭ Antonin cel Piŭ, să fie efectul *querelæ inofficiosi testamenti*, introdusă deja din timpul Republiceĭ. Antonin cel Piŭ a voit ca adrogatul emancipat în stare de impubertate fără justă causă să fie considerat ca descendentul legitim de sânge esheredat fără justă causă. De unde consecinţa că acéstă quartă nu e în tot-d'a-una a patra parte din averea adrogatoruluĭ, ci a patra parte din ceea ce adrogatul ar fi luat din averea adrogatoruluĭ la mórtea acestuia, dacă ar fi rĕmas sub puterea sa paternă.

Dacă textele vorbesc de a patra parte din bunurile adrogatoruluĭ, este că ele presupun ipotesa obicĭnuită în care adrogatorul nu lasă copiĭ naturalĭ. Se póte întêmpla însă şi contrariul, căcĭ nu este absolut imposibil ca să se permită şi unuĭ cetăţén roman care are copiĭ naturalĭ din căsătoriă legitimă (maĭ cu sémă dacă e tare bogat şi adrogatul tare sărac) să adroge un impuber. Acéstă quartă se ia din bunurile în natură, iar nu

din valórea lor. De aceea ea se exercită printr'o acţiune *familæ herciscundæ utilis* (Ulpian, legea 2, § 1, *Familæ herciscundæ*, X, 2).

In adevĕr, propriŭ ţis, impuberul adrogat emancipat nu maĭ este, *jure civili*, erede al adrogatoruluĭ; prin urmare, nu are drept a veni să împărţéscă averea sa. Dacă el vine la împărţire, este numaĭ în virtutea uneĭ ficţiunĭ, e considerat ca cum nu ar fi fost emancipat. De aceea, acţiunea i se dă prin analogie, *utilitatis causa*, şi de aceea ea este şi *fictitia*, adică se presupune în *intentio* a formuleĭ acţiuneĭ că ar fi erede, acţiunea este intentată de el *ficto se herede*. Este unul din casurile numeróse ale acţiunilor utile şi fictiţiĭ.

Cât pentru bunurile sale propriĭ şi cele ce a câştigat adrogatorul prin el în timpul durateĭ adrogaţiuneĭ, el obţine restituţiunea lor imediată, adică îndată după emancipaţiune. Justificarea causeĭ legitime de emancipare se face înaintea chiar a magistratuluĭ care este să ia parte la una din manumisiunile *vindicta* ce aŭ loc pentru realisarea emancipaţiuneĭ.

Dacă impuberul, în loc să fie emancipat, a fost exheredat, atuncĭ că a fost exheredat cu just motiv saŭ fără just motiv puţin importă; el are dreptul de a lua maĭ întêiŭ prin *condicto ex lege* tóte bunurile ce a avut la adrogaţiune şi ce a câştigat adrogatorul prin el în timpul durateĭ adrogaţiuneĭ, plus *quarta Antonina*. In adevĕr, dacă avea just motiv, adrogatorul n'avea de cât să 'l emancipe, iar nu să 'ĭ înfligă ruşinea exheredaţiuneĭ şi să provóce scandalul unuĭ proces după mórtea sa, relativ la causele exheredaţiuneĭ.

Dacă adrogatorul, ca să păgubéscă pe adrogatul impuber, alienéză în mod fraudulos o parte din bunurile sale, aceste alienaţiunĭ sunt revocate de către adrogatul impuber printr'o acţiune *quasi-Faviană* saŭ *quasi-Calvisiană* (Paul, legea 13, *si quid in fraudem patroni factum*, Titlul XXXVIII, 5), acordată în imitaţiune de acţiunea faviană care este dată patronuluĭ în contra alienărilor făcute de libert în frauda sa, ca să diminueze patrimoniul sĕŭ din care dreptul pretorian îĭ acordă, când libertul a testat în contra testamentuluĭ libertuluĭ sĕŭ în care patronul a fost omis, *bonorum possessio contra tabulas dimidiæ partis*, şi de acţiunea caloisiană, dată în contra alienărilor făcute de libert în frauda sa ca să diminueze patrimoniul sĕŭ din care dreptul pretorian îĭ acordă când libertul a murit intestat şi a lăsat *heredes sui* nu de sânge, ci saŭ copiĭ adoptivĭ saŭ o femee *in manu*, o jumĕtate sub formă de *bonorum possessio dimidiæ partis ab intestat*. Cu deosebire de acţiunea pauliană ce se dă patronuluĭ pentru a revoca alienările făcute în frauda sa, în care se cere ca terţiul acquisitor cu titlu oneros sa fie *conscius fraudis*, acţiunea faviană şi caloisiană i se daŭ patronuluĭ pentru revocarea alienărilor făcute de libert spre garantarea *bonurum posesiunilor contra tabulas* şi *ab intestato dimidiæ partis*, chiar dacă terţiul acquisitor cu titlul oneros a fost de bună credinţă (Veḑĭ Ulpian, legea 1, principium, şi §§ 1 şi 4; veḑĭ acelaşĭ Ulpian, legea 3, §§ 2 şi 3 din titlul sus menţionat).

Dacă adrogatul trăesce până să devină puber şi se găsesce încă sub puterea paternă a adrogatoruluĭ, atuncĭ, dacă găsesce că adrogaţiunea 'ĭ-a fost dăunătóre, el póte justifica acésta înaintea magistratuluĭ şi cere să fie emancipat, în care cas el, prin *condictio ex lege*, va obţine de la adrogator restituţiunea a tutulor bunurilor ce avea când a fost adrogat şi a celor ce a câştigat adrogatorul prin el în timpul cât a durat adrogaţiunea (Veḑĭ legea 32, principium, şi legea 33, *De adoptionibus*... I, 7). Dacă, din contră, el nu cere emanciparea saŭ cerênd'o nu o obţine, căcĭ nu póte dovedi înaintea magistratuluĭ că adrogaţiunea 'ĭ-a adus pagubă, atuncĭ adrogaţiunea se consideră ca cum ar fi fost făcută asupra unuĭ puber.

Să vorbim acum despre diferinţa ce există între adrogaţiune şi adopţiune în ceea ce privesce efectele.

Un efect comun adopţiuneĭ şi al adrogaţiuneĭ este că atât adoptatul cât şi a adrogatul ese din familia din care face parte pentru a intra în familia adoptatoruluĭ saŭ a adrogatoruluĭ. Şi dacă familia în care se afla înaintea dăreĭ în adopţiune saŭ adrogaţiune era familia sa naturală, atuncĭ, de şi perde în acea familie calitatea de *heres suus*

şi de agnat, conservă însă calitatea de cognat, de unde resultă, ca consecinţă, că are dreptul a veni la succesiunea ascendentuluĭ natural, după dreptul pretorian, ca cognat, el are vocaţiune la *bonorum posesiunea ab intestat unde cognati*, e prohibit a se căsători cu vre-unul din cognaţiĭ sĕĭ în linie directă saŭ colaterală în aceleaşĭ limite ca cum nu ar fi fost dat în adopţiune saŭ nu ar fi fost adrogat. După dreptul pretorian, atât adoptatul emancipat succedă în prima ordine, are drept la *bonorum possessio unde liberi*, alăturĭ cu copiiĭ rĕmaşĭ sub puterea paternă a ascendentuluĭ natural, căcĭ pretorul rescinde captis deminuţiunea. Asemenea, dacă adoptatul este dat în adopţiune, şi la mórtea ascendentuluĭ natural el se găsesce deja emancipat de adoptator, el are drept după dreptul pretorian la *bonorum possessio unde liberi*, căcĭ, şi în acest cas, pretorul rescinde capitis deminuţiunea resultând din adopţiune. In familia unde intră prin adopţiune saŭ adrogaţiune câştigă calitatea de *heres suus* şi de *agnat* şi chiar de cognat, ca consecinţă a agnaţiuneĭ, de unde resultă pentru el aceleaşĭ prohibiţiunĭ la căsătorie ca şi când ar fi cognat de sânge cu membriĭ familieĭ adoptive. El ia numele de familie al adoptatoruluĭ saŭ al adrogatoruluĭ, conservându'şĭ numele de familie natural, însă punându'l după cel adoptiv cu terminaţiunea *anus*. Aşia Paul Æmiliŭ, care tăcea parte din *gens Æmilia*, după ce a fost adoptat de Scipion Africanul, devine Scipion Æmilianul; iar Octav, adoptat de Juliŭ Cæsar, devine Cæsar Octavian.

Totuşĭ adopţiunea nu produce întocmaĭ aceleaşĭ efecte pentru adoptat în familia adoptivă pe carĭ le produce căsătoria legitimă pentru ceĭ ce descind dintr'ênsa. Aşa filiaţiunea din căsătorie dispenséză de pedepsele *orbităţiĭ* şi dă *jus patrum caduca vindicandi tatăluĭ*, pe când adoptatul nu are asemenea drepturĭ. Filiaţiunea din căsătorie dă *jus liberorum tatăluĭ*, care servă, între altele, pentru scuza de tutelă şi curatelă; filiaţiunea din adopţiune nu dă tatăluĭ adoptiv *jus liberorum*. Pretorul acordă patronuluĭ *bonorum possessio dimidiæ partis* faţă cu copiĭ adoptivĭ, pe când copiĭ din căsătorie exclud complect pe patron chiar după dreptul pretorian.

In legislaţiunea romană din timpul Republiceĭ, adoptatul descindea la condiţiunea adoptatoruluĭ, ceea ce s'a întêmplat pentru Clodius, patriciŭ, care, adoptat de Fonteius plebeŭ, a devenit plebeŭ (Cicerone, *Pro domo*, 14). In timpul Imperiuluĭ, însă, adoptatul se înalţa la condiţiunea adoptatoruluĭ, dar nu se cobóră la dênsa dacă este inferióră (Veḑĭ în privinţa acésta legea 35, D., *De adoptionibus*).

După emancipaţiunea adoptatuluĭ saŭ a adrogatuluĭ, saŭ darea luĭ în adopţiune la altă persónă, cognaţiunea, efect al agnaţiuneĭ, dispare; ea nu maĭ subsistă de cât pentru a produce efectul prohibiţiuneĭ la căsatorie, când ea fost produsă în linie directă.

Copiĭ adoptatuluĭ rĕmân sub puterea paternă a dătătoruluĭ în adopţiune. Copiĭ adrogatuluĭ pe carĭ ĭĭ are în momentul adrogaţiuneĭ sub puterea luĭ paternă cad împreună cu dênsul sub puterea paternă a adrogatoruluĭ.

Adoptatul nu a putut avea bunurĭ, căcĭ tot ce a câştigat 'l-a câştigat pentru tatăl sĕŭ natural sub a cărui putere paternă a fost. Prin urmare, el lasă tóte aceste bunurĭ tatăluĭ sĕŭ natural. Cât pentru peculiul castrens şi quasi-castrens ce avea deja la tatăl sĕŭ natural, el le conservă proprietatea şi sub tatăl adoptiv. Iar cât pentru peculiul adventiţiŭ ce câştigase sub tatăl sĕŭ natural, usufructul ce acesta avea trece la adoptator, atât pentru bunurile adventiţiĭ deja câştigate, cât şi pentru cele ce va câştiga sub puterea adoptatoruluĭ. Cât pentru adrogat, el transmite întreg patrimoniul sĕŭ adrogatoruluĭ care succedă la dênsul *per universitatem*, afară numaĭ de drepturile făcênd parte din acest patrimoniŭ carĭ se sting prin capitis deminuţiunea resultândă din adopţiune. Trămit în privinţa acésta, spre maĭ multe amĕnunte, la ceea ce voiŭ spune cu ocasia *capitis deminuţiuneĭ*.

Bunurile însă ce va câştiga şi adoptatul şi adrogatul sub puterea paternă a adoptatoruluĭ saŭ a adrogatoruluĭ vor aparţine luĭ în tot timpul Republiceĭ. De la stabilirea Imperiuluĭ încolo, atât adoptatul cât şi adrogatul vor rĕmânea stăpânĭ pe bunurile ce vor câştiga *in castris* şi carĭ vor constitui peculiul lor castrens, de la Constantin în-

colo și până la Justinian inclusiv pe bunurile ce vor câștiga pe viitor, susceptibile de a intra în ceea ce se numesce peculiŭ quasi-castrens, și pe nuda proprietate a bunurilor viitóre adventiții a căror usufruct numaĭ vor maĭ aparține adoptatoruluĭ și adrogatoruluĭ.

Sub Justinian adopțiunea ca și adrogațiunea nu maĭ produc întocmaĭ aceleașĭ efecte ce produceaŭ înaintea luĭ. Justinian, în privința acésta, a făcut o constituțiune celebră, care formézĕ în Condică legea 10 *De adoptionibus*, Cartea VIII, titlul 48, și al căruĭ coprins pe scurt ne propunem a da.

Justinian distinge între casul în care adopțiunea a fost făcută de un *extraneus*, adică de orĭ-ce altă persónă de cât un ascendent natural al adoptatuluĭ. In primul cas, adopțiunea nu scóte pe adoptat din familia naturală, în care conservă dreptul de succesiune ab intestat, de a fost omis dreptul de a cere anularea testamentuluĭ saŭ de a veni să participe la moștenire cu ereḑiĭ instituiți prin ceea ce se numesce *jus accrescendi*, de a fost exheredat fără justă causă dreptul de a ataca testamentul ca inoficios. Și pe d'asupra, Justinian acordă adoptatuluĭ drept de succesiune ab intestat în averea adoptatoruluĭ, fără a'ĭ da însă în nicĭ un cas dreptul de a critica testamentul sĕŭ. Și acésta fără deosebire dacă la mórtea tatăluĭ natural adoptatul maĭ este saŭ nu sub puterea paternă a adoptatoruluĭ.

Dacă însă adopțiunea e făcută de un ascendent natural al adoptatuluĭ, de exemplu de moșul sĕŭ matern saŭ de moșul sĕŭ patern, presupuind că el este sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ, care a fost emancipat și după a căruĭ emancipare a fost și conceput și născut, atuncĭ adopțiunea produce aceleașĭ efecte ca în dreptul clasic, copilul iese din familia civilă a tatăluĭ sĕŭ și intră în familia ascendentuluĭ adoptator, unde capĕtă drepturĭ de succesiune ca *heres suus* față cu adoptatorul, ca agnat față cu cele-alte persóne cu carĭ se găsesce sub aceeașĭ putere paternă, adică a adoptatoruluĭ, dreptul de a critica testamentul ca *injustum* saŭ ca *inofficiosum*. In adevĕr, nu e de presupus că ascendentul adoptator va emancipa cu ușurință pe descendentul sĕŭ. Iar dacă acésta se va întêmpla, pe cât încă trăesce tatăl sĕŭ, Justinian decide că fiul se va întórce în familia civilă a tatăluĭ sĕŭ natural, unde va recăpĕta dreptul de succesiune ab intestat ca *heres suus* și dreptul de a ataca testamentul sĕŭ ca *injustum* saŭ *inofficiosum*, el reintră cu desăvîrșire în familia civilă a tatăluĭ sĕŭ natural, de óre-ce, după cum ḑice Justinian, prin emancipațiune adopțiunea se disolvă. Ba încă Justinian, prin Novela 118, decide că adoptatul, chiar de va rĕmânea sub puterea ascendentuluĭ adoptator, va moșteni și pe ascendentul matern adoptator și pe tatăl sĕŭ, căcĭ Justinian dă prin acéstă Novelă descendentuluĭ, în simpla calitate a sa de descendent natural, drept de succesiune ab intestat la ascendentul sĕŭ și patern și matern, cu condițiune să nu fie precedat de un alt descendent maĭ apropiat în grad.

O altă causă de producțiune a puterei paterne în legislațiunea clasică este *causæ probatio* și *erroris causæ probatio*. Acestea aŭ dispărut în legislațiunea bizantină, în care avem însă alte treĭ cause de producțiune a puterei paterne: 1) *legitimațiunea prin căsătorie subsecuentă*; 2) *legitimațiunea prin oblațiune la curiă*; 3) *legitimațiunea prin rescript imperial*.

Despre legitimațiune prin căsătorie subsecuentă. — Sub influența religiuneĭ creștine, al căruĭ principiŭ este că cel intrat la sfêrșit în biserică este considerat ca și cel d'ântêiŭ, că adică celuĭ ce se pocăesce i se iartă păcatele și se consideră că nu a păcătuit, se permite tatăluĭ copiilor pe carĭ 'ĭ-a conceput cu concubina sa, să'ĭ facă legitimĭ luând pe concubina sa de soție legitimă. Constantin fu cel d'ântêiŭ care permise tutulor celor ce trăiaŭ în concubinat să legitimeze copiiĭ ce aveaŭ născuți din concubinatele lor, nu însă și celor ce vor face în viitor pentru prima óră copiĭ din concubinate. Zenon ne spune acésta într'o constituțiune a sa din anul 470, prin care reînnoesce dispositiunea luĭ Constantin și care formézĕ legea 5 în Condica luĭ Justinian *De naturalibus liberis et matribus eorum et ex quibus causis justi efficiantur* (V, 27). Anastasiŭ, printr'o constituțiune a sa din anul 508, care formézĕ în Condica luĭ Justinian legea 6 *eod. tit.*, făcu

din legitimarea prin căsătorie subsecuentă un beneficiŭ aplicabil nu numaĭ copiilor născuțĭ din concubinatele existente, ci și copiilor ce se vor nasce pentru prima óră pe viitor fie din concubinatele existente, fie din concubinatele viitóre, permise adică a se legitima nu numaĭ *liberi progeniti*, dar și *liberi procreandi*. Impĕratul Justin suprimă legitimarea prin căsătoriă subsecuentă, ba încă definse tatăluĭ natural dreptul de a adroga pe copilul născut din operile luĭ în concubinat. (Justinian, legea 7 *eod. tit.*, care este o constituțiune din anul 518). Justinian, tocmaĭ printr'o constituțiune a sa din anul 529, care formézĕ în Condica sa legea 10 *eod. tit.*, permise legitimarea prin căsătorie subsecuentă a copiilor naturalĭ născuțĭ din concubinat ca regulă generală pentru viitor sub condițiile următóre: 1) că în momentul concepțieĭ copiilor concubiniĭ să nu fi fost prohibiți a se căsători, din causă de adulter saŭ de incest; 2) ca să se redacteze un instrument dotal, o fóie de zestre care să marqueze trecerea din concubinat la căsătorie. Fóia de zestre numaĭ întru acésta este necesară, adică întru legitimarea copiilor născuțĭ saŭ concepuțĭ înainte. De altmintrelea, și sub tóte cele-alte puncte de vedere, pentru validitatea căsătorieĭ nu se cere redactarea nicĭ uneĭ foĭ de zestre. Beneficiul legitimăreĭ are loc pentru copiĭ deja născuțĭ saŭ concepuțĭ în momentul contractăreĭ căsătorieĭ, chiar dacă în urmă din acéstă căsătorie se vor concepe și nasce alțĭ copiĭ, adică copiĭ carĭ și se vor concepe și se vor nasce legitimĭ. Acésta este versiunea ce adoptăm împreună cu Pellat a vorbelor de la finitul paragrafuluĭ 13 al titluluĭ X din Instituțiunile luĭ Justinian, pe carĭ le citim ast-fel: *Quod et si alii liberi ex eodem matrimonio fuerint procreati, similiter nostra constitutio præbuit.* S'ar fi putut, în adevĕr, crede că nu ar fi indispensabilă legitimarea copiilor născuțĭ, dacă soțiĭ în urmă vor avea fericirea să procreeze copiĭ legitimĭ.

Legitimarea are loc chiar dacă concubiniĭ saŭ unul dintr'ênșiĭ aŭ copiĭ legitimĭ dintr'o precedentă căsătorie.

Concubina póte fi ingenuă saŭ libertină. Ba încă Justinian, printr'o Novelă a sal Novela 78, capitolul 4, permise legitimarea și copiilor născuțĭ din *contubernium*. Tată, lor, cetățén roman, care 'ĭ-a conceput cu o servă cu care trăia în *contubernium*, n'are de cât să o manumită, să o ia de nevastă legitimă, redactând și instrument dotal, și copii vor deveni liberĭ și legitimĭ și vor cădea sub puterea paternă a tatăluĭ lor.

După Condica Napoleon, legitimarea are loc pentru toți copii recunoscuțĭ saŭ nerecunoscuțĭ, destul să nu fie adulterinĭ și incestuoșĭ, dar nu póte avea loc, de cât dacă sunt recunoscuțĭ saŭ înaintea căsătorieĭ saŭ prin actul de celebrare a căsătorieĭ a oficeruluĭ stăreĭ civile.

La Romanĭ nu se cere de cât redactarea unuĭ instrument dotal, căcĭ căsătoria se contractă fără nicĭ o formalitate. In condica civilă a nóstră, de óre-ce nu e permisă de către tată recunóscerea copiilor naturalĭ, copii naturalĭ nu pot fi legitimați de cât dacă sunt recunoscuțĭ prin actul de celebrare a căsătorieĭ al oficeruluĭ stăreĭ civile, adică dacă sunt declarați luĭ în momentul celebrăreĭ căsătorieĭ și trecuțĭ ca legitimați în actul de celebrare a căsătorieĭ.

Despre legitimațiunea prin rescript imperial.— Justinian, prin Novela 74, capitolele 1 și 2, permise tatăluĭ care a conceput în concubinat copiĭ cu o femee, dacă nu o póte lua în căsătorie, saŭ pentru că a murit, póte chiar din nascerea copiluluĭ sĕŭ, saŭ pentru că este căḑută într'un delict, să cĕră împĕratuluĭ ca să'ĭ legitimeze prin rescript.

Despre legitimarea prin oblațiune la curiă. — Acéstă instituțiune o datorim uneĭ constituțiunĭ a împĕraților Theodosiŭ II și Valentinian III din anul 442 de la Christos.

In municipiile și în coloniile romane, și în prefecturile romane, încă din cele maĭ vechĭ timpurĭ era un fel de Senat, compus după imaginea Senatuluĭ Romeĭ, numit *curia*, aĭ căreĭ membri se numeaŭ *curiones*, *decuriones*, *curiales*, și duoĭ magistrați carĭ semĕnaŭ cu consulĭĭ, și carĭ se numeaŭ *duumviri* **juri dicundo** (însărcinați cu darea, cu administrarea justițieĭ), pe carĭ 'ĭ alegeaŭ membri municipiuluĭ saŭ aĭ colonieĭ; numaĭ pentru prefecturĭ aceștĭ magistrați sub numele de *præfecti* (de unde și numele cetă-

ţilor de *prefecturĭ*) eraŭ trămişĭ de Roma. Curionii, curialiĭ, decurioniĭ eraŭ în acelaşĭ timp magistraţi, în care calitate administraŭ bunurile cetăţilor, şi membri aĭ administraţiuneĭ centrale, în care calitate eraŭ însărcinaţĭ să repartiseze şi să percépă impositul funciar (numit *jugatio*) şi impositul personal (numit *capitatio*). Eĭ suportă impositul funciar în cas de insolvabilitate a contribuabililor. Eĭ, în acelaşĭ timp, întreţineaŭ jocurile şi spectacolele publice cu cheltuiala lor. Eĭ plăteaŭ cu din baniĭ lor *aurum coronarium* care la început consista într'o coróná de aur oferită capuluĭ oştireĭ triumfătóre, iar maĭ în urmă, în timpul Imperiuluĭ, într'o sumă de baniĭ ce se aduna din tóte cetăţile provinciilor şi pe care o plătea decurioniĭ, şi care se plătea Impĕratuluĭ la urcarea sa pe tron saŭ la întêmplarea unuĭ eveniment fericit, de exemplu, a uneĭ victoriĭ. A patra parte din averea decurionuluĭ o lua *curia* la mórtea sa, dacă el nu lăsa descendenţĭ masculĭ saŭ descendente măritate după decurioniĭ; iar dacă nu lăsase de loc rude saŭ ereḑi testamentarĭ, curia lua tótă averea sa. In timpul vieţeĭ sale, el trebuia să dea pe fie-care an curieĭ a treia parte din veniturile sale. In schimb, aveaŭ şi óre-carĭ avantagiĭ: 1) dreptul de a lua singurĭ parte la funcţiunile municipale, cu alte cuvinte calitatea de decurion era un privilegiŭ; 2) de a nu fi supuşĭ la tortură în cas de comitere de crime, pentru a le stórce prin tortură mărturisirea; 3) de a nu fi pedepsiţĭ în cas de comitere de crime, cu fustigaţiunea saŭ cu lucrarea în mine (de a nu fi condamnaţĭ, adică *in metallum* saŭ *in opus metalli*).

Pe cât timp administraţia centrală era bună, pe cât timp agricultura era prosperă, pe cât timp impositele funciare nu eraŭ oneróse, în cât se puteaŭ plăti uşor şi regulat, sarcinile decurionilor eraŭ compensate cu avantagiile lor, în cât se găseaŭ cetăţenĭ din familiile de decurioniĭ carĭ să priméscă a face parte din curiă. Dar când, maĭ cu sémă de la Diocleţian încolo, administraţiunea provinciilor a ajuns să devină miserabilă, exacţiunile presidenţilor provinciilor colossale, impositele oneróse, agricultura să scadă, atuncĭ aŭ ajuns să nu maĭ vrea nimenea să fie decurionŭ. Ca să scape, decurioniĭ intraŭ în armată, în monastirĭ, fugeaŭ chiar în pădurĭ. Atuncĭ Impĕraţiĭ, prin constituţiunĭ, autorisară curiile să 'şĭ recruteze dintre orĭ-ce persóne membri sub numele de *decuriones*, numaĭ să aibe duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ de jugere de pământ, şi declarară calitatea de decurion ereditară. Nicĭ acésta nu fu destulă. Decurioniĭ, ca să scape, ajunseră să fugă prin pădurĭ, de unde fură aduşĭ cu biciul îndărăt. Pe lângă pedepsele pronunţate de constituţiunile imperiale, cum sunt acelea pronunţate de Novela 1 a Impĕratuluĭ Majorian, Impĕraţiĭ încercară să atragă şi prin beneficiĭ nouĭ la intrarea în curiă. Aşa Impĕraţiĭ Theodosiŭ cel Tênĕr şi Valentinian al II-lea, prin o constituţiune a lor din anul 442, pe care Justinian a inserat'o modificată în Condica sa sub legea 3, *De naturalibus liberis*, aŭ permis tatăluĭ natural, chiar fără să fie decurion, să legitimeze pe fiul sĕŭ născut din concubinat, oferindu-l curieĭ. Treĭ condiţiunĭ se cereaŭ pentru acéstă oblaţiune la curiă: 1) ca tatăl să nu aibă copiĭ legitimĭ; 2) să dăruiască fiuluĭ sĕŭ duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ de jugere de pământ; 3) fiul să consimţă la legitimare. Justinian, printr'o constituţiune a sa din anul 528, suprimă condiţiunea d'âncĕiŭ şi nu menţine de cât pe cele duoĕ din urmă (legea 9, § 3 C. *De naturalibus liberis...*).

După constituţiunea luĭ Theodosiŭ şi Valentinian, tatăl putu să legitimeze pe fiia ca născută din concubinat, măritând'o după un decurion şi dându-ĭ zestre *duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ de jugere de pământ*.

Justinian, prin Novela sa 38, capitolul 2, permise chiar copiluluĭ natural al căruĭ tată murise fără descendenţĭ legitimĭ să se ofere singur curieĭ, şi să ia treĭ cuarturĭ din bunurile defunctuluĭ, lăsând curieĭ un quart. Iar prin Novela 89, capitolul 2, permise tatăluĭ să legitimeze chiar pe copiiĭ sĕĭ născuţĭ din *contubernium* cu o servă, dar numaĭ dacă e decurion, şi dacă nu are descendenţĭ legitimĭ.

Legitimarea prin oblaţiune la curiă produce efecte maĭ restrînse de cât legitimarea prin căsătoria subsecuentă. Ea nu produce pentru legitimat de cât calitatea de *heres suus* faţă cu legitimatoriĭ, copilul nu intră în familia civilă a tatăluĭ sĕŭ, nu devine agnat nicĭ cognat cu agnaţiĭ şi cognaţiĭ din familia sa. Ba încă, prin testamentul

tatăluĭ sĕŭ el nu póte primi o liberalitate precipitară, tot ce i se póte lăsa prin testament saŭ prin donaţiune mortis causa este o parte de copil legitim, şi încă dintre aceia a căruia parte este dintre cele maĭ micĭ.

TITLUL XIX

Despre modurile de disoluţiune a puterei paterne

Puterea paternă se disolvă:

1) *Prin mórtea ascendentuluĭ exercitator al puterei paterne.*—Dacă ascendentul este chiar tatăl filiuluĭ saŭ filieĭ familias, atuncĭ prin mórtea luĭ el ese definitiv de sub puterea luĭ paternă. Dacă însă ascendentul este moşul, atuncĭ prin mórtea moşuluĭ, nepotul ese de sub puterea paternă a acestuia spre a cádea sub puterea paternă a fiuluĭ moşuluĭ, adică a tatăluĭ sĕŭ propriŭ. Tot aşa se întêmplă dacă tatăl era deja mort înaintea morţeĭ moşuluĭ nepotuluĭ, saŭ dacă eşise în viéţa moşuluĭ de sub puterea luĭ paternă, de exemplu, dacă fusese emancipat saŭ dat în adopţiune.

Acésta resultă din paragraful 127 al Comentariuluĭ I al Instituţiunilor luĭ Gaius şi din principiul titluluĭ nostru al Instituţiunilor luĭ Justinian. Justinian nefăcênd de cât să repetéscă ceea ce ḑice Gaius, ne vom mărgini a transcri şi a traduce paragraful 127 al luĭ Gaius:

»Hi vero qui in potestate parentis sunt, mortuo eo sui juris fiunt. Sed hoc distinctionem recipit: nam mortuo patre sane omnimodo filii filiæve sui juris efficiuntur; mortuo vero avo non omni modo nepotes neptesque sui juris fiunt, sed ita si post mortem avi in patris sui potestatem recasuri non sunt; itaque si moriente avo pater eorum vivat et in potestate patris sui fuerit, tunc post obitum avi in potestate patris sui fiunt; si vero is, quo tempore avus moritur, aut etiam mortuus est aut exiit de potestate patris, tunc ii, quia in potestate ejus cadere non possunt, sui juris fiunt«.

»Aceĭ carĭ sunt puterea ascendentuluĭ lor, la mórtea luĭ devin *sui juris*, adică independenţĭ, atârnând numaĭ de eĭ, numaĭ de dreptul lor. Dar acésta cu distincţiunea următóre: Ceĭ ce sunt sub puterea paternă a tatăluĭ lor, adică fiiĭ şi fiicele luĭ, devin la mórtea sa în orĭ-ce cas *sui juris*. Iar ceĭ ce sunt sub puterea paternă a moşuluĭ lor, adică nepoţiĭ şi nepótele prin fiĭ, nu devin neapărat şi în orĭ-ce cas la mórtea luĭ sui juris, ci numaĭ dacă prin mórtea luĭ nu cad sub puterea paternă a tatăluĭ lor. De aceea, dacă la mórtea moşuluĭ tatăl lor trăesce încă şi se află sub puterea tatăluĭ luĭ propriŭ, atuncĭ eĭ după mórtea moşuluĭ cad sub puterea paternă a tatăluĭ lor; dacă însă tatăl lor, când móre moşul este saŭ deja mort saŭ este eşit de sub puterea paternă a tatăluĭ lor propriŭ, atuncĭ eĭ, fiind-că nu pot cădea sub puterea paternă a tatăluĭ lor, devin *sui juris*«.

2) *Prin perderea calităţeĭ de cetăţén roman a tatăluĭ lor.* — Dacă tatăl exercitator al puterei paterne perde prin verĭ-o causă óre-care calitatea de cetăţén roman, precum dacă el este condamnat pentru verĭ-un delict óre-care la verĭ-o pedépsă care atrage ca consecinţă perderea calităţeĭ de cetăţén roman, de exemplu la interdicţiunea apeĭ şi a foculuĭ, saŭ la deportaţiune într'o insulă, atuncĭ fiul saŭ fiica ese de sub puterea luĭ paternă. In adevĕr, puterea paternă este o instituţiune eminamente de drept civil, care nu póte exista activ şi pasiv de cât între duoĭ cetăţenĭ romanĭ. Prin condamnarea la interdicţiunea apeĭ saŭ a foculuĭ, saŭ la deportaţiunea într'o insulă condamnatul perde calitatea de cetăţén roman şi devine peregrin sine ulla civitate ἀπόλις (a privativŭ, Πόλις, cetate, privat de cetate, de naţionalitate). Delictul care la început avea de consecinţă condamnarea la interdicţiunea apeĭ şi a foculuĭ, fu pedepsit în urmă cu

condamnarea la deportaţiune într'o insulă. Gaius, în paragraful 128, ne vorbesce de interdicerea apeï şi a foculuï. Marcian care este puţin posterior luï Gaius, ne vorbesce deja în legea 17, § 1 D. *De pœnis* (XLVIII, 19) de condamnarea la deportarea într'o insulă. Condamnarea la interdicţiunea apeï şi a foculuï consista într'o interdicţiune a condamnatuluï de a 'şï procura apă şi foc saŭ prin el saŭ printr'altul, aşa în cât el era silit să se exileze. Condamnarea direct la exil era maï cu sémă frecuentă la Greci, la Romanï era condamnarea indirectă la exil prin interdicţiunea apeï şi a foculuï. Condamnarea la deportare într'o insulă consista în fixarea uneï localităţï din care condamnatul nu putea eşi, acéstă localitate era o insulă. Deportarea într'o insulă trebue deosebită de relegarea într'o insulă, care nu atrăgea perderea calităţeï de cetăţén roman. Relegatul putea să fie şi aiurea de cât într'o insulă. Ast-fel a fost Ovidiŭ Naso, care a fost relegat în Tomi şi care nu a perdut calitatea de cetăţén roman, după cum singur o spune în *Tristele* sale. Relegatuluï i se fixa un termen în care trebue singur să plece în locul destinat pentru domiciliul sĕŭ. Deportatul era transportat pe mare cu piciórele legate de serviï carï mânaŭ nava. Relegaţiunea putea să fie timporală. Deportaţiunea era pentru tótă viéţa (Veḑï Vinnius, Comentariï asupra paragrafuluï 2 din titlul nostru din Instituţiunile luï Justinian).

Acésta resultă din paragraful 128 al Comentariuluï I din Instituţiunile luï Gaius şi din paragrafele 1 şi 2 ale titluluï nostru din Instituţiunile luï Justinian. Le vom transcrie şi traduce pe tóte:

Gaius § 128: »Cum autem is, cui ob aliquod maleficium ex lege pœnali aqua et igni interdicitur, civitatem romanam amittat, sequitur ut, quia eo modo ex numero civium romanorum tollitur, proinde ac mortuo eo desinant liberi in potestate ejus esse: nec enim ratio patitur, ut peregrinæ homo conditionis civem romanum in potestate habeat. Pari ratione et si ei qui in potestate parentis sit, aqua et igni interdictum fuerit, desinit in potestate parentis esse; quia æque ratio non patitur, ut peregrinæ conditionis homo in potestate sit civis Romani parentis«.

Gaius § 128: »Dacă însă cine va din causa verï-unuï delict va fi interḑis, în virtutea legeï penale, de apă şi de foc, el perde cetatea romană, şi, ca consecinţă, fiind-că este scos din numĕrul cetăţenilor romanï, copiï luï, ca şi când ar fi murit, ies de sub puterea luï paternă; căcï raţiunea nu sufere ca un om de condiţiune peregrină să aibe sub a sa putere paternă pe un cetăţén roman. Pentru acelaşï cuvênt, şi dacă celuï ce se află sub puterea paternă a tatăluï sĕŭ i se va fi interḑis usul apeï şi al foculuï, el încetéză de a fi sub puterea paternă a tatăluï sĕŭ, căcï asemenea raţiunea nu sufere ca un om de condiţiune peregrină să fie sub puterea paternă a unuï cetăţén roman«.

Tot aşa şi dacă un cetăţén roman, în timpul clasic, emigréză într'o colonie latină, şi încetéză de a fi cetăţén roman pentru ca să devină Latin coloniar, el, dacă este tată, încetéză de a maï avea sub puterea sa paternă pe fiul sĕŭ, dacă cu ordinul tatăluï ca fiŭ emigréză, încetéză de a maï fi sub puterea paternă a tatăluï sĕŭ. Acésta resultă din paragraful 131 al luï Gaius:

»Olim quoque, quo tempore populus romanus in Latinas regiones colonias deducebat, qui jussu parentis in Latinam coloniam transmigrabant, de potestate exibant; desinebant enim cives Romani esse, cum aceiperentur alterius civitatis cives«.

»Asemenea o dată, pe timpul în care populul roman trămitea coloniï în regiunï latine, aceia carï cu ordinul tatăluï lor transmigraŭ în coloniï latine, eşeaŭ de sub puterea paternă a tatăluï lor; căcï încetaŭ de a maï fi cetăţenï romanï, de óre-ce eraŭ primiţï între cetăţeniï uneï alte cetăţï«.

După cum vedem, nu numaï prin perderea calităţeï de cetăţén roman al tatăluï, dar şi prin aceea a fiuluï se stinge puterea paternă care, fiind o instituţiune de drept civilă nu se póte să existe activ şi pasiv de cât între duoĕ persóne, ambele cetăţenï ro-

manĭ. Acésta are loc prin condamnarea tatăluĭ saŭ a fiuluĭ la o pedépsă atrăgênd perderea cetăţenieĭ saŭ la emigrarea a tatăluĭ saŭ a fiuluĭ cu voia tatăluĭ într'o colonie latină.

Paragraful 1 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian adaugă că dacă condamnatul este graţiat, cum dice textul, restituit în tóte drepturile sale, fie acesta tatăl, fie fiul, puterea paternă reînviază. Textul însă nu ne spune dacă reînviază cu efect retroactiv, prin urmare puterea paternă nu reîncepe de cât pentru viitor.

Paragraful 2 din Instituţiunile luĭ Justinian vorbesce de ceĭ relegaţĭ, carĭ nu perd calitatea de cetăţenĭ romanĭ:

»Relegati autem patres in insulam in potestate liberos retinent, et liberi relegati in potestate parentum remanent«.

»Ceĭ relegaţĭ însă într'o insulă reţin pe copiĭ lor sub puterea lor paternă, iar copiĭ relegaţĭ rĕmân sub puterea paternă a părinţilor lor«.

3) Puterea paternă se disolvă prin *căderea în servitute saŭ a ascendentuluĭ exercitator al puterĕĭ paterne saŭ al descendentuluĭ de sub putere paternă*. Aşa de exemplu, în timpul clasic, ceĭ condamnaţĭ in *metallum et in opus metalli* deveneaŭ *servi pœnæ*, prin urmare, dacă un tată suferea o asemenea condamnaţiune, el perdea puterea paternă asupra copiilor sĕĭ (Instituţiunile luĭ Justinian, titlul nostru, § 3, Ulpian, legea 8, § 4, şi Marcian, legea 17, principium *De pœnis*). In ultima stare a legislaţiuneĭ luĭ Justinian, în virtutea Noveleĭ XXII, capitolul 8, condamnatul *in metallum* nu maĭ perde libertatea. Cu drept cuvênt, însă, Accarias este de părere că perde cetăţenia. Decĭ, un asemenea condamnat perde dacă exercită puterea paternă, iese de sub dênsa dacă este sub putere paternă. Ce se întêmplă cu cel ce devine serv prin căderea în captivitate? Cetăţénul roman căĭut în mâinile inimicilor devine serv. El îşĭ recapĕtă cu efect retroactiv calitatea de cetăţén roman, prin efectul *postliminiuluĭ*, dacă scapă din mâinile acelora ce 'l reţineaŭ captiv şi pune piciorul pe pământul patrieĭ sale, saŭ al unuĭ popul aliat saŭ amic al popululuĭ roman, saŭ dacă este reluat de Romanĭ cu forţa saŭ dacă este rescumpĕrat. Puţin importă dacă scapă prin falaciă saŭ nu, destul însă când se întórce în ţéra sa, să se întórcă fără spirit de a maĭ reveni la inimicĭ, căcĭ, cum dice Florentin, legea 26 D., *De captivis et de postliminio reversis* (XIX, 15), *nec est satis corpore domum quem redisse, si mente alienus est*, ceea ce după cum scim s'a întêmplat pentru Regulus, care plecând din Cartaginea, cu voia Cartaginesilor, avea intenţia de a se reîntórce în mâinile inimicilor.

De la legea Cornelia *de falsis* încolo, votată după propositiunea dictatoruluĭ Cornelius Sylla, cel ce murea în mâinile inamicilor era considerat ca mort în momentul cădereĭ în captivitate. Consecinţa ar fi fost ca el să fie considerat ca mort liber, şi prin urmare copiĭ sĕĭ consideraţĭ sui juris din momentul cădereĭ sale în captivitate cu efect retroactiv. Dacă în privinţa testamentuluĭ captivuluĭ, făcut în stare de libertate, el era considerat ca valabil cu efect retroactiv, cu alte cuvinte, iriţiunea luĭ era ştĕrsă cu efect retroactiv, în casul în care el murea în mâinile inimicilor, în privinţa puterĕĭ paterne acésta a făcut cestiune: uniĭ susţineaŭ că puterea paternă nu se disolvă de cât din momentul morţeĭ, alţiĭ că se disolvă din momentul captivităţeĭ. Gaius ne indică acéstă controversă în paragraful 129. Ea maĭ subsistă încă în timpul sĕŭ, căcĭ Gaius vorbesce la present, el dice *dubitari potest*. Dar până în cele după urmă, chiar în timpul jurisconsulţilor, a prevalut ideea retroactivităţeĭ. Justinian, în paragraful 5 al titluluĭ nostru, nicĭ că maĭ pomenesce de controversă. Interesul este, între altele, pentru bunurile câştigate de la captivitatea tatăluĭ până la mórtea luĭ de către copiĭ luĭ. In cas de neretroactivitate, aceste bunuri măresc patrimoniul tatăluĭ; în cas de retroactivitate, ele formézĕ pentru fie-care copil un patrimoniŭ distinct al sĕŭ.

4) Puterea paternă se disolvă prin intrarea filiuluĭ de familie cu consimţimêntul tatăluĭ sĕŭ între flaminiĭ luĭ Joe şi filieĭ de familie cu consimţimêntul tatăluĭ eĭ între verginele vestale, după cum ne spune Gaius în paragraful 129 al Comentariuluĭ II al Instituţiunilor sale:

»Præterea exeunt liberi virilis sexus de patria potestate si flamini diales **inaugurentur**, et feminini sexus, si virgines vestales **capiantur**«.

»Pe lângă acésta, ies copii de sex masculin de sub puterea paternă dacă sunt **inauguraţi** flaminĭ dialĭ, şi ceĭ de sex femeesc, dacă sunt *luaţi* ca vergine vestale«.

Vorba *inaugurentur* indică că auguriĭ interveneaŭ în ceremonia consacrăreĭ flaminilor dialĭ pentru consultarea divinităţeĭ după sborul pasĕrilor.

Vorba *capiantur* indică că marele pontifice lua fata de mână şi o ducea ca captivă în templul Vesteĭ, numind'o *amata*.

In timpul luĭ Justinian, fiul de familie ridicat la dignitatea de patriciŭ, dignitate pe care să n'o confundăm cu calitatea de patriciŭ, pe care o avea cetăţénul roman încă din cele d'ântêiŭ timpurĭ după origine, după natură, în oposiţie cu aceea de plebeŭ, eşea de sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ, după cum decise Justinian printr'o constituţiune a sa, care formézĕ în Condică legea 5 C., *De consulibus...*, XII, 3. Printr'o Novelă a sa, Justinian întinse efectul liberăreĭ de sub puterea paternă şi la dignitatea de consul, de prefect şi de *magister militum* (Novela 81, capitolul 2).

5) Puterea paternă se stinge prin darea fiuluĭ saŭ nepotuluĭ în adopţiune. In legislaţiunea luĭ Justinian stingerea putereĭ paterne a dătătoruluĭ în adopţiune nu are loc de cât când adoptatorul este un ascendent al adoptatuluĭ (Gaius, C. I, § 134, Justinian, titlul nostru, § 8).

6) Puterea paternă se disolvă prin căderea femeeĭ *in manu*. Altă dată, înainte de Gaius, acésta avea loc de câte orĭ femeea cădea in manu, fie prin *confareţiune*, fie prin uz, fie prin coempţiune. Usul căduse în desuetudine înainte de Gaius, (Gaius, C. I, § 3). Confareeaţiunea maĭ subsista dar numaĭ pentru a face să se pótă nasce din confareate nupţiĭ copiĭ carĭ să pótă fi inauguraţi *flamini dialĭ*, *marţialĭ* saŭ *quirinalĭ*, saŭ să devină Vestale; acésta a fost decis printr'un senatusconsult făcut în timpul luĭ Claudiŭ, după sugerarea jurisconsulţilor Maximus şi Tubero, care a declarat că pe viitor confareaţiunea nu va maĭ produce efecte de cât relativ la *sacra*, iar femeile nu vor eşi nicĭ de sub puterea paternă nicĭ din familiile lor naturale (Gaius, Comentariul I, § 136), In cât, în timpul luĭ Gaius, femeile nu maĭ sunt liberate de puterea paternă de cât când cad in manu prin coempţiune fie a bărbatuluĭ lor, fie chiar a unuĭ extraneus (Gaius, Comentariul I, § 136 în fine).

7) Puterea paternă se disolvă prin emancipaţiune, Forma emancipaţiuneĭ era fórte complicată în legislaţiunea clasică, maĭ cu sémă când era vorba de emancipărea unuĭ fiŭ. In acest cas, ea se opera în modul următor : Tatăl maĭ ântêiŭ încheia contract de fiduciă cu un amic, cu care convenea ca, după ce 'l va mancipa pe fiul sĕŭ, el să 'l manumită. Apoĭ mancipa pe fiul sĕŭ amiculuĭ. Acesta 'l manumitea *vindicta*. Fiul recădea sub puterea paternă a tatăluĭ. Acesta încheia al duoilea contract de fiduciă cu amicul în sensul cel precedent. Apoĭ mancipa pe fiŭ amiculuĭ pentru a duoa óră. Amicul manumitea pe emancipat pentru a duoa óră. Fiul recădea atuncĭ sub puterea paternă a tatăluĭ. Tatăl încheia al treilea contract de fiduciă cu amicul. Dacă vrea ca fiul sĕŭ să fie manumis de amic, şi amicul să devină ast-fel extraneus manumissor, şi să capete el drept de quasi-patronat, atuncĭ convenea cu el ca să 'l manumită. După aceea mancipa amiculuĭ pe fiŭ pentru a treia óră şi cu chipul puterea sa paternă se stingea şi fiul cădea sub mancipiul amiculuĭ. Acesta 'l manumitea *vindicta* pentru a treia óră, şi câştiga jure civili drept de tutelă asupra manumisuluĭ şi drept la succesiunea sa ab intestat *loco patroni*. Pretorul însă făcea să trécă înaintea extraneuluĭ manumisor după eredii sui aĭ manumisuluĭ, şi după ceĭ cărora pretorul le rescindea capitis deminuţiunea, dece cognaţi cărora le acorda ceea ce se numea *bonorum possessio unde decem personæ*. Aceste dece persóne eraŭ: tatăl, muma, moşul, móşa, fiul, fiica, nepotul, nepóta (pentru acestĭ patru din urmă când nu vin ca *heredes sui* saŭ asimilaţiĭ lor, ceea ce are loc de exemplu pentru fiul, fiiica, nepotul, nepóta de fiŭ saŭ de fiică a fiiceĭ manumise de extraneŭ, adică a fiiceĭ emancipate, de care vom vorbi îndată), fratele şi surora. Dacă însă

tatăl vrea să devie el manumisor, atuncĭ al treilea contract de fiduciă îl încheia cu amicul în sens ca acesta să retromancipe pe fiŭ tatăluĭ. După încheierea unuĭ asemenea contract, tatăl mancipa pe fiŭ amiculuĭ şi, cu chipul acesta, sleia puterea sa paternă. Amicul retromancipa pe mancipat tatăluĭ. Şi acesta, în fine, îl manumitea *vindicta*. Devenea ast-fel ascendent manumisor, câştiga el dreptul la tutela manumisuluĭ, la ereditatea luĭ civilă în lipsă de *heredes sui* saŭ de asimilaţĭ lor aĭ manumisuluĭ, şi pretorul nu prefera luĭ cele ₫ece persóne sus menţionate, cum o făcea relativ la extraneul manumisor.

Dacă era vorba de emanciparea uneĭ fiice saŭ unuĭ nepot de fiŭ, lucrurile se petreceaŭ maĭ simplu. Să luăm exemplul uneĭ fiice, căcĭ ceea ce vom ₫ice despre fiică se aplică şi la nepotul de fiŭ. Tatăl încheia contract de fiduciă cu amicul, convenind cu el să manumită pe fiică. Acésta în casul în care vrea să'l lase să devie extraneŭ manumisor. După aceea mancipa pe fiica amiculuĭ, stingênd ast-fel puterea sa paternă. Şi amicul manumitea *vindicta* pe fiică, devenind ast-fel extraneŭ manumisor şi câştigând drepturĭ de tutelă şi de ereditate.

Dacă însă vrea să devie el manumisor, atuncĭ tatăl încheia contract de fiduciă cu amicul ca să 'ĭ retromancipe pe fiica ce 'ĭ va mancipa. Apoĭ tatăl mancipa pe fiică amiculuĭ şi disolva puterea sa paternă. Amicul retromancipa pe mancipată tatăluĭ. Acesta o manumitea vindicta şi căpĕta ast-fel asupra eĭ drept de tutelă şi la averea eĭ drept de succesiune.

Moşul care are sub puterea sa paternă pe fiul sĕŭ şi pe nepotul sĕŭ din fiŭ, póte emancipa pe fiul sĕŭ şi reţine pe nepot sub puterea sa paternă. Copiĭ concepuţĭ din fiŭ după emancipaţiune se vor nasce sub puterea paternă a fiuluĭ. Copiĭ concepuţĭ din fiŭ înainte de emancipaţiune se vor nasce sub puterea paternă a tatăluĭ. Saŭ póte să emancipe pe nepot şi să reţie pe fiŭ sub puterea sa paternă. In acest cas, la mórtea fiuluĭ sĕŭ, bine înţeles nepotul sĕŭ nu va cădea sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ. Tóte acestea resultă din paragrafele 132 şi 133 ale Comentariuluĭ I al Instituţiunilor luĭ Gaius. Fiul nu póte constrînge, în regulă generală, pe tatăl sĕŭ ca să'l emancipe, pe când femeea în manu mariti, după ce'ĭ trămite carte de repudiŭ, póte să'l siléscă prin pretor ca s'o libereze de sub *manus* (Gaius, C. I, § 137).

Sunt însă casurĭ în carĭ prin excepţiune póte un fiŭ saŭ o fiică constrînge pe tatăl sĕŭ să o manumită. Aceste casurĭ sunt, între altele: 1) pentru fiică, casul în care tatăl sĕŭ o prostitue, în virtutea uneĭ constituţiuni a luĭ Theodosiŭ II şi Valentinian III, care formézĕ în Condica luĭ Justinian legea 3 *De spectaculis et scænicis et lenonibus* (XI, 40); 2) casul adrogatuluĭ impuber, care, ajuns la pubertate, póte constrînge pe adrogator să'l emancipe, dacă dovedesce înaintea magistratuluĭ că adrogaţiunea 'ĭ-a fost prejudiciabilă, cas de care am vorbit deja.

Emancipaţiunea ca şi adopţiunea este un *actus legitimus* şi de jurisdicţiune graţiósă. Decĭ el póte fi făcut afară din forum, nu conportă nicĭ termen nicĭ condiţiune. In fine, adoptatul ca şi emancipatul nu trebue să se opună cel d'ântêiŭ la adopţiune, cel d'al duoilea la emancipaţiune.

Emanciparea ca şi adopţiunea produc *capitis deminutiune*, decĭ disolvă *jure civili* şi drepturile de heres suus şi cele de agnat saŭ de gentilis. Ea lasă însă să subsiste drepturile de cognaţiune. Emancipatuluĭ pretorul ĭĭ restitue chiar dreptul de *heres suus*, rescin₫ênd capitis deminuţiunea. Iar adoptatuluĭ numaĭ dacă la mórtea ascendentuluĭ natural el a eşit prin emancipare, dare în adopţiune saŭ coemptiune din familia adoptatoruluĭ.

Constantin decise că emanciparea ca şi darea libertăţeĭ póte fi revocată pentru causă de ingratitudine. Anastasiŭ restitue emancipatuluĭ o parte din drepturile de agnaţiune, după cum vom vedea când vom trata despre succesiunile ab intestat. Sub Justinian emanciparea se face printr'o simplă declarare înaintea magistratuluĭ. Ascendentul cu descendentul se duc înaintea magistratuluĭ şi declară unul că vrea să emancipe,

cel alt că nu se opune la emancipaţiune, e destul chiar să tacă. Magistratul atunci ia act, redige un proces-verbal constatând emancipaţiunea (l. 6 C., *De emancipationibus liberorum*, VIII, 49).

Afară de persónele de sub *dominica potestas* şi de sub *patria potestas* mai erau în legislaţiunea clasică *alieni juris* şi persónele de sub *manus* şi de sub *mancipium*.

Să vorbim mai ântêiŭ despre *manus*.

MANUS

Manus este o putere analogă cu puterea paternă. Ca şi dênsa e de drept civil, adică nu póte exista activ şi pasiv de cât între cetăţeni romani (Gaius, C. I, § 108). Cu deosebire de puterea paternă sub care se pot afla descendenţi de ambele-sexe, nu pot fi *in manu* de cât femeile (§ 109). Acéstă putere este antică ca şi puterea paternă. Ea exista în timpul legeĭ celor 12 Tabule, şi probabil şi anteriormente. Căci nu se póte presupune ca o instituţiune atât de curiósă şi rigurósă să fi fost o instituţiune de împrumut, saŭ de creaţiune nouă. In timpiĭ ceĭ vechi ea deriva din treĭ cause: 1) din *confarreaţiune;* 2) din *uz;* 3) din *coempţiune*. Cele duoĕ d'ântêiŭ cause eraŭ susceptibile a produce *manus* numaĭ în favórea bărbatuluĭ, pe când prin cel d'al treilea mod femeea putea cădea şi *in manu* a unuĭ străin. Nu orĭ-ce femee ce se căsătorea cădea *in manu mariti*. *Manus* era independentă de căsătorie.Dacă pe lângă căsătoriă intervenea una din cele treĭ cause sus menţionate, numaĭ atunci femeea cădea *in manu mariti*. Aşa dar, în principiŭ, femeea căsătorită nu era supusă la nicĭ un fel de autoritate maritală [1]).

[1]) Este cu totul eronată opiniunea acelora carĭ cred că femeea la Romanĭ era într'o completă dependenţă. Nimic maĭ eronat de cât ceea ce susţine D. Fustel de Coulanges, Cité antique, a un-spre-ţecea ediţiune, paginele 94 şi 95, când ţice: »La loi de Manou dit: »La femme, pendant son enfance, dépend de son père; pendant sa jeunesse, de son mari; son mari mort, de ses fils; si elle n'a pas de fils, des proches parents de son mari; car une femme ne doit jamais se gouverner à sa guise«. Les lois grecques et romaines disent le même chose. Fille, elle est soumise à son père; le père mort, à ses frères et à ses agnats; mariée, elle est sous la tutelle du mari; le mari mort, elle ne retourne pas dans sa propre famille, car elle a renoncé pour toujours à elle par le mariage sacré; la veuve reste soumise à la tutelle des agnats de son mari, c'est-à-dire de ses propres fils, s'il y en a, ou, à défaut de fils, des plus proches parents. Son mari a une telle autorité sur elle, qu'il peut, avant de mourir, lui désigner un tuteur et même lui choisir un second mari. Pour marquer la puissance du mari sur la femme, les Romains avaient une très ancienne expression que leurs jurisconsultes ont conservée; c'est le mot *manus*. Il n'est pas aisé d'en découvrir le sens primitif. Les commentateurs en font l'expression de la force matérielle, comme si la femme était placée sous la main brutale du mari. Il y a grande apparence qu'ils se trompent. La puissance du mari sur la femme ne résultait nullement de la force plus grande du premier. Elle dérivait des croyances religieuses qui plaçaient l'homme au-dessus de la femme. Ce qui le prouve, c'est que la femme qui n'avait pas été mariée suivant les rites sacrés, et qui, par conséquent, n'avait pas été associée au culte, n'était pas soumise à la puissance maritale. C'était le mariage qui faisait la subordination et en même temps la dignité de la femme. Tant il est vrai que ce n'est pas le droit du plus fort qui a constitué la famille!«

In adevĕr, că aşa o fi fost în legislaţiunea luĭ Manu, la vechiĭ Indianĭ, nu putem nicĭ afirma, nicĭ contraţice, de óre-ce nu avem la dispositiune textul aceleĭ legislaţiunĭ. Dar ne e témă ca D. Fustel de Coulanges să nu citeze inexact textul legeĭ luĭ Manu, cum citéză în favórea sa texte din Gaius carĭ sunt cu totul străine de cestiune, saŭ aŭ alt sens de cât acela ce le dă D-sa. Că o fi fost asemenea aşa la Grecĭ, iarăşĭ nu putem nicĭ afirma nicĭ contraţice, căci nu avem la dispositiune pe Demosthen, ca să facem controlul. Dar chiar dacă va fi de acord Demosthen cu teoria D-luĭ Fustel de Coulanges, totuşĭ tare şi sigură conclusie nu putem trage, căci Demosthen era orator, iar nu legist, şi dacă la Romanĭ, unde ómeniĭ de litere eraŭ adăpaţi mai mult în scinţa dreptuluĭ de cât la Grecĭ, sunt poeţi, istorici, oratorĭ, carĭ spun adesea-orĭ lucruri inexacte în drept, necum acésta se póte întêmpla la Grecĭ. Dar că posiţia femeeĭ la Romanĭ era cum o descrie D. Fustel de Coulanges, acésta de sigur e o fantasie iar nu o realitate. Maĭ ântêiŭ textul ce citéză din Aulus Gellius nu însemnéză nimic, căci tot ce acest text, adică Capul 6 în fine din Cartea XVIII a Nopţilor attice, spune, este că, când femeea cade în *manu mariti*, ea nu intră numaĭ în căsătorie cu el, ci şi în familia sa civilă, căpĕtând şi calitatea de erede faţă cu el. Acésta este exact, dar acésta nu dovedesce că femeea care n'a făcut *confarreatio* nu cade în *manu mariti*, nicĭ că confareaţiunea era inherentă la tóte căsătoriile primitive ale Romanilor. Dar apoĭ Aulus Gellius este şi el incorect când spune că *materfamilias* la Romanĭ însemnéză femeea care s'a măritat şi a căḑut în *manu mariti*. *Materfamilias*, juridicamente vorbind, însemnéză cu totul alt-ceva, în-

Ceea ce cunóscem astăḑĭ ca autoritate maritală e de origină germană, derivă din vechiul *mundium* al Germanilor, iar nu de origină romană. Şi chiar când pe lângă căsătorie se alătură *manus*, acéstă putere nu sémănă cu puterea maritală modernă. Cea d'ântêiŭ, *manus*, este un drept pentru bărbat şi numaĭ pentru el, ea este instituită numaĭ în favórea luĭ, pe când cea d'a duoa, puterea maritală modernă, este un drept pentru bărbat, dar acest drept este exercitat în interesul şi spre protecţiunea femeeĭ.

Dacă la populiĭ vechĭ orientalĭ femeea era cumpĕrată de la părinţĭ de către bărbat, care plătea pentru ea o sumă de banĭ saŭ da în schimb animale, cum pretinde Aristotele că era la Grecĭ în timpurile primitive, cum pretinde Gide că era la Evreĭ, citând textele din Bibliă, *Genese*, Capitolul XII, § 16, Capitolul XX, § 16, din *Deuteronom*, Capitolul XXII, § 29, care se referă la cu totul altă ordine de ideĭ, în cât de sigur Gide le-a citat de confienţă după alţĭ scriitorĭ, fără să'şĭ fi dat ostenéla a le citi, nu este însă maĭ puţin adevĕrat că nicĭ o dată la Romanĭ nu se probéză că femeea să fi fost vre-o dată cumpĕrată de bărbat, nu este maĭ puţin adevĕrat că *coemptio* în materie de *manus* nu este o urmă de o asemenea cumpĕrare.

Femeea se vindea în coemptio când era *sui juris* ca să cadă *in manu*, şi când era *alieni juris* dacă făcea tatăl *coemptio* cu bărbatul era numaĭ ca să cadă *in manu*. Şi *coemptio* era o vînḑare fictivă, nu reală. De aceea, ideile luĭ Gide sunt eronate. Ele sunt resultatul unuĭ spirit mistic şi fantastic. Tot aşa de puţin adevĕrat este că *manus* era o putere numaĭ asupra bunurilor femeeĭ, iar nu şi asupra persónei sale. Gaius, în adevĕr, spunea positiv că femeea *in manu mariti* este *loco filiæ*.

---

semnéză, paralel cu *paterfamilias*, femeea *sui juris*, mărităt orĭ nemărităt, şi tocmaĭ când se mărită, şi, printr'un mod óre-care, *confarreatio* de exemplu, cade în *manu mariti*, tocmaĭ atunci nu se numesce *materfamilias*, ci din contra *filiafamilias*, ca şi dacă ar fi sub putere paternă. Acesta este sensul pe care îl are vorba *materfamilias* în dreptul clasic, şi până la probă contrariă, pe care nicĭ Aulus Gellius, nicĭ D. Fustel de Coulanges, nicĭ nimenea nu o aduce, acesta a fost probabil sensul acesteĭ vorbe şi în timpiĭ anteriorĭ şi chiar celĭ primitivĭ de tot.

Maĭ este şi un alt sens pe care îl are vorba *materfamilias*, dar care tot nu sémănă cu al luĭ Gelius, şi care sens nu este juridic, ci profan, e sensul ce se dă acesteĭ vorbe în societatea romană. Atunci *materfamilias* însemnéză o femee onestă, puţin importă că e mărităt, orĭ nemărităt, ingenuă saŭ libertă. Acésta este definiţiunea pe care ne-o dă Ulpian în legea 46, § 1 *De Verborum significatione* (extras din Cartea 39 a Comentariuluĭ sĕŭ asupra Edictuluĭ). Iacă cum se exprimă el: »*Matremfamilias accipere debemus eam quæ non inhoneste vixit: matrem enim familias a cæteris feminis mores discernunt atque separant: proinde nihil intererit, nupta sit, an vidua, ingenua sit, an libertina: nam neque nuptiæ, neque natales faciunt matremfamilias, sed boni mores.*—Prin *materfamilias* trebue să înţelegem acea femee care nu a trăit neonest, căcĭ moravurile discern şi separă pe *materfamilias* de cele-alte femeĭ, de unde resultă că puţin importă de va fi căsătorită saŭ vĕduvă (prin vĕduvă la Romanĭ se înţelege şi femeea care n'a fost nicĭ-odată căsătorită, veḑĭ Javolenus, legea 242, § 3 *De Verborum significatione*, Cartea L., Titlul 16), ingenuă saŭ libertină, căcĭ nicĭ căsătoria, nicĭ nascerea, ci bunele moravurĭ fac pe o femee *materfamilias*«.

D. Fustel de Coulanges citéză apoĭ pe Gaius, Com. I, paragrafele 145—147 şi 190, C. IV, § 118 (din eróre, a voit să ḑică Com. II), pe Ulpian Regule titlul XI, §§ 1 şi 27. Dar şi în citarea acestor texte este tot atât de nenorocit. Căcĭ tot ce spun aceste texte este că femeea nubile, póte să fie în tutelă, nu că e în tóte casele, este dacă are agnaţĭ, nu, dacă n'are, că femeea *in manu*, fiind *loco filiæ*, bărbatul eĭ 'ĭ póte da un tutore prin testament, cum o póte face tatăl pentru fiul sub puterea luĭ paternă, nu că în tóte casele femeea când se căsătorésce cade *in manu mariti*, nicĭ că dacă nu se căsătorésce de cât în mod consensual, fără ritualul confareaţiuneĭ, face copiĭ bastarḑĭ, cum o spune aiurea; că femeea nubilă în tutelă de agnat póte face cea maĭ mare parte din acte fără autorisaţia tutoruluĭ şi numaĭ pentru câte-va are trebuinţă de autorisaţia tutoruluĭ sĕŭ. Apoĭ de aci până a construi o teorie întrégă în care să se ḑică că, ca la vechiĭ Indienĭ, femeea este în o perpetuă dependenţă, ca fată este supusă tatăluĭ sĕŭ, dacă móre fraţilor sĕĭ şi agnaţilor sĕĭ, este o mare exageraţiune. In adevĕr, maĭ întêiŭ femeea nubilă se află în a fraţilor nu putere ci tutelă, şi tutela e o mĕsură de protecţiune, iar nu de autoritate; apoĭ femeea la mórtea tatăluĭ eĭ, dacă n'are agnaţĭ, şi póte să n'aibe fórte bine, şi fórte uşor, atunci nu numaĭ că e *sui juris*, adică afară din orĭ-ce fel de potestate, dar şi afară din orĭ-ce fel de tutelă, şi póte să n'aibe de cât duoĭ-spre-ḑece anĭ împliniţĭ. A ḑice apoĭ că femeea când se mărită cade sub tutela bărbatuluĭ, pe care o numesce *manus*, este şi prea absolut şi de o terminologie inexactă. Alta e tutela, alta e *manus*, şi femeea la Romanĭ în timpiĭ clasicĭ nu cădea *in manu* de câte orĭ se căsătorea, ci rĕmânea stăpână pe sine, fără măcar a avea necesitate a cere autorisaţia bărbatuluĭ pentru actele civile, ca la modernĭ. Şi e probabil că aşa a fost din cele d'ântêiŭ timpurĭ. D. Fustel de Coulanges nicĭ nimenea

Prin urmare, afară de excepţiuni formale, cum este aceea indicată de paragraful 80 al Comentariuluĭ IV, adică lipsa posibilităţeĭ a abandonuluĭ noxal, excepţiune pe care trebue multă bună-voinţă pentru a o admite, şi pe care nu o putem face de cât admiţênd restituţiunea luĭ Lachman, afară de acéstă excepţiune, bărbatul are asupra femeeĭ *in manu* aceleaşĭ drepturĭ pe carĭ le are tatăl asupra fiuluĭ saŭ fiiceĭ de sub puterea sa paternă. Incă maĭ inexactă este teoria luĭ Gide asupra femeeĭ când ţice că la Romanĭ orĭ-ce femee care nu este *in patria potestate* saŭ *in manu* este în tutelă de agnat. Se înşală amar, căcĭ dacă femeea sui juris e nubilă şi nu are agnaţĭ de sex bărbătesc, saŭ dacă agnaţiĭ aŭ fost *capiti minuti*, ea nu este nicĭ în potestate, póte să nu fie nicĭ *in manu* şi nu este nicĭ în tutelă, ci independentă avênd şi folosinţa şi exerciţiul drepturilor sale. Tot aşa de fantastică este teoria luĭ Gide, care compară pe bărbatul care are pe femee *in manu* cu bărbatul cap al comunităţeĭ legale la Francezĭ. Bărbatul care are pe femee *in manu* nu împarte averea cu femeea, ca bărbatul cap al comunităţeĭ. Asemenea nicĭ moştenitoriĭ bărbatuluĭ nu împart averea cu femeea *in manu* cum împart moştenitoriĭ bărbatuluĭ cap al comunităţeĭ averea comună cu femeea după disoluţiunea comunităţeĭ prin mórtea bărbatuluĭ. Alta este asociaţiunea bunurilor în materie de comunitate legală, alta este acquisiţiunea *in universum* a bunurilor femeeĭ de către bărbatul femeeĭ în a căruĭ *manus* a căḑut. Iacă ce va să ţică să amestecĭ pătrunjelul în tóte bucatele, să amestecĭ consuetudinĭ germane, instituţiunĭ grece şi indiane în tóte legislaţiunile à tort et à travers. Acésta îmĭ face efectul Anticuaruluĭ luĭ Walter Scott, care, găsind în nisce săpăturĭ, o spărtură de ólă de nópte, a creḑut că a descoperit un *lacrymatorium roman*. Mania antichităţilor şi a extraneităţiĭ este şi ea o manie, o bólă de care suferă mulţĭ învăţaţĭ. Criteriul e greŭ, arta e dificilă. Dacă n'aĭ arta de a discerne în datele (les données) sciinţeĭ, de geaba aĭ sciinţă,

---

altul cu nimic nu dovedesc contrariul. Asemenea este inexact a susţine, cum face D. de Coulanges, că, la mórtea bărbatuluĭ, femeea trece de sub autoritatea sa în tutela agnaţilor bărbatuluĭ, adică a fiilor sĕĭ, saŭ în lipsă a celor maĭ de aprópe rude ale sale. Ântêiŭ, acésta nu dovedesce nimic, căcĭ femeea póte să n'aibe agnaţĭ la mórtea bărbatuluĭ, şi atunci ese şi din *manus* şi nu cade în nicĭ o tutelă. Dar apoĭ se póte ca căsătoria să se fi contractat fără cădere *in manu*, şi atunci femeea şi în timpul căsătorieĭ şi la mórtea bărbatuluĭ este *sui juris* şi afară din orĭ-ce fel de tutelă a agnaţilor bărbatuluĭ, tot ce se póte este ca ea să cadă sub tutela agnaţilor sĕĭ propriĭ pe carĭ nu ĭ-a perdut, dar acésta numaĭ dacă are, căcĭ nu tóte rudele, orĭ cât de apropiate ar fi, sunt agnaţĭ. Tot asemenea este nedovedită aserţiunea D-luĭ Fustel de Coulanges când susţine la paginele 367—370 că căsătoria patriciă era însoţită în timpiĭ ceĭ vechĭ în tot-d'a-una de confareaţiune, şi că cea plebeiă, ca să producă familie civilă, trebuia să fie însoţită de *coempţiune* saŭ de cădere *in manu* prin *usus*. Câte eresiĭ în aceste paginĭ! Ântêiŭ cu nimic nu dovedesce D. Fustel de Coulanges acéstă deosebire între căsătoria patriciă şi cea plebeiă. Apoĭ este o eróre manifestă a ţice că dacă femeea nu făcea *coempţiune* ca să cadă *in manu mariti*, nu era căsătorie care să producă familie civilă, nicĭ drept privat nu exista pentru bărbat. Familie civilă era şi fără coempţiune. Femeea devenea soţie legitimă, se bucura nu numaĭ de drepturile aferente uneĭ soţiĭ legitime, avênd, între altele, facultatea de a se plânge de adulter, de a avea dotă cu garanţiile eĭ, dar copiiĭ eĭ eraŭ legitimĭ şi cădeaŭ sub puterea paternă a bărbatuluĭ eĭ saŭ a tatăluĭ bărbatuluĭ. Tot ce se adăoga, dacă era şi coempţiune, era că femeea devenea şi ea loco *filiæ*, faţă cu bărbatul, eşind, dar numaĭ atunci, din familia civilă a sa naturală, adică a tatăluĭ eĭ. Şi dacă aşa era în timpiĭ clasicĭ şi aĭ Republiceĭ, e probabil că aşa a fost de la origină, căcĭ e natural a explica instituţiile în mod istoric, ca continuându-se, iar nu ca o inovaţiune, afară numaĭ când avem probe decisive contrariĭ, pe carĭ nu le avem.

Aşa dar, teoria D-luĭ Fustel de Coulanges este exagerată. D-sa 'şĭ-a făcut un sistem fals de la început, a voit să explice tóte instituţiile populilor anticĭ prin religiune, şi, ca să dovedéscă acest sistem, a fost silit de multe orĭ a estropia textele, saŭ a le face a ţice ceea ce nu ţic, saŭ maĭ mult de cât ţic. Iacă inconvenientul acelora carĭ nu scriŭ istoria după probe, ci adaptéză probele la un sistem istoric preconceput. Nu e adevĕrat istoric acela care, cum ţice nemuritorul Heliade în Istoria sa critică universală, »..spune lucrurĭ ce nu s'aŭ întêmplat cu adevĕrat, nicĭ dacă cele întêmplate nu sunt narate în tot adevĕrul lor, dacă evenimentele saŭ caracterele ómenilor se desfigură. Nesciinţa, necunoscinţa bine a lucrurilor, interesul saŭ părtinirea istoriculuĭ fac adesea ca istoria să nu fie adevĕrată, ca istoria să nu fie cercetaraa cu luare amințe«.

Tot aşa de exagerată este şi teoria D-luĭ E. Gibelin (care la 1846 era procuror general la Pondichery), *Etudes sur le droit civil des Hindous*, care la pag. 42 a opereĭ sale ţice: »...si nous portons nos regards sur la société en général, nous verrons les Romains donner aux femmes la même po-

mai mult te încurcă de cât îți este de folos. Vedĭ Paul Gide, *De la condition civile de la femme*, paginele 24, 102, 103, 105 și următórele.

Confareațiunea este o ceremonie religiósă, care intervine câte o-dată între bărbat și femee la căsătorie (când eĭ vreaŭ acésta) în presența a ḑece martorĭ, cetățenĭ romanĭ și puberĭ, a ponteficeluĭ maxim saŭ înaintea unuĭ flamin al luĭ Jupiter, care presidă la ceremonie, și în care femeea, pronunțând vorbe solemne, sacrifică ḑeilor o pâine de făină *(farreum panem)*. O asemenea ceremonie adjunctă la căsătorie producea *manus*, femeea, dacă era în *patria potestate*, eșea de sub puterea ascendentuluĭ și cădea în *manu mariti;* dacă era *sui juris*, înceta de a mai fi ast-fel, și devenea *alieni juris*, căḑênd în *manu mariti*. In ambele casurĭ, eșea din familia în care se afla până acum, înceta de a mai fi agnată cu foștiĭ sĕĭ agnațĭ și intra în familia bărbatuluĭ sĕŭ, devenea *loco filiæ* față cu bărbatul eĭ, prin urmare *heres sua*, și agnată cu toțĭ ceĭ ce eraŭ sub puterea luĭ paternă și care se aflaŭ, înainte de intrarea eĭ în familia bărbatuluĭ, agnațĭ între dênșiĭ, de aceea devenea *loco sororis* față cu toțĭ copiĭ eĭ, și dacă bărbatul eĭ nu era *sui juris*, ci era sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ, ea devenea față cu acesta din urmă *loco neptis*, prin urmare în posibilitate de a'l moșteni ca *heres sua*. O asemenea ceremonie făcea abilĭ pe copiĭ născuțĭ din căsătorie să devină, dacă eraŭ fete, preotese ale zeițeĭ Vesta, adică *vestale;* dacă eraŭ băețĭ abilĭ să devină flaminĭ aĭ luĭ Joe, aĭ luĭ Marte și aĭ luĭ Quirinus. O vestală trebue neapărat să fie verginĕ. Violarea virginităței atrăgea pentru dênsa pedépsa morței: la Romanĭ era îngropată de vie, la Galĭ arsă pe rug. Vestalele la Romanĭ, ca și preotesele Dianeĭ, ale zeițeĭ Luneĭ la Galĭ, eraŭ în acelașĭ timp însărcinate cu păstrarea perpetuŭ nestins a foculuĭ sacru. Pedépsa lăsăreĭ foculuĭ sacru să se stingă, era la Romanĭ fustigarea. Un flaminiŭ al luĭ Joe trebuia, din contră, tot-d'a-una să fie însurat.

---

sition que chez les Hindous, c'est-à-dire les soumettre toute leur vie à la tutelle de leurs parents«. Și citézĕ în sprijin un text din Titu-Liviŭ care ḑice: »Majores nostres, nullam, ne privatam quidem, rem agere fœminas sine auctore voluerunt; in manum esse parentum, fratrum, virorum.— Strămoșiĭ noștrĭ n'aŭ voit ca femeile să pótă face, fără interpunerea unuĭ autorisator, nimic, nicĭ o afacere de interes privat al lor măcar, ci ca ele să fie *in manus* a ascendenților, a fraților, a bărbaților lor...« ; și mai departe, pag. 44 : »La puissance maritale était donc réglée à Rome d'après les mêmes principes que dans l'Inde. La femme, comme les enfants et les esclaves étaient dans la main, c'est à-dire sous le pouvoir absolu du mari...«. Acéstă teorie este exagerată, căcĭ femeile nu eraŭ sub tutela perpetuă a rudelor lor. Eraŭ dacă aveaŭ rude agnațĭ, și acésta nu din causa incapacităței lor, ci să nu risipéscă patrimoniul lor în detrimentul agnaților, ereḑilor lor presumptivĭ. Apoĭ femeea nu era sub puterea absolută a bărbatuluĭ în genere și în tóte casurile. Căcĭ nu de câte orĭ se căsătorea după cum am arătat, cădea *in manus* și *manus* nu era indisolubile, cum pretinde pe nedrept D. Fustel de Coulanges, *manus* resultând din *confarreatio* se disolvă, cum vom vedea mai la vale, prin *difarreatio*, ceremonie religiósă în sens invers de a confareațiuneĭ, *manus* resultând din coempțiune se disolvă prin manumisiune, tot asemenea și cea resultând din uz.

Vedem dar că aceștĭ autorĭ aŭ întrevĕḑut numaĭ ca prin sită posițiunea femeeĭ la Romanĭ. Adevĕrata eĭ posițiе este, în resumat, cea următóre : Până nu se mărită póte fi, dacă este mai mică de duoĭ-spre-ḑece anĭ, sub putere paternă saŭ în tutelă ca impuberă; dacă este de duoĭ-spre-ḑece anĭ, póte fi *sui juris* saŭ *alieni juris*, în *tutelă* saŭ liberă chiar de orĭ-ce *tutelă*, după împregiurărĭ. Este *sui juris*, dacă a murit cel după urmă exercitator al puterei paterne, saŭ dacă puterea paternă s'a disolvat în unul din cele-alte nenumĕrate moduri de disoluțiune, *alieni juris*, dacă puterea paternă sub care s'a născut saŭ a căḑut nu s'a disolvat încă. Dacă se căsătoresce, este asemenea *sui juris* saŭ *alieni juris*, după împregiurărĭ. Dacă a contractat *manus* este *alieni juris*, la din contra este *sui juris*. După mórtea saŭ divorțul cu bărbatul, póte cădea în tutelă saŭ nu. Dacă n'a contractat *manus* cu bărbatul, și are agnațĭ din familia eĭ proprie, cade sub tutela lor legitimă, dacă n'are e liberă de orĭ-ce tutelă, dacă a contractat *manus* cu bărbatul eĭ, și are bărbatul eĭ agnațĭ, saŭ că ea are copiĭ de sex bărbătesc carĭ 'ĭ țin loc de frațĭ, atuncĭ va cădea sub tutela legitimă a acestora; dacă din contră n'are nicĭ copiĭ de sex bărbătesc, nicĭ bărbatul sĕŭ n'are agnațĭ, eșind din *manus*, rĕmâne nu numaĭ deplină stăpână pe folosința drepturilor sale, dar și pe exercițiul lor. Acésta este adevĕrata posițiе a femeeĭ, după împregiurărĭ póte să fie sub *potestate* saŭ sub tutelă, dar nu în un mod general și absolut. Și cum se petrec lucrurile în timpul clasic, e probabil că s'aŭ petrecut și înainte, și chiar la origine, căcĭ nimic nu ne probă a fi fost altmintrelea. Cât pentru temeiul ce pune D. Gibelin pe Titu-Liviŭ, el este slab. Titu-Liviŭ comite erorĭ istorice propriŭ ḑise, narând evenimente alt-fel de cât cum s'aŭ petrecut, necum să pótă cine-va pune temeiŭ pe aserțiunile luĭ și pe aprecierile luĭ în materie de instituțiunĭ juridice.

Eşirea din familia sa primitivă a devenit în cele din urmă o causă, între altele, de a nu se mai face *confarreate nupţii;* dar fără *confarreate nuptii* nu se puteaŭ nasce copiĭ proprii a deveni flaminĭ aĭ luĭ Joe, Marte, Quirinus, saŭ preotese ale Vesteĭ. Ca să iasă din acéstă încurcătură, un senatusconsult a intervenit, după propunerea consulilor Maximus şi Tubero, în virtutea căruia confareatele nupţiĭ nu mai produceaŭ eşirea femeeĭ din familia sa primitivă, ci numaĭ trecerea pro forma *in manu mariti*, pentru ca din căsătoria lor să iasă copiĭ proprii pentru flaminat saŭ vestalitate. Inainte de acest senatusconsult femeea care se căsătorea cu un flaminiŭ al luĭ Joe (şi fără a fi căsătorit, bărbatul nu putea deveni flaminiŭ al luĭ Joe), cădea *in manu mariti*, şi eşea din familia sa. De la acest senatusconsult încolo femeea care se căsătoresce cu un flamin nu mai cade de cât pro forma *in manu* a bărbatuluĭ séŭ, fără a eşi din familia sa primitivă. Ast-fel în cât de la acest senutusconsult încolo femeea nu póte cădea într'o adevĕrată *manus* a bărbatuluĭ séŭ de cât prin coempţiune, numaĭ atunci ea iese din familia sa primitivă şi intră în familia bărbatuluĭ séŭ. Ast-fel în cât, în timpul luĭ Gaius, măcar că el vorl esce la *present* de *confarreatio* ca producênd încă *manus*, este însă mai exact a ḑice că simpla confareaţiune nu mai produce adevĕrata veche *manus* cu tóte efectele eĭ (Gaius, C. I, §§ 112 şi 136, Ulpian, Regule, Titlul IX, Aul. Gelliŭ, Cartea X, Cap. 15).

Prin *us* femea cădea *in manu* a bărbatuluĭ eĭ, dacă conlocuia cu dênsul un an de ḑile continuŭ. Acest an se înţelegea continuŭ, când femeea nu lipsea de acasă treĭ nopţi d'a-rêndul. Treĭ nopţi continue de întrerupere de coabitaţiune eraŭ necesare pentru întreruperea acquisiţiuneĭ acesteĭ puterĭ prin us. Aşa în cât femeea putea să lipséscă şi duoĕ sute nopţi şi mai mult chiar într'un an, dacă nu lipsea treĭ de o dată continue ea tot cădea *in manu*. De exemplu, dacă dormea o nópte în casa conjugală, duoĕ nu, apoĭ iar una da şi duoĕ nu, şi aşa mai încolo.

Era aci o acquisiţiune a puterei acesteia printr'o posesiune anală: precum lucrurile mobile deveneaŭ după un an de posesiune civilă neîntreruptă proprietatea posesoruluĭ, asemenea şi femeea cădea *in manu* a bărbatuluĭ după un an de ḑile de posesiune prin coabitaţiune neîntreruptă. Afară numaĭ că usucapiunea ordinară putea fi întreruptă prin o oră de lipsă de posesiune, pe când acquisiţiunea puterei numite *manus* prin us, nu putea fi întreruptă de cât prin treĭ nopţi continue de lipsă de la domiciliul conjugal. Acest mod de cădere *in manu mariti* a fost desfiinţat parte prin us, parte prin legi, înainte de Gaius, care ne vorbesce de el ca complectamente abolit (Gaius, C. I, § 111).

Prin *coempţiune* femeea măritată cade *in manu* a bărbatuluĭ séŭ, dacă ea este mancipată de ascendentul eĭ care o are sub putere puternă, bărbatuluĭ eĭ, saŭ dacă ea se mancipă însăşĭ, când este *sui juris*. Acéstă mancipaţiune sémănă cu mancipaţiunea ordinară întru atât că ea se operéză prin intervenirea a cincĭ martorĭ puberĭ şi cetăţenĭ romanĭ, a unuĭ cântăritor tot puber şi cetăţén roman, a uneĭ balanţe, a isbireĭ balanţeĭ cu o bucată de aramă; dar cum ne spune Gaius în § 123, vorbele nu eraŭ aceleaşĭ, şi femeea nu avea nicĭ măcar un moment o condiţiune quasi-servilă. Probabil, în loc de: *Aio meam esse* etc., se ḑicea *Aio meam esse filiam*..... Acest mod era încă în plină vigóre în timpul luĭ Gaius (Gaius, C. I, §§ 113 şi 123). După Boetius, în Comentariul séŭ asupra Topicelor luĭ Cicerone, vorbele ar fi consistat într'o înduoită întrebare urmată de rĕspuns. Bărbatul ar fi întrebat pe soţie: »Vreĭ să fiĭ *materfamilias?*« Ea ar fi rĕspuns: »Vreaŭ«. Femeea, la rêndul séŭ, ar fi întrebat pe bărbat: »Vreĭ să fiĭ *paterfamilias?*« Bărbatul ar fi rĕspuns: »Vreaŭ«. Materfamilias şi paterfamilias ar fi desiguat posiţia soţilor între carĭ exista manus. Acésta nu este de loc probabil.

Din *manus* resultă: 1) pentru bărbat *jus vitæ necisque* asupra femeeĭ sale; 2) participarea femeeĭ la cultul privat al bărbatuluĭ, pe când, în lipsă de *manus*, femeea măritată e obligată a urma cultul privat al familieĭ sale; 3) tóte bunurile femeeĭ *sui juris* se câştigă de bărbat, în a căruia *manus* cade, *in universum*, şi fie ea *sui*, fie ea *alieni juris*, o-dată căḑută în *manu mariti*, tot ce câştigă pe viitor mărésce patrimo-

niul bărbatuluĭ sĕŭ ; 4) ea devine *loco filiæ*, prin urmare *heres sua* față cu bărbatul eĭ, *loco neptis*, față cu tatăl bărbatuluĭ eĭ dacă acesta e sub putere paternă ; 5) ea devine agnată cu toțĭ aceia carĭ se află sub puterea paternă a bărbatuluĭ sĕŭ, saŭ a tatăluĭ acestuia, a moșuluĭ sĕŭ, și așa maĭ departe.

Pe când nimenea nu póte eși de sub puterea paternă fără voia ascendentuluĭ sĕŭ, silindu'l a'l emancipa, din contră, femeea *in manu* póte, în cas de divorț, a sili pe bărbatul eĭ a o scóte de sub *manus ;* dacă a căḑut *in manu* prin *confarreatio*, el o va scóte prin *diffareatio*, ceremonie religiósă în sens invers; dacă a căḑut *in manu* prin us saŭ coempțiune, el o va scóte probabil prin mancipațiune urmată de manumisiune (Gaius, C. I, §§ 111, 114, C. III, § 83; C. II, §§ 139 și 159, I, § 137, argument direct și argument de conjectură tras din acest din urmă paragraf).

O altă probă că confareațiunea este o instituțiune juxtapusă la nupțiĭ, iar nu face parte integrantă din nupțiĭ, este că confareațiunea se disolvă prin disfareațiune. Atunci dispare *manus*, dar subsistă căsătoria, femeea iese de sub *manus* al bărbatuluĭ eĭ, dar nu încetéză de a fi *uxor*. Cât pentru *usus* și *coemptio*, ele evident sunt independente de *nuptiæ*, prin urmare *manus* care resultă din ele este independentă, iar nu inerentă nupțiilor.

Se ḑice că *manus* este contractată *fiduciæ causa*, când scopul eĭ este nu căderea sub puterea bărbatuluĭ, ci cu totul alt-ceva, când *manus* este unul din mediile ajungereĭ la alt resultat, când femeea trebue neapărat să trécă provisoriŭ și momentan prin *manus*, saŭ ca să scape de obligațiunea *cultuluĭ ḑeilor privațĭ aĭ familieĭ sale*, *sacrorum interimendorum causa*, saŭ pentru ca să póță schimba pe tutorul sĕŭ actual cu altul, *tutelæ mutandæ causa*, saŭ al treilea, în fine, pentru ca să devină capabilă de a testa, *testamenti faciendi causa*. In aceste treĭ casurĭ, fiind-că e un contract de fiduciă ce precede, *manus* se ḑice contractată *fiduciæ causa*, căcĭ numaĭ prin acest contract coempționarul este obligat a nu ține perpetuŭ *in manu* pe femeea care face cu el coempțiune (Gaius, C. I, § 114).

Manus fiduciaria sacrorum interimendorum causa. Femeea *sui juris* (acéstă coempțiune nu se póte face de o persónă *alieni juris)*, chemată la o succesiune face coempțiune cu un bĕtrân, în a căruia *manus* cade, după ce prealabil 'l-a legat printr'un contract de fiduciă să o mancipe după ce o va căpĕta *in manu* și să 'ĭ restitue în detaliŭ tóte bunurile ereditățeĭ. Bĕtrânul dă ordin femeeĭ să accepte ereditatea pe care o câștigă el prin mediul femeeĭ și, prin urmare, contractă el obligația de a întreține *cultul zeilor eĭ privațĭ*, care nu va dura mult, căcĭ se va stinge cu viéța luĭ. Se înțelege că pentru acest scop femeea va plăti ceva bĕtrânuluĭ atât pentru a 'l face indemn de obligația ce contractă, cât și un plus ca recompensă pentru serviciul ce 'ĭ face. Bĕtrânul mancipă pe femeea unuĭ amic după ce încheiă cu acesta contract de fiduciă prin care îl légă să o manumită. Amicul o manumite, și ast-fel femeea devine *sui juris*, liberă de obligațiunea ereditară a cultuluĭ ḑeilor privațĭ aĭ testatoruluĭ, de și se folosesce de tóte drepturile din ereditatea ce 'ĭ-a lăsat.

Manus fiduciaria tutelæ mutandæ causa. Femeea puberă care se află sub tutela agnatuluĭ sĕŭ putea să 'l schimbe ca să aibe altul maĭ comod. Spre acest finit, ea făcea coempțiune autorisată de tutorele sĕŭ agnat cu un amic cu care contractase prealabil un contract de fiduciă prin care îl obliga să o mancipe unuĭ alt amic. Prin coempțiune cădea *in manu* a coempționatoruluĭ. Acesta o mancipa imediat altuĭ amic, cu care încheia prealabil un contract de fiduciă prin care îl obliga să o manumită. Acesta apoĭ o manumitea *vindicta*. Ea devenea ast-fel *sui juris*, și cădea sub tutela manumisoruluĭ care devenea tutorele eĭ fiduciar. Femeea impuberă sub tutelă nu putea să'și schimbe tutorul, căcĭ acest tutore era un tutore serios, pe când agnatul tutore al femeeĭ nubile își perduse importanța în cele după urmă timpurĭ. Femeea nubilă care avea de tutore pe patron saŭ pe fiul patronuluĭ, pentru respect către dênsul, nu putea iarăși să 'l schimbe. D. Accarias susține că femeea sub tutela agnatuluĭ nu 'l putea schimba pe tutore. Atunci nu rĕmâne ca să se aplice paragraful 115 al luĭ Gaius de cât la tutela

testamentară saŭ dativă, adică deferită de magistrat a femeilor impubere. Evident acésta este o eróre, căci tutela impuberilor nu 'şĭ-a perdut nicĭ o-dată importanţa. Din contră, tocmaĭ tutela agnaţilor asupra femeilor nubile devenise în cele din urmă neseriósă şi ridiculă. Pe dênsa o ridiculiséză Cicerone. Despre dênsa ḑice Gaius, C. I, § 190, că nu e întocmită în interesul femeilor, ci a tutorilor; că ceea ce se ḑice ca raţiune a eĭ, adică că ar fi întemeiată din causa inexperienţeĭ femeilor, este un pretext, iar nu o raţiune. Rĕmâne acum numaĭ de explicat cum un tutore agnat, în a căruĭ interes era instituită tutela, să se determine, să se lepede de interesul sĕŭ şi să autoriseze pe femeia de sub tutelă să facă coempţiune cu altă persónă, ca să scape de sub tutela sa. Textele cunoscute nu ne explică acésta. Probabil că femeea îĭ da ceva în mână o-dată pentru tot-d'a-una ca să 'l desdauneze de perderea eventuală a succesiuneĭ, pe care nu era sigură a o căpĕta, căcĭ putea de exemplu ca el să móră înaintea femeeĭ.

Manus fiduciaria testamenti faciendi gratia.— Lucru curios: O femee nubilă, la Romanĭ, nu putea testa fără ca să fi suferit prealabil o *capitis deminutiune*. De aceea, dacă vrea să testeze, încheia, un contract de fiduciă cu un amic, prin care acesta se lega să o mancipe unuĭ alt amic după ce femeea va cădea *in manu* a luĭ prin coempţiune. După aceea femeea făcea coempţiune cu el, cădea *in manu* a luĭ, el o mancipa unuĭ alt amic pe care îl lega printr'un contract prealabil de fiduciă să o manumită. Acesta o manumitea. Femeea devenea ast-fel *sui juris* şi cădea sub tutela manumisoruluĭ care era un tutore fiduciar, un tutore comod bine înţeles, care îĭ da autorisaţia a testa fără dificultate. (Veḑĭ Gaius, Com. I, § 115 a). Din causa lacunelor din acest text, casul acesta de *manus fiduciaria* este fórte obscur. Numaĭ vestalele puteaŭ să testeze fără să fi suferit prealabil o *capitis deminutiune*, după cum ne spune Aulus Gellius, Cartea I, Capitolul 12; căcĭ, în ultimele timpurĭ, femeile carĭ se consacraŭ zeiţeĭ Vesta nu maĭ eşeaŭ din familia lor, nu maĭ sufereaŭ *capitis deminutio*. Inainte însă de Neron şi pentru ele se aplica regula generală, căcĭ şi ele, ca să devie vestale, trebuia să sufere *capitis deminutiune*, prin intrarea în templul Vesteĭ, prin intrarea sub puterea Vesteĭ să iasă din familia lor naturală. Printr'un senatusconsult al luĭ Adrian s'a abolit necesitatea de coempţiune pentru acest cas.

Despre *manus nu se maĭ pomenesce de loc* de la Diocleţian încolo.

Să vorbim acum despre *mancipium*.

MANCIPIUM

Dacă *manus* e o putere analógă puterеĭ paterne, *mancipium* este o stare analógă servituţeĭ.

Dar pe când servitutea este o instituţiune de drept a ginţilor, mancipiul ca şi *manus*, ca şi puterea paternă, sunt instituţiunĭ de drept civil.

Mancipium se constituia printr'o mancipaţiune ale căreea forme eraŭ absolut acelea ale uneĭ mancipaţiunĭ ordinare, avênd de efect a transmite proprietatea unuĭ lucru *mancipi*, de exemplu proprietatea unuĭ serv. Ea avea loc înaintea a cincĭ martorĭ cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ, a unuĭ libripent, a achisitoruluĭ şi a alienatoruluĭ. Acquisitorul, ţiind lucru în mână, de era mobil, un fragment din lucru, de era imobil, de exemplu o brazdă saŭ o ţiglă după acoperişul caseĭ, atingênd cu mâna servul, când lucrul de mancipat era un serv, ḑicea de exemplu: »Susţiŭ că acest serv este al meŭ după dreptul Quiriţilor şi că 'l-am cumpĕrat cu acéstă bucată de aramă cântărită cu acest cântar de aramă«. Şi ḑicênd aceste vorbe isbea cântarul de aramă cu bucata de aramă, şi apoĭ, întorcêndu-se spre martorĭ, adăuga: »Şi voĭ, cetăţenilor, să 'mĭ daţĭ mărturia vóstră la cas de trebuinţă«.

La început, preţul consta în chiar bucata de aramă care se cântărea. In urmă, după ce Romanĭĭ aŭ început să aibe monede de aramă, de argint şi de aur, preţul se

numĕra, şi bucata de aramă, cu care se isbea cântarul, servea numaĭ ca formă drept preţ. Lucrurile mobile nu puteaŭ fi mancipate de cât fiind presente; cele imobile se puteaŭ mancipa şi departe de ele, în absenţa lor (Gaius, C. I, §§ 117, 119, 120, 121 şi 122). Cu alte cuvinte, mancipaţiunea servea pentru a crea atât *mancipium*, cât şi translaţiunea proprietăţeĭ asupra lucrurilor *mancipi*.

Mancipium se aplică la persónele în *patria potestate* şi *in manu*. Tatăl, exercitator al puterei paterne, putea mancipa pe descendentul sĕŭ de orĭ-ce sex şi de orĭ-ce grad. Bărbatul saŭ străinul care avea *manus*, fie *matrimonii*, fie *fiduciæ causa*, putea mancipa pe femeia ce avea *in manu*. Şi în tóte aceste casurĭ acquisitorul căpĕta puterea numită *mancipium*. La inceput, în timpul de exemplu al legeĭ celor XII Tabule, tatăl ca şi bărbatul, în cas de *manus matrimonii causa*, putea mancipa, orĭ când ar fi vrut, în un mod serios. pe descendentul saŭ pe soţia sa, şi să constitue ast-fel un *mancipium* perpetuŭ asupra descendentuluĭ saŭ soţieĭ sale. Căcĭ, de óre-ce eĭ aveaŭ dreptul de a'ĭ omorî, de a'ĭ vinde ca sclavĭ, a fortiori aveaŭ dreptul de a 'ĭ transfera *in mancipium*. Dar în urmă dreptul de mórte dispărênd, dreptul de a vinde ca sclav asemenea dispărênd şi fiind restrîns la simplu cas de extremă miserie şi numaĭ pentru copilul de sex bărbătesc d'abia născut (sanguinolens), dreptul de a'l mancipa, ast-fel în cât acquisitorul să capete asupra descendentuluĭ saŭ asupra femeeĭ *in manu mancipiŭ* perpetuŭ a trebuit să dispară. Ast-fel în cât, în timpul clasic, în timpul luĭ Gaius, de exemplu, dreptul de a pune in *mancipium* serios nu maĭ aparţine tatăluĭ saŭ bărbatuluĭ de cât pentru cas de delict, ca să scape de necesitatea de a plăti victimeĭ delictuluĭ prejudiciul suferit de el prin faptul fiuluĭ de familie saŭ al mulereĭ, de cât cu titlul de abandon noxal. Ba încă în legislaţiunea clasică, dacă este să admitem restituţiunea făcută de Lakman paragrafuluĭ 80 al Comentariuluĭ IV al Instituţiunilor luĭ Gaius, bărbatul care are *in manu* pe femeia sa *matrimonii causa* nu o maĭ póte abandona *noxæ causa* în timpul luĭ Gaius. Tot aşa şi acela ce are *in mancipiŭ serios* pe o persónă liberă, *noxæ causa*, nu o póte abandona la rêndul sĕŭ *noxaliter*. Ci este obligat şi unul şi altul a plăti victimeĭ delictuluĭ întréga despăgubire a prejudiciuluĭ causat de femeia *in manu* saŭ de persóna liberă *in mancipio*. Dacă nu o face, capitis deminuţiunea este considerată ca rescindată, şi, prin urmare, victima delictuluĭ va urmări bunurile persóneĭ *capite minuta* prin *conventio in manu* saŭ prin cădere *in mancipio*, bunurile ce ar fi rĕmas eĭ dacă capitis deminuţiunea nu ar fi avut loc. După restituţiunea însă a luĭ Bœching, admisă de Pellat, acest drept nu 'l are victima delictuluĭ. De unde resultă că Gaius, neḑicênd că bărbatul care are *manu* saŭ persóna care are *mancipium* nu póte abandona *noxaliter*, eĭ aŭ dreptul ca şi tatăl, ca şi stăpânul de a face abandonul noxal. Şi încă şi abandonul noxal a dispărut în timpul luĭ Justinian. De altmintrelea, şi afară de casul abandonuluĭ noxal, ascendentul exercitator al puterei paterne şi bărbatul saŭ străinul exercitator a luĭ *manus* nu maĭ putea constitui *mancipium* asupra fiuluĭ de familie saŭ a femeeĭ de cât pasager şi provisoriŭ, ca prodrom, spre a ajunge la alt resultat, la adopţiune, la emancipaţiune pentru fiul saŭ fiica de familie, la stingerea cultuluĭ privat, la schimbarea de tutore, la habilitarea spre a testa pentru femeia *in manu*.

Condiţiunea persóneĭ in mancipiŭ serios, era aprópe ca a unuĭ serv, dar nu întocmaĭ.

Similitudinile sunt: 1) tot ce câştigă în intervalul cât ţine mancipiul persóna *in mancipio* aparţine aceluia în a cărula *mancipiŭ* se află, fie acésta drepturĭ reale, creanţe, orĭ liberalităţĭ *(Collatio legum Mosaicarum et romanarum*, Tit. II, Cap. 3, Gaius, C. II, §§ 86 şi 90; 2) Ca şi sclavul nu se póte valabil obliga civilemente persóna *in mancipio* către un străin (Gaius, C. III, §§ 104 şi 114); 3) Ca să scape de sub *mancipium*, persóna *in mancipio* trebue să fie manumisă ca şi un serv, *vindicta, censu* saŭ *testamento* în forma *legatuluĭ per vindicationem;* 4) Manumisorul din *mancipium* câştigă ca şi patronul dreptul la tutelă şi la succesiune a manumisuluĭ din *mancipium* (G., C. I, § 166); 5) Cel ce se află *in mancipio* nu póte, ca şi servul, a fi insti-

tuit erede de cât *cum libertate* (Gaius, Com. I, § 123); 6) Cel ce se află *in mancipio* ca și servul, nu póte fi *adstipulator;* adstipulând alăturea cu altul care stipulézá ca stipulator principal, nu câștigă acțiunea acestuia (Gaius, Com. III, § 114).

După Savigny, *Système de droit romain*, traduction de Ch. Guenoux, tomul II, pagina 50, nota *c*, cel ce se află *in mancipio* nu póte exercita nicĭ un drept politic, prin urmare nu póte fi nicĭ martor testamentar; în intervalul cât este *in mancipio*, drepturile luĭ politice sunt suspendate. Este adevĕrat, ḑice Savigny, că Paul în legea 5, § 2 și Ulpian în legea 6 D., *De capite minutis*, ḑic positiv că minima capitis deminuțiune nu stinge nicĭ un drept politic; și în cas de cădere *in mancipio* este o minimă capitis deminuțiune; dar, adaugă Savigny, Paul și Ulpian aŭ voit să vorbéscă de acel *mancipium* transitoriŭ, care este produs al emancipațiuneĭ și al adopțiuneĭ. Eŭ cred din contră, că nicĭ în cas de *mancipium* resultând din abandon noxal nu se suspendă drepturile politice. In adevĕr, Paul și Ulpian nu disting. Eĭ ḑic că nu se sting, și nu adaugă că cel puțin se suspendă. Este evident însă că, în timpurile primitive, când putea să existe și o stare perpetuă de *mancipium*, drepturile politice nu puteaŭ fi exercitate în acéstă stare, care însă putea înceta prin manumisiune și atunci manumisul care nu devenea libert, ci rĕmânea ingenuŭ, își relua exercițiul drepturilor politice. Dar pe cât exista mancipiul, drepturile politice eraŭ suspendate, și, prin urmare, și dreptul de a fi martor într'un testament, căci cum ḑice Papinian în legea 3, *Qui testamenta facere possunt, et quemadmodum testamenta fiant*, întréga operațiune a testamentuluĭ e maĭ mult de drept public de cât privat: *testamenti factio non privati sed publici juris est.*

Diferențele sunt: 1) Persóna *in mancipio* rĕmâne liberă, nu suferă de cât *minima capitis deminutio;* prin urmare, manumisul rĕmâne ingenuŭ în principiŭ, adică are dreptul a servi în armata terestră, iar nu în galere, a purta inelul de aur, etc. Ea numaĭ în privința dreptuluĭ manumisoruluĭ la tutelă și succesiune sémănă cu libertul. Ea, prin urmare, nu datoresce opere; 2) Ea nu póte fi nicĭ maltratată, nicĭ măcar injuriată, exercitatorul mancipiuluĭ de ar face-o, ar fi pasibil de acțiunea *injuriarum* ca când ar injuria pe un străin (Gaius, C. I, § 141; 3) Pe când servul nu póte reclama de la stăpân manumisiunea sa, persóna *in mancipio noxæ causa*, póte cere de la pretor ca să siléscă pe acel ce 'l are *in mancipio* să o manumită îndată ce a muncit atât în cât să 'l indemniseze de paguba ce 'ĭ-a ocasionat prin delictul ce a comis către el *(Coll. leg. mosaic..... tit. II, Cap. 3)*. Când însă mancipiul era perpetuŭ, ca în timpurile vechĭ de tot, atunci persóna *in mancipio* ca și servul, nu putea cere a fi manumisă; 4) Persóna căḑută *in mancipio*, nu încetéză de a fi căsătorită, pe când căsătoria celuĭ căḑut în servitute se disolvă; 5) Dispositiile legeĭ Ælia Sentia în privința manumisiuneĭ în frauda creditorilor, în privința etățeĭ servuluĭ și a stăpânuluĭ, precum și dispositiunea legeĭ Furia Caninia în privința numĕruluĭ servilor de manumis prin testament, nu se aplicaŭ la persónele *in mancipio* (Gaius, C. I, § 139), etc.

Mancipiul a căḑut complectamente în desuetudine. In timpul luĭ Justinian nu maĭ exista de loc, nicĭ pentru causă noxală, nicĭ ca prodrom la *emancipatio* saŭ *adoptio.*

După ce am vorbit de persónele *alieni juris*, să vorbim acum despre persónele *sui juris.*

Persónele *sui juris* se subîmpart în persóne în tutelă saŭ în curatelă și în persóne afară din orĭ-ce tutelă saŭ curatelă.

Să vorbim maĭ întâiŭ despre persónele în tutelă.

Despre tutelă

Vom vorbi mai ântêiŭ despre regulile propriĭ tuteleĭ, apoĭ despre regulile propriĭ curateleĭ şi, în fine, despre regulile comune tuteleĭ şi curateleĭ.

Despre regulile propriĭ tuteleĭ se ocupă titlurile XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXI şi XXII din Instituţiunile luĭ Justinian.

Tutela este puterea instituită de dreptul civil asupra uneĭ persóne *sui juris*, spre a o protege în lipsa putinţeĭ acesteia de a se protege pe sineşĭ, din causa etăţeĭ saŭ sexuluĭ sĕŭ.

Iacă definiţiunea pe care o împrumutăm dintr'un text al jurisconsultuluĭ Paul, (Cartea XXXVIII asupra Edictuluĭ), care formézĕ legea 1 principium, titlul 1, *De tutelis* al Cărţeĭ XXVI din Pandecte, şi care este reprodusă de Justinian în paragraful 1, titlul 13 *De tutelis* al Cărţeĭ I a *Instituţiunilor*. Acéstă definiţiune este împrumutată de Paul de la vechiul jurisconsult Servius Sulpicius, care trăia în timpul Republiceĭ.

Iacă textul luĭ Paul:

»Tutela est, ut Servius definit, *vis æ potestas in capite libero* ad tuendum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, *jure civili data ac permissa*«.

Uniĭ aŭ crédut că *vis æ potestas* face alusiune la duoĕ atribute ale tutoruluĭ, *vis* ar fi puterea asupra persóneĭ pupiluluĭ, dreptul de a complecta capacitatea sa prin interpunerea *autorisaţiuneĭ sale*, autorisând'o, iar *potestas* s'ar referi la dreptul de administraţiune al tutoruluĭ asupra bunurilor pupiluluĭ când figurézĕ singur în acte. Nimic nu ne autorisézĕ însă a da un sens deosebit şi o aplicaţiune diferită acestor duoĕ expresiunĭ. Ele sunt o redundanţă, um pleonasm ca şi în paragraful 122 al Comentariuluĭ I al Instituţiunilor luĭ Gaius.

Uniĭ aŭ ḑis că *in capite libero* s'ar referi la tutore. Dar este evident că ele se referă la pupil. Ele sunt sinonime de persónă *sui juris*. In adevĕr, numaĭ persónele *sui juris* sunt în tutelă saŭ curatelă. Cât pentru ablativul întrebuinţat în loc de acusativ, acésta este un archaïsm, ca în formula adrogaţiuneĭ: »*.....utique ei vitæ necisque* in eo *potestas siet, uti patri* endo filio *est*«, ca în dispositiunea legeĭ celor XII Tabule care chiamă pe agnaţĭ şi pe gentilĭ la curatela furioşilor: »*Si furiosus existat, adgnatorum gentiliumque* in eo pecuniaque ejus *potestas esto*«. Probabil Servius şi Paul ḑiceaŭ *propter ætatem et sexum*, iar Justinian a suprimat vorbele *vel sexum*, căcĭ nu maĭ exista de mult tutelă asupra femeilor nubile.

Jure civili data ac permissa. Tutela, de şi îşĭ are origina în dreptul ginţilor, dar organisaţia sa e de drept civil. Aşa un peregrin nu póte fi tutore al unuĭ cetăţén roman. Uniĭ aŭ crédut că *data* se referă la *tutela legitimă*, iar *permissa* la *cea testamentară* şi la *cea deferită de magistrat*. Cea d'âmtêiŭ ar deriva direct din lege, cea d'a duoilea ar fi permisă numaĭ de lege care ar autorisa pe *paterfamilias* a numi un tutor testamentar descendenţilor de sub puterea sa paternă imediată, pe magistrat a numi un tutor impuberuluĭ care n'are nicĭ tutor testamentar, nicĭ tutor legitim. Dar, cum observa Pellat la cursul sĕŭ (anul 1857—1858), *permissa* nu însemnézĕ *permise*, ci *confiée*, şi ambele expresiunĭ sunt o redundanţă, exprimă acelaşĭ lucru ca şi expresiunile din vechile ordonanţe ale regilor Francieĭ: »*Nous accordons et octroyons....*«

După aceste explicaţiunĭ, putem traduce definiţiunea luĭ Paul în modul următor:

Tutela este, după cum a definit'o deja Servius, puterea conferită de dreptul civil asupra uneĭ persóne *sui juris*, spre a o protege pe dênsa, de óre-ce prin sine însăşĭ este incapabilă de a se protege singură din causa etăţeĭ saŭ a sexuluĭ«.

Vorba tutor este o contracţiune a vorbeĭ *tuitor* care vine de la supinul *tuitum* al verbuluĭ *tueri*, care însemnézĕ a protege. In adevĕr, tutorul este protectorul, defensorul intereselor pupiluluĭ, cum ḑice Justinian în paragraful 2 al titluluĭ nostru. *Tutor* este *tuitor pupilli*, precum *ædituus* este *tuitor ædicum*, adică păzitorul templelor.

Tutela este de duoĕ feluri, tutela asupra impuberilor de ambele sexe, instituită din causa inexperienţeĭ proveninde din etate, şi tutela asupra femeilor nubile, instituită în favórea agnaţilor, în aparenţă din causa slăbiciuneĭ sexuluĭ, în realitate din causa interesuluĭ tutorilor. Cea d'ântêiŭ este o protecţiune povăţuită de raţiunea naturală, al căruia principiŭ dar este de drept al ginţilor. Cea d'a duoa este o creaţiune arbitrară şi autochtonă, aborigenă a dreptuluĭ civil roman. Cu tóte acestea, este exact a ḑice că ambele tutele sunt de drept civil roman, căcĭ şi cea asupra impuberilor, dacă în privinţa germenuluĭ este de drept al ginţilor, în privinţa organisaţiuneĭ este de creaţiune curat romană. De aceea se póte conchide, cu multă logică, că ea este străină peregrinilor, şi dacă vedem texte carĭ o acordă activ şi pasiv Latinilor junianĭ, acésta este o excepţiune, şi o probă că dacă Latiniĭ junianĭ n'aŭ plenitudinea luĭ *jus commercii*, aŭ însă fragmente şi din drepturile personale aparţinênd cetăţenilor romanĭ, cum este dreptul de tutelă.

Tutela impuberilor este de treĭ speciĭ:

1) Tutela testamentară;

2) Tutela legitimă;

3) Tutela deferită de către magistrat.

Acésta este şi divisiunea adoptată de jurisconsultul vechiŭ Servius Sulpicius (Gaius, *Instit.*, Com. I, § 188).

Tutela testamentară şi cea deferită de magistrat nu se subdivid.

Tutela legitimă însă se subdivide în tutelă legitimă propriŭ ḑisă şi tutelă fiduciară.

Cea legitimă propriŭ ḑisă se subdivide: 1) în tutelă legitimă a agnaţilor; 2) în tutelă legitimă a gentililor; 3) în tutelă legitimă a patronuluĭ şi a copiilor patronuluĭ; 4) în tutelă legitimă a ascendenţilor.

I. Să vorbim maĭ ântêiŭ despre tutela testamentară.

Despre tutela testamentară

Asupra acesteĭ materiĭ ne vom întreba maĭ ântêiŭ cine are dreptul de a numi un tutore testamentar, al duoilea cuĭ se póte numi un tutore testamentar, al treilea cine póte fi numit tutore testamentar.

Cine are dreptul a numi un tutore testamentar? Dreptul de a numi un tutore testamentar este, la Romanĭ, un atribut al putereĭ paterne. Prin urmare, el nu aparţine de cât aceluia care exercită acéstă putere, decĭ nu póte aparţine de cât unuĭ cetăţén roman, saŭ cel mult unuĭ Latin veter.

Cuĭ se póte numi un tutore testamentar? Numaĭ aceluĭ descendent de sub puterea paternă, care prin mórtea ascendentuluĭ exercitator asupră-ĭ a putereĭ paterne va fi să devină *sui juris*, căcĭ dacă el va fi să scape de sub puterea luĭ spre a cădea sub a altuĭ ascendent inferior în grad, atuncĭ descendentul rĕmânênd *alieni juris*, nu póte fi loc la tutelă, căcĭ numaĭ persónele *sui juris* pot fi sub tutelă. Prin urmare, tatăl póte tot-d'auna numi fiuluĭ saŭ fiiceĭ sale legitime, adoptive saŭ legitimate, un tutore testamentar, dacă are asupra lor puterea paternă. Moşul saŭ strămoşul nu póte numi nepotuluĭ saŭ strănepotuluĭ, nepóteĭ saŭ strănepóteĭ un tutore testamentar, de cât dacă nu este precedat de nimenea sub puterea paternă, ceea ce se póte întêmpla saŭ pentru că cel ce 'l-a precedat a murit maĭ înainte, saŭ pentru că a fost emancipat, dat în adopţiune, saŭ a eşit de sub puterea paternă în viéţa moşuluĭ saŭ a strămoşuluĭ prin căderea sa în stare de servitute saŭ peregrinitate.

Dreptul de a numi un tutore testamentar derivă din legea celor XII Tabule, din interpretarea dispositiuneĭ sale: *Uti quis legassit super pecuniam tutelamve rei suæ, ita jus esto* (Gaius l. 1, principio D. *De testamentaria tutela*, XXVI, 2).

Cine póte fi numit tutore testamentar? Regula este că numaĭ acela póte fi numit tutore prin testamentul cuiva, care are facţiune de testament pasivă cu testatorul, adică care póte fi instituit erede saŭ obţine un legat de la testator. Prin excepţiune însă, sunt

persóne carĭ aŭ facțiune de testament pasivă cu cine-va și carĭ nu pot fi designate de acesta ca tutorĭ testamentarĭ. Aceste persóne sunt:

1) Femeile, căcĭ tutela este o sarcină publică, un *manus publicum*, și numaĭ bărbațiĭ sunt admișĭ la funcțiunile publice;

2) Persónele morale, căcĭ ele aŭ trebuință de persóne fisice carĭ să le administreze interesele, necum ele să administreze și să represinte interesele altora;

3) Minoriĭ de 25 anĭ, căcĭ eĭ nu se socotesc destul de capabilĭ spre a îngriji de interesele altora, de și ca simpli puberĭ sunt considerați capabilĭ de a administra și dispune de patrimoniul lor propriŭ. Minoriĭ de 25 anĭ, numițĭ tutorĭ prin testament, nu sunt considerați ca absolut nevalabil numițĭ, ci ca numițĭ sub condițiunea tacită de a intra în exercițiul tuteleĭ, când și dacă vor împlini etatea de 25 anĭ înainte de a ajunge pupilul la pubertate. Până atuncĭ se va da pupiluluĭ un tutore de către magistrat;

4) Furiosul. După opiniunea Proculianilor, nominațiunea nu era bună de cât dacă testatorul exprima condițiunea încetăreĭ nebunieĭ într'un mod formal; dacă ₫icea: cum *furere desierit*. Sabinianiĭ, a căror opiniune a prevalut, subînțelegeaŭ condițiunea (Ulp, l. 10, § 3, *De testamentaria tutela*, XXVI, 2). *Bine înțeles*, dacă se va dovedi că testatorul ignora nebunia, *dațiunea* era nulă.

5) Fiul de familie putea fi numit tutore testamentar și gera singur tutela, din contră fiul de familie instituit erede nu beneficia el de instituțiune, ci acela sub a căruĭ putere paternă se afla, cu care se și examina dacă testatorele avea facțiune de testament pasivă;

6) Servul propriŭ al testatoruluĭ putea fi instituit tutore, în legislațiunea clasică, dacă i se da expres libertatea și tutela, sub Justinian dându-i-se expres numaĭ tutela, subînțelegêndu-se legatul de libertate, bine înțeles dacă testatorul nu'l credea liber. Era nulă numirea de tutore făcută sub condițiunea expresă dacă servul va fi liber: *Stichus servus meus tutor sit liberis meis impuberibus cum liber erit.*

Servul altuia nu putea fi la început numit tutore de cât dacă testatorul adăuga expres condițiunea *cum liber erit*. Dar în urmă jurisconsulțiĭ aŭ ajuns să subînțelégă un *fideicomis* de libertate impus eredeluĭ în lipsă de condițiunea expresă *cum liber erit*. Bine înțeles, în acest din urmă cas, fideicomisul de libertate nu va fi subînțeles de cât dacă se va proba că testatorele scia că persóna ce a numit tutore era servă (Ulpian, l. 10, § 4, *De testamentaria tutela*).

Un tutore testamentar nu póte fi numit valabil de cât de către ascendentul exercitator al puterei paterne aceluia care ar fi să fie *heres suus* la mórtea sa, în forma sacramentală a dațiuneĭ, *tutor esto*, și într'un testament saŭ codicil confirmat prin testament (arg. a contrario din legea I, § 1 D., *De confirmando tutore vel curatore*, XXVI, 3). De unde, ca, consecință că, dacă una din aceste condițiunĭ lipsesce, dațiunea de tutore este nulă. Prin excepțiune, însă, jurisconsulțiĭ aŭ ajuns să se depărteze în cele după urmă de la rigórea principiilor, admițênd că dacă tutorele este numit de tatăl, fie că el nu maĭ are puterea paternă, căcĭ a emancipat pe fiul sĕŭ, fie că nominațiunea este făcută de dênsul într'un codicil neconfirmat prin testament, fie că este făcută nu în forma sacramentală, ci precativă, de exemplu ast-fel: *precor te, Titi, ut tutor sis filiis meis impuberibus*, magistratul va trebui să confirme numirea tatăluĭ, și fără cercetare dacă este aptă și solvabilă persóna tutoreluĭ, și chiar de nu 'ĭ-a lăsat tatăl fiilor nimic prin testament, (l. I, §§ I și 2 D., *De confirmando tutore*). Dacă este însă o altă persónă de cât tatăl, precum muma, patronul saŭ un străin, care a numit un tutore prin testamentul sĕŭ fiuluĭ, libertuluĭ saŭ amiculuĭ sĕŭ, confirmarea nu va avea loc de cât după cercetarea prealabilă dacă tutorele este apt și solvabil, și dacă 'ĭ-a lăsat ceva prin testament pupiluluĭ. (Arg. a contrario din legea I, § 2, D., *De conf. tutore*, și legea 4, *cod.*). O excepție se face pentru tatăl natural relativ la fiul născut din concubinat, căruia i se póte numi tutore prin testament și de nu i se va lăsa nimic, și totușĭ el va putea fi confirmat de către magistrat după cercetarea prealabilă care va constata capacitatea și solvabilitatea sa (Legea 7, prim. D., *De conf. tut.*).

Tutorele confirmat este de observat că nu este un tutore pur numit de magisttat, dacă magistratul este dator să 'l confirme fără inquisiţiune. Căcĭ atunci el este asimilat cu un tutore testamentar; de aceea el, între altele, nu este supus la darea cauţiuneĭ *rem pupilli salvam fore.*

Fiind-că *postumi sui* se asimilă cu *heredii sui*, de aceea postumilor sui póte cine-va să le numéscă prin testament un tutore. Prin *postumus suus* se înţelege acela care se nasce după confecţiunea testamentuluĭ şi care, dacă s'ar fi născut înainte de facerea testamentuluĭ, şi ar muri testatorul în momentul chiar al facereĭ testamentuluĭ, ar fi în momentul acela *heres suus* al testatoruluĭ, pentru că ar fi sub puterea luĭ imediată, neprecedat de altă persónă (§ 4, *Instit.* luĭ Justinian, Cartea I, Tit. 13).

Dacă testatorul în testamentul sĕŭ a ḑis: *Liberis meis impuberibus tutorem do*, prin expresiunea de *liberis* trebue să înţelegem pe toţĭ descendenţiĭ, şi pe fiĭ şi pe fiice, şi pe nepoţĭ şi pe nepóte, etc., şi pe descendenţiĭ născuţi şi pe ceĭ postumĭ, numaĭ să pótă fi *heredes sui* în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ dacă 'ĭ-am presupune născuţĭ. In adevĕr, expresiunea *liberi* este cea maĭ largă expresiune şi coprinde pe toţĭ descendenţiĭ, şi acésta se aplică şi în materie de *datio* de tutore şi în materie de legate *(Inst.* Just., Cartea I, Tit. 14, § 5, şi legea 220 princ. *De verborum significatione*, Cartea L, Tit. 16). Prin expresiunea însă de postumĭ, în materie de daţiune de tutelă şi de legat, se înţelege atât descendenţiĭ de grad ântêiŭ, cât şi descendenţiĭ de grad ulterior *(Inst.* Just., eodem § 5). Prin expresiunea de fiĭ se înţelege şi fetele, atât în materie de *datio* de tutelă, cât şi în materie de legat (l. 201 D., De *verb. signif.)*. Prin expresiunea însă de fiĭ se înţelege şi ceĭ născuţi şi ceĭ postumĭ în materie de daţiune de tutelă (§ 5, *Inst.* tit. nostru); nu se înţelege însă de cât fiĭ născuţi în materie de legate (legea 17, princ. *De legatis I)*, căcĭ e util a se întinde căpĕtuirea de un tutore ales de cel maĭ apt a alege, pe când nu e logic a întinde beneficiul uneĭ liberalităţi de la o persónă la alta. Acesta este modul luĭ Vinnius de a concilia legea 17 princ. D., *De leg.* I, cu § 5, Tit. nostru din *Inst.* luĭ Justinian (Veḑĭ explicaţiunea luĭ Arnold Vinnius asupra § 5 din Titlul nostru din Institute în Comentariul sĕŭ asupra Institutelor luĭ Justinian). Prin expresiunea de *filii*, în regulă generală, nu se înţelege şi nepoţiĭ, nicĭ măcar în materie de *datio* de tutore, afară numaĭ dacă altmintrelea daţiunea de tutore saŭ legatul saŭ instituţia de erede ar trebui să fie nulă, căcĭ testatorul saŭ n'are fiĭ, saŭ fiĭ sunt puberĭ şi nepoţii singurĭ impuberĭ. Ast-fel conciliază Vinnius în Comentariul sĕŭ asupra § 5 din Titlul nostru din Institutele luĭ Justinian, acest paragraf 5 care este restrictiv cu legea 220, §§ 1 şi 2 D., *De verborum significatione.*

Tutorele testamentar póte fi numit până la împlinirea unuĭ termen, *ad certum tempus.* In casul acesta, după împlinirea termenuluĭ, se va deschide tutela legitimă, căcĭ este cert că nu maĭ póte fi loc la tutela testamentară. Şi este de principiŭ în dreptul roman că numaĭ atunci este loc la tutela legitimă, ca şi la ereditatea legitimă, când este cert că nu maĭ póte fi loc la tutela saŭ la ereditatea testamentară. In adevĕr, în legislaţia romană, tutela ca şi ereditatea testamentară priméză tutela şi ereditatea legitimă. Cât dar se póte spera la posibilitatea primeĭ, nu se póte da deschidere de drept secundeĭ.

Tutorele testamentar maĭ póte fi numit, cu începere de la cutare termen încolo, *ex die.* In casul ac sta, până la sosirea termenuluĭ, pupiluluĭ i se va numi un tutore de către magistrat. Nu se va chema un tutore legitim, căcĭ acesta nu vine de cât, după cum am ḑis maĭ sus, când nu maĭ póte fi loc la tutela testamentară.

Tutorele testamentar maĭ póte fi numit sub o condiţiune suspensivă: *Titius tutor esto si navis ex Asia venerit.* In casul acesta, dacă condiţiunea este încă în suspensiune la mórtea testatoruluĭ, se va numi pupiluluĭ un tutore de către magistrat, până la realisarea evenimentuluĭ care va marca împlinirea saŭ neîmplinirea condiţiuneĭ.

Tutorele testamentar maĭ póte fi numit şi până la împlinirea cutăreia condiţiunĭ, *usque ad certam conditionem: Titus tutor esto; si navis ex Asia venerit, tutor non esto.* In casul acesta, după sosirea corabieĭ din Asia, va fi loc la tutela legitimă.

Asemenea modalităţi nu se pot apune de către magistrat la tutela încredinţată de dênsul Aşa, de exemplu, Ulpian, l. 6, § 1 D., *De tutelis*, XXVI, 1, decide că un president de provinciĭ nu póte numi un tutore sub condiţiune suspensivă.

Causa diferenţeĭ este că magistratul, o-dată însărcinat cu numirea de tutore, şi fiind cel după urmă în ordine, căcĭ tutela magistrală vine după cea testamentară şi legitimă, trebue să facă ceva definitiv, tutorele sĕŭ să fie *hic et nunc* şi în mod definitiv tutore, magistratul în genere face act de autoritate imediată şi definitivă, pe când testatoruluĭ, în virtutea principiuluĭ de favóre admis în dreptul roman pentru dispoziţiile testamentare, carĭ trebue să se interpreteze ast-fel în cât să nu rĕmâe fără efect, *latius interpretandæ sunt voluntates testatorum*, i s'a permis cât maĭ multe latitudinĭ în materie de tutelă testamentară, numaĭ acéstă latitudine să nu fie contrarie naturneĭ şi esenţeĭ tuteleĭ. Aşa, de exemplu, nicĭ testatorele nu póte numi un tutore pentru o afacere saŭ pentru o causă, căcĭ tutorele complectéză persóna pupiluluĭ, tutorele este dat persóneĭ pupiluluĭ iar nu causeĭ. Nu se póte înţelege un tutore care să nu fie dat întregeĭ persóne a pupiluluĭ, care să nu fie relativ la întréga personalitate a sa juridică, care să nu 'l complecteze în tóte afacerile vieţeĭ sale civile, unde autorisarea sa este indispensabilă. Tutorele este dat nu atât pentru cutare afacere, saŭ lucru, saŭ patrimoniŭ, cât pentru persóna pupiluluĭ; nu pentru îngrijirea persóneĭ sale, ci pentru complectarea persóneĭ sale juridice în tóte interesele sale pecuniare. De aceea, pe când curatorele póte fi dat *rei vel causæ*, tutorele nu póte fi dat *rei vel causæ*. Prin excepţiune, când un tutore testamentar este prevĕdut în un testament în care pupilul este şi chemat la moştenire de către testator, până la adiţiunea de ereditate şi pentru a'l autorisa să facă adiţiune, se va putea numi de către magistrat un tutore *ad hoc* pentru a'l autorisa să facă adiţiune. Aicea era un impas. Dacă nu se putea numi de către magistrat un tutore anume numaĭ pentru autorisarea adiţiuneĭ, atuncĭ nu s'ar fi putut face adiţiunea, nu s'ar fi acceptat moştenirea testamentară, n'ar fi fost pupilul erede, şi nu s'ar fi adus la îndeplinire şi cele-alte dispoziţiĭ din testament, între carĭ şi dispoziţia relativă la darea de tutore testamentar, care să 'l represinte pe viitor pe pupil în integritatea vieţiĭ sale civile. Dar, afară de acéstă excepţie şi altele de tutore ad hoc, se póte dice că în principiŭ tutorele se dă persóneĭ întregĭ a pupiluluĭ, nu se póte înţelege un tutore pentru o parte din patrimoniul pupiluluĭ, şi când testatorul împarte între duoĭ tutorĭ administraţia avereĭ pupiluluĭ, încă şi atuncĭ fie-care represintă întréga persónă a pupiluluĭ, şi decĭ fie-care este şi rĕmâne responsabil până la óre care punct chiar pentru ceea ce a administrat tovarăşul sĕŭ; în adevĕr, este responsabil de réua administrare a tovarăşuluĭ dacă din rea credinţă saŭ măcar din negligenţă n'a provocat destituirea luĭ ca suspect.

In legislaţia clasică, după Sabinianĭ, daţiunea de tutore trebuia să vie după instituirea de erede. După Proculianĭ putea veni şi înainte. Justinian, care decide că chiar legatele pot veni după instituţiune, decide a fortiori că daţiunea de tutore póte precede instituţiunea de erede (Compară Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul II, § 231, cu Justinian, *Instituţiunĭ*, Titlul nostru, § 3).

Formula solemnă pentru daţiunea de tutore era înduoită, *tutor esto* şi *tutorem do* (Gaius, *Inst.* Com. I, § 149). Justinian nevorbind nimic despre solemnitatea daţiuneĭ, resultă că în legislaţia justinianeă orĭ-ce formulă, numaĭ să fie clară şi expresă, era bună. Şi, în adevĕr, dacă solemnitatea vorbelor dispăruse pentru legate, cum era ca să nu fi dispărut pentru daţiunea de tutore. Atât numaĭ că şi în legislaţia luĭ Justinian, ca şi în legislaţia clasică, tutorele trebue să fie cert designat de testatore, orĭ-ce designaţie înduiósă atrăgea nulitatea daţiuneĭ. Certitudinea însă putea să resulte şi din altă designaţiune de cât aceea a numeluĭ.

Tutorele testamentar putea în legislaţiunea clasică să refuse sarcina tuteleĭ, se *abdicare a tutela*, cum dice Ulpian (*Regule*, Titlul XI, § 17), pe când tutoriĭ legitimĭ şi dativĭ nu pot să se scuze de tutelă de cât pentru anume cause determinate. Este probavil că tutorele testamentar nu putea să renunţe la o tutelă ce începuse a administra.

In legislaţia luĭ Justinian atât tutorele testamentar ca şi ceĭ-alţĭ nu putea să se scuze de cât pentru cause anume determinate pe carĭ le vom studia în Titlul XXV.

Fiind-că femeea *in manu* a bărbatuluĭ îĭ ţine acestuia loc de fiică şi tatăluĭ bărbatuluĭ, adică socruluĭ sĕŭ, loc de nepótă fiind-că *manus* e analógă cu puterea paternă, de aceea, când bărbatul e *sui juris*, póte numi un tutore testamentar soţieĭ sale *in manu*, şi când bărbatul este *alieni juris*, socrul póte numi nuroreĭ sale *in manu* a fiuluĭ sĕŭ un tutore testamentar (Gaius, *Inst.* Com. I, § 148).

Tutorele dat de un ascendent descendentuluĭ de sub puterea sa paternă nu putea fi de cât anume designat. Relativ la *femeea in manu*, bărbatul sĕŭ póte să 'ĭ designe prin testamentul sĕŭ pe tutorele sĕŭ; póte asemenea să 'ĭ dea facultatea de a 'şĭ alege ea pe tutore, în care cas femeea póte să 'şĭ alégă pe tutore saŭ pentru întréga administraţiune a avereĭ sale, saŭ numaĭ pentru *o* operaţiune saŭ duoĕ operaţiunĭ anume; ea póte atuncĭ să 'şĭ alégă pe rênd câte un tutore, în locul unuia să alégă pe altul, în locul celuĭ d'al duoilea un al treilea, acésta numaĭ însă în casul în care dreptul de alegere n'a fost restrîns de testator. Dreptul de alegere e plin când testatorele a ḑis: *Uxori meæ optionem tutoris do*, dreptul de alegere e restrîns, limitat, când testatorul a ḑis: *Uxori meæ optionem tutoris duntaxat semel* saŭ *duntaxat bis do*. In casul de opţiune, fie plină, fie limitată, femeea alege şi magistratul confirmă pe tutorele ales de femee. Fiind-că o femee nu se póte mărita de cât fiind nubilă, prin urmare nu póte fi *in manu mariti* de cât nubilă, resultă că atât tutorele anume designat de bărbat, *tutorele dativ*, cât şi tutorele *optiv*, este un tutore al uneĭ femeĭ nubile. De unde resultă că femeile nubile puteaŭ avea pe lângă tutorĭ legitimĭ, agnaţĭ, etc., şi tutorĭ testamentarĭ. Când Cicerone rîde de tutoriĭ femeilor nubile, probabil face alusiune maĭ cu sémă la tutorĭ optivĭ, maĭ cu sémă când opţiunea este plină şi femeea póte schimba pe tutore după plac.

După ce am terminat cu tutela testamentară, să vorbim despre tutela legitimă, şi maĭ ântêiŭ despre tutela legitimă a agnaţilor. Tutela legitimă a agnaţilor ca şi tutela legitimă a gentililor există asupra persónelor ingenue, căcĭ numaĭ ingenuiĭ pot avea agnaţĭ şi gentilĭ.

Despre tutela legitimă a agnaţilor

Tutela este legitimă când decurge din legea celor XII Tabule, saŭ direct şi expres, saŭ prin deducţiune şi interpretaţiune.

Cea d'ântêiŭ şi prin excelenţă tutelă legitimă este tutela legitimă a agnaţilor care derivă expres din legea celor XII Tabule, *propalam*, cum ḑice Ulpian în *Regulele* sale, Titlul XI, § 3.

Dacă posedăm textul original al legeĭ celor XII Tabule relativ la ereditatea legitimă cuvenită agnaţilor, şi pe care 'l găsim în *Manuale juris synopticum* al D-luĭ Pellat, conceput în modul următor: *Si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto.* (Dacă móre intestat cine-va căruia să nu fie *heres suus*, cel maĭ aprópe agnat să'ĭ aibă averea, legea 2 din Tabula V), nu posedăm însă în original textul vocaţiuneĭ agnaţilor la tutela agnaţilor lor impuberĭ lipsiţĭ de tutorĭ testamentarĭ. D. Bouchaud, în Comentariul sĕŭ asupra legeĭ celor XII Tabule, ne dă textul în aparenţă original, dar care, după noĭ, este fórte problematic. Iacă acest text: »*Sei pater familias intestato moritor, quoi endoboubes souos heres escit, adgnatos procsumos toutelam nancitor*«. Iacă şi traducerea: Dacă un *paterfamilias* móre intestat, căruia să fie un *heres suus* impuber *(endo* în loc de *in*, *boubes* în loc de *pubes)*, cel maĭ aprópe agnat să obţină tutela luĭ«.

Tutela merge paralel cu ereditatea. Intocmaĭ precum când móre cine-va, moştenirea aparţine de drept după legea celor XII Tabule agnaţilor în lipsă de erede testamentar

și de *heres suus*, asemenea tutela aparține, în lipsă de tutore testamentar dat eredelui suus de testator, agnaților acestui *heres suus*, în virtutea unei dispositiuni exprese a aceleeași legi a celor XII Tabule. Legiuitorul roman, imbibat de obiceiurile și de tradițiunile populului pentru care legiuia, a voit ca să nu reguleze nici moștenirea, nici protecțiunea tutelară a moștenitorilor celor mai de aprópe ai mortului, de cât numai dacă mortul nu și le-a regulat singur, înțelegênd că fie-care e mai bun legiuitor la sine a casă de cât altul străin, cât de bun ar fi acesta. De aceea, testamentul fie-căruĭ cetățén roman era înconginrat de cele mai marĭ garanțiĭ, era vĕdut cu ochĭ bunĭ de legiuitor; legiuitorul, departe de a'ĭ pune bețe în róte, îl interpreta ast-fel în cât să'ĭ dea cât mai largă și mai désă eficacitate. Legiuitorul roman nu era amorezat ca legiuitorul modern de sistemul sĕŭ de organisație a moștenireĭ și a tuteleĭ, preferind sistemul sĕŭ voinței individuale și circumscriind óre-cum eficacitatea voinței individuale. Causa diferinței între legislațiunea română și cea modernă, fie francesă, fie română, fie orĭ-care alta, inspirată de legislația francesă, este înduoită: 1) Romanul era mai autoritar de cât cetățénul din societățile moderne. El voia să legifereze în casa sa cum legiferă și în interesele publice în comițiĭ; el voia să fie legiuitor și afară și în casă, și nu înțelegea ca altul să'ĭ facă legea în casa sa; 2) Sistemul legal de succesiunĭ la Romanĭ era întemeiat pe organisațiunea familieĭ civile a cetățénuluĭ roman, care 'șĭ avea basa sa pe puterea paternă, iar nu pe unica afecție presumată resultând din legătura de sânge, pe când sistemul de succesiunĭ modern este întemeiat pe afecțiunea presumată inspirată de vocea sângeluĭ.

Nu era loc la tutela legitimă a agnaților de cât în casul în care era sigur că nu avem pentru impuberul *heres suus* al defunctuluĭ un tutore testamentar.

Ceea ce avea loc:

1) Când defunctul n'a făcut de loc testament;

2) Când testamentul ce a făcut era *injustum* saŭ din causă de lipsă de formă, saŭ din causă de alte împregiurărĭ de fond;

3) Când testamentul sĕŭ, de și *justum*, devenea în urmă *irritum*;

4) Când testamentul sĕŭ, de și *justum*, era în urmă *ruptum*;

5) Când testamentul sĕŭ, de și *justum*, era în urmă *destitutum*, pentru că eredele instituit nu vrea să priméscă moștenirea;

6) Când testamentul sĕŭ, de și *justum*, cădea *ex post facto*, pentru că instituțiunea de erede devenea *caducă* saŭ *in causa caduci*;

7) Când testamentul sĕŭ, de și *justum* și eficace până în cele din urmă, nu coprindea *dațiune de tutore*;

8) Când testamentul sĕŭ, de și *justum* și *eficace* până în cele după urmă, și de și coprinde o dațiune *de tutore*, dar acéstă dațiune saŭ nu era *solemniter facta*, ca să fie valabilă, saŭ nu se adresa uneĭ persóne capabile de a fi tutore;

9) Când testamentul de și *justum și eficace* și coprindea numire solemnă de tutore capabil de a fi numit, dar tutorele nu vrea să primescă tutela *(se abdicabat)*, saŭ nu putea intra în funcțiune, pentru că a murit saŭ a devenit incapabil între facerea testamentuluĭ și acceptațiunea ereditățeĭ de către moștenitor;

10) Când tutorele testamentar a fost numit sub condițiune suspensivă, care nu s'a împlinit;

11) Când tutorele testamentar a fost numit până la împlinirea cutăruĭ termen saŭ condițiunĭ, *usque ad diem vel ad conditionem*, care termen a venit saŭ care condițiune s'a împlinit.

Nu era loc la tutela legitimă a agnaților:

1) Când tutorele a fost numit *ex die* saŭ sub condițiune. In așteptarea sosireĭ termenuluĭ saŭ condițiuneĭ, pentru acest interval, se numea un tutore de către magistrat, care înceta la împlinirea termenuluĭ, dând loc tutoreluĭ testamentar, care înceta la împlinirea condițiuneĭ, lăsând asemenea loc tutoreluĭ testamentar, care înceta la sosirea evenimentuluĭ constatător al neîmplinireĭ condițiuneĭ, făcênd loc atunci numaĭ tutoreluĭ legitim agnat;

2) In intervalul de deliberaţiune a eredeluĭ testamentar al ascendentuluĭ pupiluluĭ pentru a se pronunţa dacă acceptă saŭ repudiază moştenirea, pentru care interval se numea un tutore provisor de către magistrat, care va face loc tutoreluĭ testamentar dacă eredele va accepta, tutoreluĭ legitim dacă eredele testamentar va repudia ;

3) Când tutorele testamentar a căḑut în stare de captivitate, până ce se va adeverĭ dacă el se întórce în Statul roman saŭ dacă móre la inimicĭ, se va numi un tutore de către magistrat, care va face loc tutoreluĭ testamentar, dacă acesta se va întórce, căcĭ atunci acesta va fi considerat prin efectul *postliminiuluĭ* că n'a încetat de a fi liber şi cetăţén, şi tutorele numit de magistrat va fi considerat că a gerat în numele luĭ. Dacă tutorele testamentar móre la inimicĭ, atunci tutorele numit de magistrat va face loc tutoreluĭ legitim (Gaius, *Inst.* C. I, § 187, şi Justinian, *Inst.* Cartea II, tit. XX, § 2);

4) Când dintre maĭ mulţĭ tutorĭ testamentarĭ, unul numaĭ a murit saŭ a perdut calitatea de cetăţén roman, atunci în locul acestuia se va numi unul de către magistrat; dacă însă amênduoĭ aŭ murit saŭ aŭ perdut calitatea de cetăţenĭ romanĭ, atunci se deschide tutela legitimă;

5) Când tutorele testamentar a devenit nebun, saŭ surd, saŭ mut, în locul luĭ se va numi un tutore de către magistrat; în adevĕr, nebunul se póte însănĕtoşi, surdul saŭ mutul se pot vindeca de infirmitatea lor, prin urmare nu e cert că nu maĭ póte fi loc la tutela testamentară ca să se deschidă tutela legitimă (Paul, legea 17 D., *De tutelis* XXVI, 1);

6) Când tutorele testamentar este depărtat ca suspect din administraţiune, saŭ dispensat pentru o causă de scuză legitimă, în locul luĭ, care încetéză de tot de a maĭ fi tutore, se numesce un tutore de către magistrat, iar nu se deschide tutela legitimă, (Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul I, § 182, şi Ulpian, *Regule*, titlul XI, § 23, o spun anume). Veḑĭ asemenea Ulpian D., legea 11, §§ 1 şi 2, *De testamentaria tutela*. De ce dacă, tutorele testamentar încetéză de a fi tutore, nu se deschide tutela legitimă, căcĭ atunci intrăm în regulă că nu se maĭ póte tutore testamentar, şi, prin urmare, ar trebui să fie deschisă tutela legitimă? Aşa trebue, probabil, să fi fost la început, până ce printr'un senatusconsult s'a decis contrariul. Modul de a se exprima şi al luĭ Gaius şi al luĭ Ulpian nu exclude acéstă idee, căcĭ eĭ ḑic: Senatul a hotărît, nu că aşa a fost tot-d'auna. Se vede că cu vreme s'a făcut o reacţiune contra tuteleĭ legitime care este întemeiată nu pe aptitudinea de a administra, ci pe norocul de a fi agnat proxim. In acest sens explică D. Accarias acéstă anomalie. Nu se póte bănui aci veri-o interpelaţiune, căcĭ textele din Ulpian sunt confirmate de textul original din Institutele luĭ Gaius, nicĭ nu se póte presupune, cum are aerul a o face Cujas, *Recitationes solemnes ad titulum XXXVI, libri V Codicis Justinianei*, că aci ar fi vorba de casul în care ar fi maĭ mulţĭ tutorĭ testamentarĭ şi unul ar fi scuzat saŭ depărtat, iar în casul în care ar fi un singur tutore numit prin testament, şi acesta ar fi dispensat saŭ depărtat, 'ĭ-ar lua locul un tutore legitim, căcĭ iacă cum se exprimă Cujas: »Et sic tutorem habenti, sive solus testamento datus fuerit is, qui remotus est, et præsto sit legitimus tutor«. In faţa textelor positive de maĭ sus, explicaţia D-luĭ Accarias ni se pare singură admisibilă.

Prin agnaţĭ se înţelege membriĭ familieĭ civile a Romanuluĭ, familie a căruia base este puterea paternă, iar nu legătura de sânge. Prin cognaţĭ se înţelege membri uneĭ familiĭ legaţĭ între dênşiĭ prin legătura de sânge. Sunt agnaţĭ toţĭ ceĭ ce aŭ fost, sunt, saŭ ar fi sub puterea paternă a aceleiaşĭ persóne, dacă viéţa acesteia s'ar prelungi până la nascerea lor. Sunt agnaţĭ toţĭ ceĭ ce aŭ fost sub aceeaşĭ putere paternă şi carĭ aŭ eşit de sub acéstă putere prin mórtea exercitatoruluĭ acesteĭ puterĭ, iar nu prin alt eveniment producĕtor de *capitis deminuţiune*. Ast-fel duoĭ fraţĭ carĭ aŭ fost sub aceeaşĭ putere paternă a tatăluĭ lor astăḑĭ mort, sunt agnaţĭ, sunt asemenea agnaţĭ unul din fraţĭ cu fiul saŭ fiica celuĭ-alt frate, unchiul adică şi nepotul saŭ nepóta de frate carĭ aŭ eşit de sub puterea paternă unul a tatăluĭ şi altul saŭ alta a moşuluĭ sĕŭ prin mórtea

luĭ. Asemenea copiiĭ din duoĭ fraţĭ, adică veriĭ primarĭ descinşênd prin bărbaţĭ din autorul comun, sunt asemenea agnaţĭ. Şi aşa maĭ încolo. Tóte aceste persóne sunt asemenea agnaţĭ între dênşiĭ, chiar dacă sunt încă sub aceeaşĭ putere paternă. Sunt, în fine, agnaţĭ aceĭ carĭ ar fi fost sub aceeaşĭ putere paternă dacă viéţa exercitatoruluĭ acesteĭ puteriĭ s'ar fi prelungit până la nascerea lor tutulor saŭ a unora dintr'ênşiĭ. De exemplu, duoĭ fraţĭ, unul născut deja la mórtea tatăluĭ sĕŭ şi altul conceput numaĭ la mórtea luĭ şi născut în urmă, sunt între dênşiĭ agnaţĭ. Asemenea unchiul patern, născut deja la mórtea tatăluĭ sĕŭ, şi nepotul sĕŭ de frate, conceput numaĭ la mórtea moşuluĭ sĕŭ, dar născut în urmă din operile fiuluĭ acestuia aflat sub puterea sa paternă în momentul în care 'l-a conceput, sunt între dênşiĭ agnaţĭ, pentru că de ar maĭ fi trăit moşul până la nascerea sa, 'ĭ-ar fi avut pe amênduoĭ sub puterea sa paternă. Cu alte cuvinte, cum se exprimă Gaius, în Instituţiunile sale, Comentariul I, § 156, sunt agnaţĭ toţĭ ceĭ ce descind dintr'acelaşĭ autor comun prin bărbaţĭ. Dacă însă uniĭ dintr'ênşiĭ descind din acelaşĭ autor comun prin bărbaţĭ şi alţiĭ prin femeĭ, saŭ toţĭ prin femeĭ, eĭ nu sunt de cât cognaţĭ. Aşa fratele şi fiul surореĭ sale, adică unchiul matern şi nepotul sĕŭ, copiĭ dintr'un frate şi dintr'o soră, saŭ din duoĕ surorĭ, sunt între dênşiĭ numaĭ cognaţĭ. A fortiori agnaţiĭ sunt între dênşiĭ şi cognaţĭ. Cu alte cuvinte, eraŭ agnaţĭ la Romanĭ şi în acelaşĭ timp şi cognaţĭ tóte rudele de alăturea carĭ purtaŭ acelaşĭ nume; eraŭ numaĭ cognaţĭ la Romanĭ rudele de alăturea, carĭ purtaŭ nume deosebite. Iar cât pentru ceĭ ce descind unul dintr'altul, eĭ asemenea sunt cognaţĭ, dar în linie directă, în familia civilă însă descendenţiĭ faţă de ascendenţĭ pot să fie şi *heredes sui*, dacă descind din bărbaţĭ şi prin bărbaţĭ şi aŭ fost la mórtea ascendentuluĭ sub puterea luĭ paternă imediată, neprecedată de nimenea, saŭ ar fi putut fi sub puterea luĭ paternă imediată dacă, fiind concepuţĭ la mórtea ascendentuluĭ, viéţa acestuia s'ar fi prelungit până la nascerea lor.

Puterea paternă este obicĭnuit resultatul căsătorieĭ legitime; prin urmare, agnaţiĭ sunt obicĭnuit şi rudele de sânge. Dar chiar când puterea paternă resultă din altă causă, cum este adopţiunea saŭ adrogaţiunea, încă ea produce agnaţiunea. Aşa, de exemplu, duoĭ fiĭ aĭ luĭ Primus, unul natural şi altul adoptiv, carĭ sunt saŭ aŭ fost sub puterea luĭ paternă şi aŭ eşit de sub dênsa prin mórtea luĭ, sunt între dênşiĭ agnaţĭ; pe cât sunt agnaţĭ sunt în acelaşĭ timp prin consecinţă şi cognaţĭ, de şi nu sunt legaţĭ între dênşiĭ prin sânge, dar când vor înceta de a maĭ fi agnaţĭ, încetéză prin consecinţă a fi şi cognaţĭ, pe când ceĭ ce sunt cognaţĭ din causa legăturеĭ de sânge, rĕmân cognaţĭ şi după ce aŭ încetat de a maĭ fi agnaţĭ, căcĭ legătura sângeluĭ este indestructibilă, sângele apă nu se face, cum dice proverbul românesc. Vorba *agnat* derivă de la *ad* şi *natus*, şi însemnéză, etimologicesce vorbind, alipit la familie prin nascere, pentru că, în regulă generală, familia civilă, de şi întemeiată pe puterea paternă, este însă produsul căsătorieĭ legitime, adică al nascereĭ legitime. Dacă în forma cea veche vorba *agnatus* se scrie *adgnatus*, acésta nu schimbă etimologia vorbeĭ, căcĭ *gnatus* derivă de la *gnascor*, forma veche a luĭ *nascor*, iar *gnascor* de la γί-γνομαι (γι-γνομαι), în care vedem figurând pe γ, care în limba latină devine *g*.

Fiind că tutela legitimă merge paralel cu ereditatea legitimă, de aceea cel maĭ aprópe în grad agnat este tutorele impuberuluĭ, şi dacă sunt maĭ mulţĭ egalĭ în grad sunt toţĭ tutorĭ. Aşa, de exemplu, duoĭ fraţĭ puberĭ sunt amênduoĭ tutorĭ aĭ fratеluĭ lor impuber (Gaius, *Inst.* Comentariul I, § 164, Justinian *Instituţiuni*, Cartea I, titlul XVI, § 7). Dacă tutorele agnat móre saŭ sufere o *capitis deminutiune* în cât perde calitatea de agnat, fiind-că a perdut dreptul de ereditate legitimă, agnatul posterior în grad succede în locul sĕŭ şi vine la tutelă spre a o continua, căcĭ dacă ar fi să móră impuberul în acel moment, el 'ĭ-ar lua succesiunea. Tot aşa se întêmplă când sunt maĭ mulţĭ agnaţĭ tutorĭ, şi amênduoĭ mor saŭ sunt *capite minuti*, saŭ unul móre şi cel-alt este *capite minutus*. Atunci continuarea tuteleĭ trece la gradul subsecuent de agnaţĭ (Ulpian D., legea 3, § 9, *De legitimis tutoribus*, XXVI, 4). Quid în casul în care dintre duoĭ tutorĭ agnaţĭ, unul numaĭ móre saŭ este *capite minutus*? Evident că în locul acestuia nu se va chema cel după dênsul maĭ aprópe în grad, căcĭ atunci am avea ano-

malia că pupilul ar avea de tutorĭ duoĭ agnaţĭ de grad deosebit, ceea ce nu se póte. Asemenea nu se va numi în locul mortuluĭ saŭ *capite minutuluĭ* un tutore de către magistrat, căcĭ nu póte fi la Romanĭ concurs de un tutore legitim şi de altul numit de către magistrat. Nu se petrece aci ca în cas de tutelă testamentară, în care în cas dacă aŭ fost numiţĭ maĭ mulţĭ tutorĭ prin testament, şi unul móre saŭ perde calitatea de cetăţén roman, în locul acestuia se numesce unul de către magistrat. In adevĕr, dacă sunt maĭ mulţĭ tutorĭ daţĭ prin testament, este că testatorul a găsit'o necesară pentru o maĭ bună administraţiune, creḑênd că unul nu este suficient, şi de aceea se ţine a se respecta cât de depărtat şi prin aproximaţie, în limitele posibiluluĭ, voinţa testatoruluĭ, numindu-se în locul celuĭ dispărut un altul de către magistrat. Pe când dacă sunt chemaţĭ la tutelă maĭ mulţĭ agnaţĭ, e o pură întêmplare că s'aŭ găsit maĭ mulţĭ în acelaşĭ grad, iar nu pentru o maĭ bună administrare a avereĭ pupiluluĭ, prin urmare, unul dispărênd şi rămânênd cel-alt, îşĭ exercită singur dreptul, şi nimic maĭ mult. Tutela legitimă este, în adevĕr, un drept maĭ mult de cât un oficiŭ, tutela testamentară şi cea magistrală sunt din contră oficiĭ, datoriĭ. Dacă agnatul, tutore legitim cade în captivitate, nu este înlocuit prin agnatul de gradul succesiv, în acest cas nu este *successio*, devoluţiune de la unul la altul în ordinea legitimilor, ci, din contră, fiind-că se póte spera să se întórcă captivul şi să 'şĭ recapete cu efect retroactiv tutela prin efectul postliminiuluĭ, se va numi provisoriŭ un tutore de către magistrat, şi dacă captivul se va întórce în realitate, va relua tutela; dacă va muri la inimicĭ, atuncĭ numaĭ va fi înlocuit prin alt agnat de grad succesiv (Ulpian, legea 1, § 2 D., *De legitimis tutoribus*, XXVI, 4). Tot aşa se întêmplă când agnatul tutore legitim este dispensat de tutelă pentru causă de scuză saŭ depărtat pentru causă de suspiciune, în locu-ĭ nu se chiamă alt tutore legitim, îndată maĭ aprópe în grad, ci se numesce altul de către magistrat, căcĭ agnatul scuzat saŭ depărtat de la tutelă nu încetéză de a fi agnat cu capite minutul, ca să fie loc a se deschide dreptul agnatuluĭ subsecuent, şi de aceea vocaţiunea luĭ la succesiune subsistă, şi de s'ar deschide succesiunea impuberuluĭ, în momentul dispensăreĭ saŭ depărtăreĭ, el 'ĭ-ar succede, pe când, din contră, dacă ar muri impuberul în momentul capitis deminuţiuneĭ tutoreluĭ agnat, 'ĭ-ar succede nu acesta, ci agnatul care ar veni îndată în grad, căcĭ capite minutul a dispărut juridicamente dintre agnaţĭ (Ulpian, legea 3, § 8 D., *De legitimis tutoribus*).

In timpul sistemuluĭ pur al legeĭ celor XII Tabule, se putea întêmpla adesea, cu tóte acestea, ca tutela să aparţină unor agnaţĭ şi succesiunea altora, şi acésta din causă că tutela nu aparţinea nicĭ o-dată de cât masculilor. De aceea, de exemplu, dacă un impuber avea drept agnaţĭ un frate şi o suroră puberă, tutela aparţinea numaĭ fratéluĭ, iar succesiunea amêndurora. Asemenea dacă un impuber avea drept agnaţĭ o suroră şi un unchiŭ patern, tutela se deferă unchiuluĭ patern, de şi succesiunea ar fi aparţinut surorĕĭ. Dar, în timpul jurisprudenţeĭ clasice, modificat fiind în privinţa succesiuneĭ sistemul legeĭ celor XII Tabule, probabil prin aplicaţiune a spiritului legeĭ Voconia (Paul, *Sent.* titlul 8, § 32), spirit care era de a face cât maĭ puţin să parvină succesiunea la femeĭ, ca să le diminueze autoritatea în casă, şi nefiind admise femeile ca agnate la succesiunea agnaţilor lor, de cât numaĭ în gradul de surorĭ, şi atuncĭ numaĭ dacă eraŭ germane saŭ simplu consanguine, rare-orĭ se putea întêmpla ca tutela să aparţină unora agnaţĭ şi succesiunea altora. Acésta nu se întêmplă de cât în casul în care impuberul avea ca agnaţĭ o suroră consaguină saŭ germană şi un frate, căcĭ atuncĭ tutela aparţinea fratéluĭ numaĭ, de şi dacă ar fi să móră impuberul în acel moment, succesiunea luĭ ar aparţine şi fratéluĭ şi surorĕĭ. Saŭ în casul în care impuberul ar avea un agnat de sex masculin de grad maĭ depărtat de cât al duoilea, de exemplu un unchiŭ patern, şi o soră germană saŭ consauguină, căcĭ atuncĭ tutela ar aporţine unchiuluĭ patern, de şi dacă ar fi să móră impuberul în acel moment, succesiunea ar aparţine surorĕĭ sale germane saŭ pur consanguine.

In legislaţia luĭ Justinian, înainte de modificările introduse prin Novele în materia succesiunilor, casurile în carĭ tutela legitimă şi succesiunea legitimă a agnaţilor înce-

téză de a merge mână în mână, devin mai numeróse de cât în sistemul pur al legislațiuneĭ celor XII Tabule. In adevĕr, Justinian revine în privința succesiuneĭ legitime la teoria legeĭ celor XII Tabule, în acest sens că el nu maĭ distinge între masculĭ și femeĭ, atât agnațiĭ de sex bărbătesc cât și ceĭ de sex femeesc moștenesc în lipsă de *heredes sui* și de ceĭ asimilațĭ lor. Prin urmare, ca și sub legea celor XII Tabule, chiar afară de gradul de surorĭ consanguine, se póte întêmpla ca tutela să se defere uneĭ persóne, și succesiunea, de ar fi să se deschidă alteĭ persóne. Și sub Justinian se póte întêmpla ca, de exemplu, un impuber avênd drept singurĭ agnațiĭ un străunchiŭ patern și o mătușă paternă, tutore să 'ĭ fie legitim străunchiul patern, de și dacă ar fi să se deschidă succesiunea, ar lua-o mătușa paternă ca maĭ apropiată în grad. Dar, în legislația luĭ Justinian, se maĭ póte întêmpla într'un cas maĭ mult de cât sub legea celor XII Tabule, ca succesiunea să mérgă aiurea de unde merge tutela, căcĭ în legislația luĭ Justinian minoritatea la 25 anĭ devine o causă de incapacitate de a fi tutore din causă de scuză ce era în legislația clasică (Justinian, *Instituțiunĭ*, Cartea I, titlul XXI, § 13, aliniatul al duoilea), Prin urmare, dacă un impuber lasă ca agnațĭ un unchiŭ de 25 anĭ saŭ maĭ mare în etate și un frate puber dar minor de 25 anĭ, tutore va fi unchiul, de și succesiunea, dacă ar fi să se deschidă, ar aparține fratelui, pe când în legislația clasică și succesiunea ca și tutela ar merge tot la frate, rĕmânênd acestuia numaĭ dreptul de a se scuza, ceea ce de nu va face, va gera tutela.

Prin Novelele 118 și 121, Justinian a suprimat ordinea de succesiune a agnaților și în acelașĭ timp și tutela lor. El a introdus un sistem noŭ de succesiune întemeiat pur și simplu pe legătura de sânge, pe cognațiune, stabilind maĭ multe ordine, aceea a descendenților, aceea a ascendenților în concurență cu frațiĭ și surorile germane și descendențiĭ acestora din urmă, aceea a ascendenților în lipsă de frațĭ și surorĭ germane și descendențĭ dintr'ênșiĭ, aceea a fraților și surorilor consanguine saŭ uterine în lipsă și de ascendențĭ și de frațĭ și surorĭ germane saŭ descendențĭ dintr'ênșiĭ, și aceea a celor-alțĭ colateralĭ neprivilegiațĭ, după proximitatea graduluĭ. Prin capitolul 5 al Noveleĭ 118, el a decis ca cognatul care, după ordine și grad, ar trebni să fie chemat la succesiunea unuĭ impuber, dacă ar fi să se deschidă succesiunea luĭ, acela 'ĭ va fi și tutore, cu exclusiune de femeĭ. Prin excepțiune, muma și móșa aŭ vocațiunea la tutela legitimă ca cognațĭ, ele vor veni înainte de colateralĭ, dar după tutoriĭ testamentarĭ. Nu se vor putea însă însărcina cu tutela de cât cu condițiune de a renunța și de a se recăsători și de a se prevala de beneficiul senatusconsultuluĭ Velleian.

In lipsă de agnațĭ, legea celor XII Tabule deferă tutela ca și ereditatea celuĭ maĭ de aprópe gentil.

Despre gens și gentiles la Romanĭ

Ce este *gens*, ce sunt *gentiles*, ce sunt aceia pe carĭ legea celor XII Tabule îĭ chiamă la succesiunea ab intestat în lipsă de *heredes sui* și de *agnațĭ*, pe carĭ aceeașĭ lege îl chiamă la tutelă în lipsă de *tutorĭ testamentarĭ* și de *agnațĭ*, pe carĭ, în fine, aceeașĭ lege îĭ chiamă la curatela furioșilor și prodigilor în lipsă de *agnațĭ*?

Tabula 5, legea 1, capitolul 2, ḑice: »*Si intestatus moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam nanciscitor.* — Dacă cineva móre intestat, care să n'aibă *heres suus*, cel maĭ de aprópe agnat să ia averea, dacă nu are agnat, gentilul să dobêndescă averea«.

Tabula 5, legea 1, capitolul 2, ḑice: »*Si furiosus aut prodigus existat, et illi custos nec escit, adgnatorum gentiliumque endo eo pecuniaque ejus potestas esto.* — Dacă cine-va e furios saŭ prodig și nu are custode, agnațiĭ și gentiliĭ să aibă putere asupra luĭ și avereĭ luĭ«.

Iacă definiţiunile vorbeĭ *gens* şi *gentiles* ce găsim în scriitoriĭ latinĭ:

Ciceron scrie: »*Gentiles sunt qui inter se eodem nomine sunt. — Non est satis. — Qui ab ingenuis oriundi sunt. — Nec id quidem satis est. — Quorum majorum nemo servitutem servivit. — Abest etiam nunc. — Qui capite non sint deminuti. — Hoc fortasse satis est. — Nihil enim video Scævolam, pontificem, ad hanc definitionem addidisse.* — Gentilĭ sunt între eĭ ceĭ ce pórtă acelaşĭ nume. — Nu este destul. — Ceĭ ce descind din ingenuĭ. — Dar nicĭ acésta nu este destul. — Dintre aĭ căror strămoşĭ nicĭ unul nu a fost serv. — Şi acum maĭ lipsesce ceva. — Carĭ nu aŭ fost capite deminuţĭ. — Póte că acésta este destul. — Căcĭ nu vĕd să maĭ fi adăugat nimic pontificele Scevola la acéstă definiţiune«.

Festus, *vĕrbo* **gentilis** scrie: »*Gentilis dicitur, et ex eodem genere ortus, et is qui simili nomine appellatur, ut ait Cincius: Gentilles mihi sunt, qui meo nomine appellantur.* — *Gentilis* se numesce acela care şi este eşit din acelaşĭ *genus*, şi pórtă acelaşĭ nume, cum ḑice Cincius: Gentilĭ sunt cu mine toţĭ ceĭ ce pórtă acelaşĭ nume ca şi mine«.

Varron, *De lingua latina*, 7, 2: »*Ut in homines sunt agnationes et gentilitates, sic in verbis: ut enim ab Æmilio homines orti, Æmilii ac gentiles.* — Precum la ómenĭ sunt agnaţiunĭ şi gentilităţĭ, aşa şi la vorbe: aşa ceĭ ce descind din Æmilius, se ḑic Æmilii şi sunt gentilĭ între dênşiĭ«.

Ulpian, l. 195, § 2 D., *De verborum significatione* (l. 16): »..... *cum paterfamilias moritur, quotquot capita ei subjecta fuerunt, singulas familias incipiunt habere: singuli enim nomen patrumfamiliarum subeunt..... Communi jure familiam dicimus omnium adgnatorum: nam etsi, patrefamilias mortuo, singuli singulas familias habent: tamen omnes, qui sub unius potestate fuerunt, recte, ejusdem familiæ appellabuntur, qui* **ex eodem domo et gente** *proditi sunt...* — Când móre un *paterfamilias*, câte capete aŭ fost supuse autorităţeĭ luĭ încep să aibă fie-care câte o familie: toţĭ în adevĕr iaŭ numele de *patresfamilias*..... De drept comun numim familie *pe toţĭ agnaţiĭ*, căcĭ, de şi la mórtea unuĭ *paterfamilias* fie-care din agnaţĭ îşĭ are familia sa proprie, cu tóte acestea toţĭ agnaţiĭ cu drept cuvênt se ḑic că sunt din aceeaşĭ familie, de óre-ce aŭ eşit din aceeaşĭ *casă* şi *ginte*«.

Ce este *gintea*, ce sunt *gentiliĭ*? Gentilĭ sunt membriĭ uneĭ ginte, etimologicesce vorbind, căcĭ *gentilis* derivă de la *gens*. Şi idealmente, adică în fond, tot aşa este după părerea mea.

Ginte este familia originară patriciană. Romulus a venit însoţit de o sută ginţĭ, Tatius cu o sută de ginţĭ de Sabinĭ. Tóte aceste ginţĭ saŭ familiĭ eraŭ patricie. Membriĭ lor compuneaŭ comiţiile curiate. Capiĭ lor, *patres* aĭ lor, compuneaŭ Senatul a căruĭ membriĭ de aceea se şi numeaŭ *patres*, iar eĭ *patricii*, căcĭ *patricii* este diminutivul luĭ *patres*. Cœlius Vibenna a venit cu Etruscĭĭ, carĭ tocmaĭ maĭ târḑiŭ aŭ compus *ginţĭ patricie*, aĭ căror membriĭ să voteze în comiţiile curiate, iar capiĭ să intre în Senat. Aceştĭ ginţĭ se şi numirĕ *minores gentes*, şi capiĭ lor *conscripti*, adică senatorĭ înscrişĭ alăturĭ, admişĭ alăturĭ pe lângă *patres* propriŭ ḑişĭ, adică pe lângă capiĭ celor duoĕ sute de ginţĭ vechĭ patricie latine şi sabine.

Membriĭ fie-căruĭ *gens* se numeaŭ *gentiles*.

La început, bine înţeles, póte chiar înainte de a veni în Roma, fie-care *gens* era redusă la o singură *familie*, adică la o singură *stirpe*, adică la tatăl şi copiiĭ de sub puterea sa paternă, şi câte o-dată şi nepoţiĭ din fiĭ de sub puterea sa paternă. Dar în urmă fiĭ, nepoţiĭ, în curênd aŭ creat şi eĭ familiĭ, stirpĭ deosebite, aŭ avut fie-care din eĭ copiĭ şi nepoţĭ sub puterea sa paternă, şi, prin urmare, gintea a ajuns să se compue de maĭ multe *familiĭ* saŭ *stirpes*.

Să luăm un exemplu:

Să presupunem că Primus a fost generatorul uneia din ginţĭ, şi el a avut duoĭ fiĭ: pe Secundus şi pe Tertius. Primus este tată al lor, Secundus şi Tertius de sub puterea luĭ paternă *heredes sui* aĭ luĭ, şi între dênşiĭ *agnati*, pentru că aŭ fost sub aceeaşĭ putere paternă.

Secundus şi Tertius se însóră şi face Secundus pe Quartus şi pe Quintus, Tertius pe Sextus şi pe Septimus.

Dacă Secundus şi Tertius sŭnt sub puterea paternă a luĭ Primus la conceperea luĭ Quartus şi a luĭ Quintus, a luĭ Sextus şi a luĭ Septimus, şi eĭ vor face parte din familia luĭ Primus, vor putea fi *eredes sui* aĭ luĭ şi *agnati* între eĭ, căcĭ cu toţiĭ împreună aŭ fost sub aceeaşĭ putere paternă a luĭ Primus. Decĭ, în casul acesta, Quartus, Quintus, Sextus, Septimus vor fi între dênşiĭ agnaţĭ, şi, în acelaşĭ timp, Quartus şi Quintus vor fi agnaţĭ şi cu Tertius unchiul lor, iar Sextus şi Septimus şi cu Secundus unchiul lor. Căcĭ cu toţiĭ aŭ constituit o familie unică, cu un singur cap exercitator de putere paternă asupra tutulor. Dacă însă Quartus şi Quintus se concep şi se nasc după mórtea luĭ Primus, dacă asemenea Sextus şi Septimus se concep şi se nasc după mórtea luĭ Primus, eĭ nu sunt agnaţĭ nicĭ între dênşiĭ, ci numaĭ Quartus cu Quintus, Sextus cu Septimus, necum să fie Quartus şi Quintus agnaţĭ cu unchiul lor Secundus, Sextus şi Septimus cu unchiul lor Tertius: pentru că nu aŭ fost nicĭ aŭ putut fi sub aceeaşĭ putere paternă a luĭ Primus. Dar eĭ sunt toţĭ între dênşiĭ *gentiles*, căcĭ fac parte tot din gintea primitivă a căruĭ generator, *genitor* a fost Primus; cu o condiţiune, ca nicĭ unul din eĭ să nu fi eşit de sub puterea paternă prin adopţiune, emancipaţiune, saŭ prin altă *capitis deminutiune minimă*, a fortiori prin vre-o *capitis deminuţiune medie saŭ maximă*. Toţĭ aceştia, fiind-că descind prin masculĭ, vor purta acelaşĭ nume, numele de familie al luĭ Primus. Prin urmare, *et ex eodem genere, id est genitore orti et eodem nomine appellati*, vor face parte din aceiaşĭ *gens* saŭ *genus*, şi vor fi între dînşiĭ *gentiles*. Dacă acum presupunem că Quartus se însóră şi face copiĭ pe *Octavus* şi pe *Nonus*, care de asemenea sunt şi rĕmân până la mórtea luĭ sub puterea luĭ paternă, şi nu suferă nicĭ medie nicĭ maximă capitis deminuţiune, şi tot aşa se întêmplă şi cu fiiĭ Decimus şi Undecimus aĭ luĭ Quintus, şi cu fiiĭ Duodecimus şi Tredecimus aĭ luĭ Sextus, şi cu fiiĭ Quatuordecimus şi Quindecimus aĭ luĭ Septimus, şi cu fiiĭ Sedecimus şi Septemdecimus aĭ luĭ Octavus, toţĭ aceştia vor fi între dênşiĭ şi împreună cu Quartus, Quintus, Sextus, Septimus şi Octavus, şi împreună cu Secundus şi cu Tertius, şi împreună cu Primus *gentiles*; pentru că vor face parte din aceiaşĭ *gens*, din *gens* a luĭ Primus, din *gens Prima*.

Cu acéstă teorie cadréză admirabil şi etimologia şi tradiţiunea şi definiţiunea luĭ Ciceron. Etimologia: *gens, gentilis*. Tradiţiunea: aşa era şi la Grecĭ. Ast-fel, la Grecĭ, Hesychisius ne ḑice: »γεννῆται, οἱ τοῦ αὐτοῦ γένους μετέχοντες, καὶ ἄνωθεν ἀπ'ἀρχῆς ἔχοντες κοινὰ ἱερά.—Γεννῆται, adică ceĭ ce fac parte din acelaşĭ γένος, şi carĭ aŭ sacre comune de sus de la început, de la origine.« Din acest text resultă că ceĭ ce făceaŭ parte din acelaşĭ γένος, *genus*, cum ḑiceaŭ Romanĭĭ, care e latinisarea luĭ γένος, saŭ *gens*, se numeaŭ γεννῆται, adică *gentiles* la Romanĭ, şi se distingeaŭ printr'acésta că aveaŭ *sacre commune*. Γένος dar la Grecĭ era ceea ce era *genus* saŭ *gens* la Romanĭ, familia originară cu toţĭ membriĭ eĭ din familiile ce descindeaŭ din ea prin masculĭ şi carĭ purtaŭ acelaşĭ nume şi aveaŭ aceeaşĭ religiune comună, un cult privat comun, aceiaşĭ *dii gentiles* cum ḑiceaŭ Romanĭĭ. Fie-care *gens* s'a descompus cu vreme în deosebite *sub-gentes*, şi fie-care *sub-gens* în deosebite familiĭ. Aşa, de exemplu, *gens Claudia* saŭ *Clodia* descinde din *Clausus* saŭ *Claudus*, *Claudius* însemnéză fiŭ al luĭ Claudus, *i* intercalat este pentru a exprima diminutivul, descendentul, *Gens Claudia* este dar *gens* a căruĭ *genitor*, creator, γεννήτης, γεννήτωρ a fost Claudus saŭ Clausus. Gens Claudia sabină era deja compusă de 3.000 de membri când a venit de s'a stabilit în Roma. Ea cu vreme s'a descompus în maĭ multe sub-gentes, de la treĭ descendenţĭ din Claudus, de la Claudius Pulcher, Claudius Nero şi Claudius Centho. Fie-care din aceste *sub-gentes* carĭ existaŭ în timpul resbelelor punice s'aŭ descompus cu vreme şi ele în alte *sub-gentes*, şi ultimele *sub-gentes* fie-care în deosebite familiĭ propriŭ ḑise saŭ stirpe. Toţĭ membriĭ acestor familiĭ, acestor sub-gentes şi a sub-gentelor precedente, şi a ginteĭ primitive originare Claudia eraŭ între dênşiĭ gentilĭ, dacă eraŭ descendenţĭ prin bărbaţĭ, altmintrelea nicĭ nu puteaŭ purta numele de Claudii, şi dacă nu aŭ suferit nicĭ o *capitis diminutio*. Asemenea era gintea Fabia, compusă deja de 306 membri în anul 277 de la fun-

dațiunea Romeĭ, distruşĭ toţĭ, afară de unul, de Veienĭ, după cum ne spune Dionisiŭ din Halicarnasse; acest unul rĕmase în Roma din causa fragedeĭ sale vêrste. Asemenea era gintea *Cornelia*, care s'a subdivisat în sub-gintele *Cornelia Scipio*, prin adoptarea denumireĭ *[agnomen, ad, pe lângă, nomen]* de *Scipio* de către *Publius Cornelius*, unul din membriĭ ginteĭ Cornelia, *Cornelia Rufus* saŭ *Sulla*, prin adăugirea capuluĭ uneĭ subginte a agnomenuluĭ de *Rufus*, schimbat pe urmă în *Sulla* [1]). Toţĭ membriĭ acestor *sub-gentes*, şi a familiilor în carĭ sub-gintele se divisaŭ eraŭ între eĭ *gentiles*, afară de ceĭ ce prin verĭ-o *capitis deminutio* eşiseră din familie şi prin urmare şi din ginte. Asemenea γένη, saŭ genurĭ saŭ ginţĭ, eraŭ şi la Grecĭ. Ast-fel era γένος saŭ gens a Lycomeḑilor, a Butaḑilor, a Lakiaḑilor, terminaţia ιδης saŭ αδης la Grecĭ arătând descendenţa [2]). Fie-care din aceste γένη saŭ *gentes* şi la Grecĭ şi la Romanĭ avea cultul sĕŭ religios, τὰ ἱερά τοῦ γένους, *sacra privata* ale ginteĭ. Aşa Plutarch ne vorbesce de locul unde se făceaŭ sacrificiile Lycomiḑilor, (Plutarch, Temistocle, 1), şi Eschin ne vorbesce despre altarul Butaḑilor *(De fals. legat*, 147). Aşa, pe când Capitolul era asediat de Gallĭ, un Fabius iese din Capitol, trece printre Galĭ, investit în vestmintele sacre şi purtând obiectele sacre în mână, se duce pe Quirinal să facă sacrificiile usuale pe altarul ginteĭ sale.

Ḑeiĭ ginteĭ, *Dii gentiles*, nu acordaŭ protecţia lor şi nu voiaŭ să fie invocaţĭ de cât de membriĭ ginteĭ. Un membru din altă ginte, care ar fi asistat la sacrificiĭ, comitea un act de impietate, întocmaĭ ca şi străinul care asista la ceremoniile zeilor cetăţeĭ, zeilor poliaḑĭ, şi care pentru acésta putea să fie pedepsit chiar cu mórtea.

Fie-care γένος, fie-care *gens* avea în acelaşĭ timp mormêntul comun. Aşa Demosthene ne vorbesce de un cetăţén care a îngropat pe copiĭ sĕĭ în mormêntul comun al ginteĭ sale. Aşa Suetoniŭ ne vorbesce de mormêntul comun al ginteĭ Claudia, care era pe muntele Capitolin (**Suetoniŭ**, viéţa luĭ *Tiberiŭ]*.

Membriĭ ginteĭ sunt solidarĭ, se ajută în tóte trebuinţele vieţeĭ, contribuesc pentru plata datoriilor membruluĭ dator din ginte, care nu şi le póte plăti singur, pentru rescumpĕrarea luĭ dacă a căḑut captiv, pentru plata amenḑeĭ la care este condamnat (**Titu-Liviŭ**, V, 32).

Fie-care *gens* avea tribunalul sĕŭ care judeca pe membriĭ sĕĭ.

Fie-care cetăţén făcea parte din cetate, apoĭ din ginte, apoĭ din familie, organisată pe basa putereĭ paterne şi care se compunea de exercitatorul putereĭ paterne şi de toţĭ aceia carĭ aŭ fost saŭ ar fi putut fi sub puterea luĭ paternă.

Prin *capitis deminutio* se perdeaŭ drepturile în familie, se perdeaŭ şi drepturile în *gens*. Definiţiunea nóstră cadréză admirabil cu definiţiunea luĭ Ciceron, care ḑice că *gentiliĭ pórtă acelaşĭ nume*. Şi, în adevĕr, dacă descind prin masculĭ dintr'un autor comun, trebue să pórte acelaşĭ nume. Dar acésta nu este destul, căcĭ póte să fi eşit din ginte prin emancipaţiune, şi atuncĭ, de şi pórtă acelaşĭ nume, aŭ eşit şi din *familiă* şi din *gens*. *Că gentiliĭ descind neam de neam din ingenuĭ*. In adevĕr, daca verĭ-unul din eĭ a fost serv, nu e familie ab origine din *ingenui*. Dacă a devenit serv verĭ-unul şi a fost manumis, adică dacă a suferit verĭ-un autor *capitis deminutiune*, şi dacă prin capitis deminutiune a eşit din *familia*, a eşit şi din *gens*. Şi, în adevĕr, primele *gentes* aŭ fost la început aristocratice, compuse de patrici, carĭ aŭ avut servĭ, dar din carĭ nicĭ un membru nu a putut fi serv. Şi dacă a devenit serv prin captivitate, 'şĭ-a recăpĕtat prin postliminiŭ calitatea de om liber, cetăţén şi ingenuŭ. Dacă a devenit în alt mod serv, a eşit definitiv şi din familie şi din ginte. Ciceron maĭ adaugă că, ca să fie gentilĭ, trebue să nu fi suferit *capitis deminutio*, adică din liberĭ şi cetăţenĭ să nu fi devenit servĭ, saŭ

[1]) Putem cita ca *Gentes romane*, pe lângă *gens Fabia, gens Claudia* şi *gens Cornelia*, gintele *Quinctia* (din care făceaŭ parte T. Quinctius Capitolinus, şi marele dictator Cincinnatus), Sempronia, Virginia, Cincia, Julia (din care făcea parte Juliŭ Cæsar, şi în care a intrat prin adopţiune Octavian).

[2]) Pe lângă gintele Lachiaḑilor, Licomiḑilor, Butaḑilor, putem cita încă gintele Eumolpiḑilor, Phytaliḑilor, Amynandriḑilor, Brytiḑilor, etc.

peregrinĭ, căcĭ atuncĭ aŭ eşit din familie, căcĭ agnaţiunea şi calitatea de *heres suus* se şterg prin *capitis deminutio maxima* şi *media*. Saŭ să nu fi fost emancipaţĭ saŭ daţĭ în adopţiune, căcĭ atuncĭ prin *minima capitis deminutio* se şterge calitatea de *heredes sui* şi *agnaţi*, ies din familia civilă şi prin urmare şi din *gens*. Acéstă definiţiune se împacă cu teoria nóstră. Dar definiţiunea luĭ Ciceron nu e complectă. Ca să fie complectă, trebue să adăugăm ca *membriĭ ginteĭ să nu fi fost saŭ să nu fi putut fi sub aceeaşĭ putere paternă*, căcĭ atuncĭ sunt agnaţĭ. Dacă însă pórtă acelaşĭ nume, nicĭ unul din eĭ saŭ din autorĭ nu a fost serv nicĭ *capite minutus*, şi dacă eĭ nu aŭ fost sub aceeaşĭ putere paternă, atuncĭ nu sunt agnaţĭ, ci numaĭ gentilĭ. Definiţiunea nóstră cadréză dar cu definiţiunea incomplectă a luĭ Ciceron, face să se înţelégă cum gentiliĭ există independent de agnaţĭ, cadréză şi cu definiţiunea luĭ Festus care în alt loc de cât cel citat ḑice că : *gens appellatur, quæ ex multis familiis conficitur :* gintea e genul, familia civilă e specia. Cadréză şi cu etimologia, cadréză şi cu ceea ce exista la Grecĭ, şi cu raţiunea, căcĭ se înţelege că spre perpetuarea ginteĭ a trebuit să se prefere, în loc de cognat, simplă rudă de sânge, un gentil, rudă civilă maĭ depărtată de cât agnatul, la un popul, ca populul roman la care organisaţiunea ereditáţeĭ era inspirată de spiritul politic şi religios. In adevĕr, cel ce suferea *minima capitis deminutio* nu maĭ avea nicĭ *sacrele private* ale familieĭ, nicĭ *sacrele* ginteĭ. Dacă suferea *maxima* saŭ chiar *media capitis deminutio*, atuncĭ nu maĭ avea nicĭ sacrele cetăţeĭ, zeiĭ poliadĭ deveneaŭ străinĭ de el. Influenţa sângeluĭ a intervenit tocmaĭ maĭ târḑiŭ în legislaţiune, în materie de moştenire. Legătura de sânge a fost ţinută în sémă tocmaĭ maĭ târḑiŭ, de pretor, şi încetul cu încetul, şi în urmă, de jurisconsulţiĭ adăpaţĭ în filosofia stoică, şi maĭ târḑiŭ de spiritul religiuneĭ creştine. Acéstă teorie nu contrariéză nicĭ textul luĭ Ulpian, maĭ sus citat. Căcĭ Ulpian vorbesce de ceĭ ce, pe când aŭ fost sub aceeaşĭ putere paternă, s'aŭ însurat şi aŭ făcut copiĭ şi apoĭ prin mórtea ascendentuluĭ aŭ format familiĭ distincte ; numaĭ aceştia sunt între dênşiĭ toţĭ agnaţĭ. Iar nu şi de ceĭ ce fac parte din familiĭ distincte create de ceĭ ce aŭ fost sub aceeaşĭ putere paternă, după ce aŭ eşit de sub puterea paternă comună a ascendentuluĭ. Despre aceştia nu vorbesce Ulpian, nu ḑice că şi aceştia sunt între dênşiĭ agnaţĭ şi formézĕ o singură familie. Nu! Aceştia sunt între dênşiĭ numaĭ *gentiles*. Iar membriĭ fie-căreĭ familiĭ distincte sunt între dênşiĭ numaĭ agnaţĭ. Decĭ, o persónă póte să fie şi *agnat* şi *gentilis* cu altă persónă. Póte să fie însă *gentilis*, fără să fie agnat cu dênsa. Este *agnat* şi *gentilis* când, pe lângă că pórtă acelaşĭ nume cu dênsa, descinde prin masculĭ din autorĭ carĭ n'aŭ fost servĭ nicĭ aŭ suferit *capitis deminutio*, când nicĭ el n'a suferit *capitis deminutio*, şi când a fost saŭ a putut fi sub aceeaşĭ putere paternă cu dênsa. Dacă acéstă din urmă condiţiune lipsesce, şi cele d'ântêiŭ treĭ există, este numaĭ *gentilis* dar nu şi *agnat*. Cu acéstă definiţiune nu avem trebuinţă să imaginăm duoĕ familiĭ: una de ingenuĭ eşită din ingenuĭ, şi alta de ingenuĭ eşită din liberţĭ, din carĭ numaĭ membriĭ celeĭ d'ântêiŭ să fie faţă cu membriĭ celeĭ din urmă *gentiles*, iar nu şi vice-versa, cum fac Ortolan şi Demangeat.

La început *gentiles* aŭ fost numaĭ patriciĭ, în urmă însă s'aŭ format şi *gentes* de plebeĭ. Iacă întru cât ne depărtăm de Guérard, care susţine că *gentiles* aŭ existat numaĭ la patricĭ. Guérard susţine că la patricĭ copiĭ născuţĭ din căsătorie nu cădeaŭ sub puterea paternă, că toţĭ membriĭ uneĭ familiĭ se numeaŭ *gentiles* de la *gens* care era familia patriciană. Guérard nu ne spune dacă gentiliĭ se împărţeaŭ în maĭ multe ordinĭ, nicĭ dacă succedaŭ după proximitatea graduluĭ, o spune însă pentru agnaţĭ. Agnaţiĭ sunt după dênsul membriĭ uneĭ familiĭ civile, carĭ se disting în descendenţĭ şi colateralĭ, descendenţiĭ luând numele de *heredes sui*, iar colateraliĭ conservând numele de *agnaţĭ*. Familia patriciuluĭ se numesce *gens*, membriĭ eĭ uniţĭ prin masculĭ se numesc *gentiles*. Familia plebeuluĭ se numesce *familia*, membriĭ eĭ uniţĭ prin masculĭ se numesc *agnati*, din care descendenţiĭ se numesc *heredes sui*, colateraliĭ propriŭ ḑis *agnati*. La patricĭ nu este *patria potestas*, la plebeĭ este *patria potestas*, şi nu sunt membriĭ aĭ familieĭ civile de cât aceia carĭ sunt uniţĭ activ şi pasiv prin puterea paternă, şi aceia carĭ sunt saŭ aŭ putut fi sub aceeaşĭ putere paternă. Că legea celor

XII Tabule a unificat legislaţiunea şi a adoptat, în principiŭ, familia plebee, declarând că pe viitor şi patriciĭ vor cădea sub puterea paternă, vor avea, prin urmare, *heredes sui* şi *agnati*, dar fiind-că eraŭ vechiĭ membriĭ de ginţĭ patricie, carĭ nu eraŭ sub putere paternă, se admiseră în al treilea ordine şi eĭ la moştenire: întêiŭ *heredes sui*, al duoilea *agnati*, şi al treilea *gentiles*, ceĭ-alţĭ membriĭ aĭ ginţeĭ carĭ nu fuseseră sub putere paternă, de şi descindeaŭ prin masculĭ, purtaŭ aceleaşĭ nume şi nu suferiseră capitis deminuţiune. Familiile patricie înainte de legea celor XII Tabule nu eraŭ compuse de cât de ingenuĭ, descendenţĭ din ingenuĭ; familiile plebee puteaŭ să descindă şi din foştiĭ servĭ manumişĭ, deveniţĭ liberţĭ cetăţenĭ romanĭ, aĭ cărora copiĭ născêndu-se liberĭ eraŭ şi eĭ ingenuĭ, şi puteaŭ de aci înainte constitui familiĭ de ingenuĭ, dar nu de ingenuĭ descinḑênd *ab origine* din ingenuĭ.

Acéstă teorie este imaginară. Nu este de admis ca tocmaĭ patriciĭ, adică familiile de baştină romană, să aibă instituţiĭ grecescĭ, cum pretinde Guérard, ca plebeiĭ, din carĭ mulţĭ eraŭ veneticĭ, să aibe instituţiunea originală a puterei paterne, nu e probabil apoĭ ca patriciĭ să împrumute de la plebeĭ şi să 'şĭ lase tradiţiunile lor libere şi independente. Puterea paternă la Romanĭ trebue să fie veche ca Romaniĭ, să fi existat înainte de Romulus, să fi existat maĭ cu sémă la patricĭ, să fi existat şi la plebeĭ. Guérard se întemeiéză mult pe un text din Sentinţele luĭ Paul, Cartea IV, titlul 8 *(De intestatorum successione)*, § 22: »*Feminæ ad hereditates legitimas ultra consanguineas successiones non admittuntur, idque jure civili Voconiana ratione videtur effectum. Ceterum lex duodecim tabularum nulla discretione sexus* agnatos *admittit*«. Guérard citesce *cognatos*, căcĭ, aşa pretinde el, se găsesce în tóte manuscrisele Sentinţelor luĭ Paul. Insă Sentinţele luĭ Paul nu le posedăm în original, ci ele sunt culese din fragmentele rĕspândite în Pandectele luĭ Justinian şi din Breviariul luĭ Alaric, în cât nu putem pune temeiŭ pe originalitatea vorbeĭ *cognatos*. Guérard argumentéză ast-fel: el ḑice că dacă móre cine-va şi lasă un frate şi o sororă, fratele şi surora nu sunt *agnati*, ci numaĭ *gentiles*, că surora vine la moştenirea fratelui sĕŭ ca gentilă nu ca agnată. Decĭ, trebue să citim cognatos, căcĭ în vorba cognaţĭ intră şi gentiliĭ şi agnaţiĭ şi cognaţiĭ *stricto sensu*, şi atuncĭ putem să ḑicem că legea celor XII Tabule chiamă pe cognati, aicĭ pe *gentiles*, fără deosebire de sex unul la succesiunea celuĭ-alt. Câte erorĭ în acéstă argumentaţiune! Maĭ întêiŭ, fratele cu surora sunt agnaţĭ, şi după legea celor XII Tabule şi după legea Voconia. Prin urmare, exemplul este rĕŭ ales. Apoĭ Paul vorbesce de legea Voconia faţă cu legea celor XII Tabule, de legea Voconia care restrînge dreptul agnaţilor la moştenire, iar nu al gentililor, care nu admite pe femeĭ să moştenéscă în calitate de agnate de cât când sunt surorĭ consanguine cu rĕposatul saŭ cu rĕposata, nu maĭ departe. Acésta resultă din citirea integrală a textuluĭ luĭ Paul. Textul dar luĭ Paul este greşit; în loc de *cognatos* trebue să citim *agnatos*, cum citesc toţĭ interpreţiĭ dreptuluĭ roman, între carĭ Cujas, care, în nota 7 asupra acestuĭ fragment al luĭ Paul, propune acéstă corecţiune (veḑĭ Cujas, ediţia citată, tom. V, colóna 2164, nota 7). Din tóte acestea resultă că teoria luĭ Guérard este cu desĕvîrşire fantastică (veḑĭ Guérard, *op. cit.*, pag. 224—231 şi 388—405).

Opiniunea mea este desvoltarea, complectarea şi fortificarea teorieĭ emise deja de Hulot în Comentariul sĕŭ asupra legeĭ celor XII Tabule (ediţia a duoa, tom. I, pagina 50 şi următórele), de Laferrière *(Histoire du droit civil de Rome et du droit français*, vol. I, p. 78, şi vol. II, apendice, p. 321), amplificată de Fustel de Coulanges (Cité antique, ediţ. citată, paginele 110—119), şi întărită prin nouĭ argumente de mine. In adevĕr, Fustel de Coulanges nu 'şĭ dă ostenéla, ca unul ce nu e jurisconsult, să pue în acord teoria sa cu textul luĭ Ulpian şi cu definiţiunea luĭ Cicerone din Topice, nicĭ să arate deosebirea între gentilĭ şi agnaţĭ. Acéstă teorie este combătută de G. de Caqueray, *Explication des passages de droit romain contenus dans les œuvres de Ciceron*, pag. 67), însă în mod fórte slab. Obiecţia sa că de ce copiiĭ din duoĭ fraţĭ născuţĭ dintr'un tată fost serv, care în urmă a fost manumis, a devenit liber şi cetăţén reman, s'a însurat şi a dat nascere fraţilor, carĭ s'aŭ însurat după mórtea tatăluĭ lor, de ce aceĭ

copiĭ carĭ şi după dênsul nu sunt agnaţĭ, să nu fie măcar gentilĭ? De ce, ḑice D-sa? Pentru că nu sunt, rĕspund, şi ce e de mirare să nu fie. Dar ce sunt, întrĕbă de Caqueray. Ce să fie? Simpli cognaţĭ.

Hugo, Holtius, Ortolan şi Demangeat sunt de părere că gentiliĭ sunt, după cum am ḑis maĭ sus, membriĭ uneĭ familiĭ compuse *ab origine* numaĭ de ingenuĭ, din care nicĭ unul nu a fost serv, nicĭ *capite minutus*, descinḑênd prin masculĭ, prin urmare purtând acelaşĭ nume, faţă cu membriĭ uneĭ familiĭ a căruia genitor a fost o-dată serv şi manumis de unul din membriĭ familieĭ ingenue, saŭ a căruia genitor a fost o-dată client al unuia din membriĭ familieĭ ingenue care a fost patronul sĕŭ, dar nu şi vice-versa. Acéstă părere, cu tótă autoritatea acelor ce o susţin, mi se pare fantastică, ingeniósă, dar nenaturală şi neraţională.

Accarias adoptă sistemul ce adopt şi eŭ, însă mărturisesce că îl desvoltă în mod incomplect *(Précis de droit romain* a 4-a ediţie, tom. I, paginele 235 şi 236). M'am silit a'l complecta pe cât am putut.

Acum evident că vorbele *gentilis*, *gentilitas*, aŭ şi alte sensurĭ ca tóte vorbele carĭ aŭ maĭ multe sensurĭ. Ast-fel, vorbele *familia*, *liberi naturales*, aŭ maĭ multe sensurĭ. Aşa, între altele, vorba *gentilis* însemnéză şi păgân.

Dreptul de gentilitate, *jus gentilitium*, cum îl numesce Gaius, care era încă în vigóre în timpul luĭ Cicerone, nu maĭ există în timpul luĭ Gaius, căḑuse de mult în desuetudine. In adevĕr, sistemul pretorian şi al senatusconsultelor Orphitian şi Tertullian, carĭ crease drepturĭ pentru simplele rude de sânge, pentru cognaţĭ, carĭ le chemaseră după agnaţĭ şi ceĭ-alţĭ succesorĭ legitimĭ, paralisaseră deja drepturile gentililor, şi cu cât prin vocea echităţeĭ sângele a câştigat succesiv drepturĭ prin el însuşĭ în materie succesorală, a urmat natural ca, şi în dreptul civil propriŭ ḑis, calcat pe legea celor XII Tabule, dreptul gentililor, în calitate numaĭ de gentilĭ, să caḑă în desuetudine. Gaius, cu tóte acestea, tot ne vorbea de el, şi descria ce sunt gentilĭ, în Comentariul I, probabil la finele paragrafuluĭ 164, unde este o lacună, rêndurĭ ilisibile în palimsest. In adevĕr, în paragraful 17 al Comentariuluĭ III, unde el vorbesce de succesiunile ab intestat, ne spune că, în lipsă de agnaţĭ, succesiunea ab intestat este deferită gentililor de legea celor XII Tabule, că ce sunt gentilĭ, a relatat în Comentariul I, că de óre-ce, cum a arătat în Comentariul I, întreg *jus gentilitium* a căḑut în desuetudine, găsesce de prisos de a maĭ trata din noŭ maĭ amĕnunţit despre dênsul.

După Ch. Giraud (Dissertation sur la *gentilité roumaine]*, *gentiles* sunt membriĭ uneĭ asociaţiunĭ politice, în care membriĭ pórtă acelaşĭ nume, nu pentru că neapĕrat aŭ o origine comună, descind din acelaşĭ cap prin masculĭ, ci pentru că s'aŭ amestecat într'o familie politică; după el vechea *gens* nu este de cât decuria, adică subdivisiunea curieĭ, care şi ea e subdivisiunea tribuluĭ. Tribul Ramnensilor, de exemplu, se dividea în 10 curiĭ, fie-care curie în 10 decurĭ saŭ *gentes*. Dar el nu dovedesce cu nimic teoria sa. El maĭ ântêiŭ se servă cu fragmente din istoricĭ ca Dionisiŭ din Halicarnasse, ca ceĭ duoĭ Pliniĭ şi alţiĭ, din carĭ nicĭ unul nu este jurisconsult. Al duoilea nicĭ măcar aceştĭ autorĭ nu sunt positivĭ, precişĭ. Fragmentele lor nu resolvă nicĭ direct nicĭ indirect cestiunea. Conclusiunile ce trage Ch. Giraud din ele sunt trase de pĕr, sunt resultatul uneĭ credinţe a priori, iar nu o conclusiune a posteriori. Giraud merge până acolo cu exageraţiunea în cât citéză pe Pliniŭ cel Bĕtrân, care numesce pe servĭ *dominorum gentiles*, gentiliĭ stăpânilor lor. Acésta dovedesce cât e de puţin serios Giraud când se servă cu citaţiĭ ca acelea din Pliniŭ cel Bĕtrân. Apoĭ tot Giraud, maĭ departe, citând pe Cicerone, spune că gentiliĭ trebue să aibe o origine ingenuă, că strămoşiĭ lor trebue să fi fost toţĭ într'una ingenuĭ. Apoĭ dacă nu póte fi cine-va *gentilis* când are strămoşĭ carĭ aŭ fost o-dată servĭ, cum o să fie gentilĭ servĭ. Apoĭ tot el, în alt loc, spune că alta e *esse in gente*, adică a face parte din o ginte, şi alta este a fi *gentilis*, adică a avea *jura gentilitia*. Şi, în adevĕr, poţĭ să facĭ parte din o ginte ca sclav, dar n'aĭ *jura gentilitia*, n'aĭ dreptul nicĭ la tutelă nicĭ la ereditate, Poţĭ să facĭ parte din o ginte ca libert, dar nu aĭ dreptul la tutelă, adică a fi tutor al patronuluĭ saŭ al fiuluĭ patronuluĭ, nicĭ a veni la

ereditatea luĭ ca *gentilis;* patronul da, vine, şi fiul patronuluĭ, şi la tutela şi la ereditatea libertuluĭ, dar nu *jure gentilitio,* ci *quasi jure agnati.* Şi, în adevĕr, ca să fie o legătură óre-care între membriĭ uneĭ decade, chiar dacă n'ar avea o origine comună în mod impropriŭ, să se numéscă o decadă *gens,* ca să aibe chiar sacre speciale, se póte concepe, dar ca membriĭ uneĭ decade, chiar şi când nu aŭ o origine comună, să vie unul la succesiunea altuia, saŭ la tutela sa, acésta e extraordinar şi nu se póte trage prin deducţiĭ imaginare, trebue argumente juridice, carĭ lipsesc cu desĕvîrşire luĭ Giraud, unul din ceĭ maĭ marĭ literaţĭ şi istoricĭ, dar unul din ceĭ maĭ slabĭ jurisconsulţĭ.

Agnaţiunea şi gentilitatea stingêndu-se prin *capitis deminuţiune,* este natural să vorbim acum despre acéstă instituţiune.

Despre capitis deminuţiune

Acéstă materie este eminamente romană. Este una din cele maĭ delicate ale dreptuluĭ roman. Ea ne face să pătrundem în adâncul societăţeĭ şi familieĭ romane. Ea a fost rĕŭ înţelésă de cea maĭ mare parte din interpreţĭ. Marele Savigny chiar a comis relativ la dênsa cele maĭ neertate erorĭ.

Am întreprins să o tratez, urmând pe marele maestru Pellat la cursul sĕŭ şi în celebra sa scriere, *Exposé des principes généraux du droit romain sur la propriété,* etc., şi servindu-mĕ şi de propriile mele investigaţiunĭ. Voiŭ da maĭ întâiŭ traducerea textelor relative la acéstă materie.

DIGESTE, CARTEA IV, TITLUL 5

De capite minutis

Despre capite deminuţĭ

1) **Gaius,** *Cartea IV, Asupra edictuluĭ provincial.*

Capitis deminuţiunea este schimbarea stăreĭ personale.

2) **Ulpian,** *Cartea XII, Asupra edictuluĭ.*

Acest edict se referă la acele capitis deminuţiunĭ, carĭ se întêmplă, salv rĕmâind dreptul de cetăţenie; de altmintrelea, dacă capitis deminuţiunea se realiséză saŭ prin perderea cetăţenieĭ, saŭ prin perderea libertăţeĭ, edictul va înceta de a se maĭ aplica; în adevĕr, aceştĭ capite deminuţĭ nicĭ că pot în realitate fi urmăriţĭ; se va da însă evident o acţiune în contra acelora la carĭ aŭ trecut bunurile lor. § 1: Ḍice pretorul: *Acela saŭ aceia carĭ, după ce se va fi făcut ceva saŭ contractat ceva cu dênsul saŭ cu dênsa, se va considera ca capite deminut saŭ deminută, în contra accluia saŭ acelcia voiŭ da acţiune, ca cum acéstă* (capitis deminuţiune) *nu ar fi avut loc.* § 2: Aceĭ carĭ suferă capitis deminuţiune, rĕmân obligaţĭ natural, în virtutea tutulor causelor carĭ aŭ precedat capitis deminuţiunea; dacă însă în urmă s'aŭ obligat, după cuprinsul vorbelor edictuluĭ, sieşĭ trebue să 'şĭ impute dacă a contractat cu eĭ: dar în interval, în timp intermediar, dacă a contractat cine-va cu eĭ în urma capitis deminuţiuneĭ, i se va da acţiune; şi, în adevĕr, dacă va fi adrogat, nicĭ o dificultate, căcĭ atunci se va putea obliga ca *filius familias.* — § 3: Nimenea nu este scăpat de delictele sale, cu tóte că este capite deminut. § 4. Aceluia care a adrogat pe debitorul sĕŭ nu i se restituesce acţiunea în contra adrogatuluĭ sĕŭ, după ce acesta va fi devenit *sui juris.* — § 5: Acéstă acţiune este perpetuă şi se dă şi ereḍilor şi în contra ereḍilor.

3) **Paul,** *Cartea II, asupra Edictuluĭ.*

E convenabil a se decide că copiiĭ carĭ urméză pe adrogat să fie capite deminuţ

de óre-ce sunt sub putere paternă și intră într'altă familie. — § 1 : Fiului emancipat, și celor alte persóne, li se întêmplă în mod evident capitis deminuțiune, de óre-ce nimenea nu póte să fie emancipat fără să trécă printr'o stare de închipuită servitute. Altmintrelea însă se întêmplă când se manumite un serv, căcĭ un cap servil n'are nicĭ un drept, și de aceea nicĭ că póte suferi verĭ-o capitis deminuțiune (nicĭ că póte perde verĭ-un drept).

4) **Modestin,** *Cartea I a Pandectelor.*

Căcĭ de aci înainte începe a avea o stare juridică.

5) **Paul,** *Cartea XII, asupra Edictului.*

Prin perderea cetățenieĭ se operă capitis deminuțiune, de exemplu prin interdicțiunea usuluĭ apeĭ și a foculuĭ.—§ 1: Ceĭ ce lipsesc sunt *capite minuti*: se ḑice că *lipsesc* aceia carĭ abandonă serviciul ce 'l îndeplinesc sub aceia sub a căruia imperiŭ saŭ comandă sunt, și trec la inimicĭ (cum am ḑice, cu limbagiul de astăḑĭ, desertorii); dar și aceia pe carĭ Senatul, saŭ o lege, 'ĭ-a declarat că trebue să figure în numĕrul inimicilor, până într atât în cât să 'și pérdă și dreptul de cetățenie. — § 2 : Acum să vedem carĭ sunt drepturile carĭ per prin capitis deminuțiune, și maĭ întêiŭ să vorbim de aceea care are loc fără perderea dreptuluĭ de cetățén ; prin ea este constant că drepturile publice nu sunt distruse, căcĭ este cert că rĕmâne și dreptul de magistrat, și de senator, și de judecător.

6) **Ulpian,** *Cartea LI, asupra luĭ Sabinus.*

Căcĭ și cele-alte oficiĭ, carĭ sunt publice, nu se sting d'asupra luĭ, rĕmân pe capul luĭ, căcĭ *capitis deminutio (minima)* face să se pérdă drepturile private și de familie ale celuĭ ce o suferă, iar nu și drepturile aferente calităței de cetățén.

7) **Paul,** *Cartea XI, asupra Edictului.*

Tutelele asemenea nu se perd prin capitis deminuțiune, afară de acelea carĭ nu se deferă persónelor puse sub putere străină (adică filiilor familias). De aceea, tutoriĭ testamentarĭ, saŭ numiți în virtutea uneĭ legĭ saŭ a unuĭ senatusconsult, vor continua de a fi tutorĭ. Tutelele însă legitime, carĭ derivă din legea celor XII Tabule, se perd pentru același cuvênt pentru care se perde și dreptul la eredităței legitime, carĭ derivă din aceeași lege; căcĭ acele tutele și eredități se deferă agnaților care încetéză de a maĭ fi agnați, fiind-că sunt eșiți din familia civilă din care făcea parte până aci. In virtutea însă legilor nouĭ, tutelele și eredităței sunt deferite ținând socotélă de condițiunea naturala a persónelĭ, precum sunt eredităței carĭ sunt diferite de senatusconsulte mumeĭ și fiuluĭ (E vorba aci de senatusconsultele Tertulian și Orhipian). — § 1 : Acțiunile *injuriarum* și acele carĭ garantéză obligațiunile resultând din delicte se plimbă cu persóna pe capul căreia apasă (adică nu se sting prin capitis deminuțiune, numaĭ de datoriile civile este liberat capite deminutul, iar nu și de datoriile resultânde din delicte saŭ quasi din delicte). — § 2: Dacă cuĭ-va i se ridică libertatea, și urméză ca consecință maxima capitis deminuțiune, nu va fi loc la nicĭ o restituțiune de acțiune în contra sa devenit serv, căcĭ, după dreptul pretorian, servul nu se póte obliga ast-fel în cât să se dea în contra luĭ acțiune ; se va da însă o acțiune utilă în contra stăpânuluĭ sĕŭ (dacă prin perderea libertățeĭ a devenit serv al cuĭ-va, iar nu *servus pœnæ*, saŭ *servus sine domino]*; și dacă nu va lua rĕspunderea *in solidum* a obligațieĭ liberuluĭ devenit serv al sĕŭ, pretorul va trămite pe creditor în posesiunea bunurilor ce avea debitorul care se obligase către el când era liber, în premomentul căderei sale în servitute, § 3: Asemenea când cine-va a perdut dreptul de cetățenie, nicĭ un motiv de echitate nu militéză în favórea restituțiuneĭ acțiuneĭ în contra aceluia care, perḑêndu-și și dreptul de cetățenie, perḑêndu-și și bunurile ce avea înainte de media capitis deminuțiune, se duce în exil.

8) **Gaius,** *Cartea IV, asupra Edictuluĭ provincial.*

Este evident că obligațiunile a căror prestațiune este întemeiată pe o rațiune de drept natural nu se sting prin capitis deminuțiune, căcĭ o rațiune de drept strict civil nu póte să distrugă drepturĭ întemeiate pe rațiune de drept natural. Și de aceea ac-

țiunea pentru restituțiunea doteĭ, a căreia formulă este concepută ast-fel în cât în termeniĭ condamnațiuneĭ judecătorul este autorisat a condamna la ceea ce bunul simț și echitatea cer să condamne, dură și după capitis deminuțiune.

9) **Paul**, *Cartea XI, asupra Edictuluĭ.*

Așa, de exemplu, dacă soția, emancipată fiind, va intenta acțiunea *rei uxoriæ.*

10) **Modestin**, *Cartea VIII a Diferențelor.*

Legatul de usufruct saŭ de us, lăsat *in singulos dies* (adică pentru tóte ḑilele, pentru fie-care din ḑilele vieței legatarului) saŭ în *singulos menses* (adică pe fie-care din lunile vieței legatarului, saŭ legatul dreptului de habitațiune a uneĭ case, se stinge prin mórtea legatarului), perseveră însă, în cas de capitis deminuțiune, căcĭ un asemenea legat constă maĭ mult într'un exercițiŭ de fapt de cât într'un drept.

11) **Paul**, *Cartea II, asupra luĭ Sabinus.*

Sunt treĭ feluri de capitis deminuțiune: maxima, media și minima; treĭ sunt în adevĕr ceea ce avem: libertatea, cetățenia și familia (civile). Decĭ, când pe tóte acestea le perdem, adică: libertatea, cetatea și familia (civile), este maxima capitis deminutio; când însă perdem libertatea, dar reținem dreptul de cetățenie, este media capitis deminutio; când însă reținem și libertatea și dreptul de cetățenie și nu se schimbă de cât familia civilă, este constant că atuncĭ este minima capitis deminutio.

Textele din Instituțiunile luĭ Gaius, relative la capitis deminuțiune

Comentariul I, § 158—163

§ 158: Dreptul de agnațiune se stinge pric capitis deminuțiune, iar dreptul de cognațiune nu se alteră, căcĭ o rațiune de drept strict civil póte distruge drepturile civile, iar naturale nu.

§ 159: Capitis deminuțiunea este permutarea, schimbarea stăreĭ anterióre, și ea se întêmplă în treĭ moduri: căcĭ capitis deminuțiunea orĭ este maximă, orĭ minoră, pe care uniĭ o numesc medie orĭ minimă.

§ 160. Este maximă capitis deminuțiune când cine-va perde și cetățenia și libertatea; ceea ce se întêmplă pentru aceia care din patria lor (probabil cum conjectura Pellat la cursul sĕŭ, anul 1857, sunt scoși spre a fi vînduți ca sclavĭ, pentru că nu s'aŭ presintat la recensĕmênt); precum și pentru femeile carĭ devin, în virtutea senatusconsultuluĭ Claudian, serve aĭ acelor stăpânĭ cu aĭ căror servĭ aŭ continuat de a conlocui, fără voia acelor stăpânĭ și cu tóte somațiunile ce le-aŭ făcut dênșiĭ pentru a părăsi culcușul servilor lor.

§ 161: Este capitis deminutio minore când se perde dreptul de cetățenie, se conservă însă libertatea, ceea ce se întêmplă aceluia căruia s'a interḑis usul apeĭ și al focului.

§ 162: Este minimă capitis deminuțiune când se conservă și dreptul de cetățenie și libertatea, se schimbă însă starea omuluĭ, ceea ce se întêmplă pentru ceĭ ce sunt adoptați, precum și pentru femeile carĭ fac coempțiune, precum și pentru ceĭ ce sunt dați în *mancipium*, și carĭ sunt manumiși (sunt liberați din *mancipium* prin manumisiune), și acésta merge până acolo în cât de câte orĭ cine-va este mancipat și este manumis, de atâtea orĭ este capite deminut.

§ 163: Dreptul de agnațiune se perde nu numaĭ prin cele duoĕ maĭ marĭ capitis deminuțiunĭ, ci și prin cea minimă; și, de aceea, dacă din duoĭ copiĭ tatăl va emancipa pe unul, după mórtea luĭ nicĭ unul din eĭ nu va putea să fie tutor celuĭ-alt cu dreptul de agnațiune.

Fragmentele din Regulele luĭ Ulpian relative la capitis-deminuțiune

Titlul XI, §§ 9—13

§ 9: Tutela legitimă se perde prin capitis deminuțiune. § 10: Sunt treĭ speciĭ de capitis deminuțiune: maxima, media și minima. § 11: Maxima capitis deminuțiune este

aceea prin care se perde şi cetatea şi libertatea, de exemplu când cine-va, neînscris în cens, va fi vîndut ca sclav, saŭ când o femeie liberă se va fi împreunat cu un serv, şi, în urma somaţiunilor stăpânuluĭ servuluĭ, persistând a avea relaţiunĭ cu servul, va fi făcută servă în virtutea senatusconsultuluĭ Claudian. § 12: Se numesce medie capitis deminuţiune aceea, prin care, perdêndu-se numaĭ cetăţenia, se conservă libertatea, ceea ce se întêmplă aceluia căruia i se interdice usul apeĭ şi al foculuĭ. § 13: Minima capitis deminuţiune este aceea prin care, salve rĕmânênd cetăţenia şi libertatea, se schimbă numaĭ starea omuluĭ, ceea ce se întêmplă în cas de adopţiune şi de cădere *in manu*.

După ce am tradus textele relative la materia capitis deminuţiune, să vedem acum ce este capitis deminuţiunea, în ce consistă, când are loc şi cărĭ sunt efectele eĭ.

Acéstă instituţiune este eminamente romană. Ea este o instituţiune originală *sui generis*. Şi, ca să o înţelegem, trebue să pătrundem în fundul instituţiunilor romane.

Capitis deminuţiunea este schimbarea stăreĭ personale a unuĭ om, însoţită de o perdere maĭ mare saŭ maĭ mică a drepturilor alipite de starea personală ce avea. Când este simplă schimbare a stăreĭ personale, fără perdere de drepturĭ, nu este capitis deminutio. Ca să fie capitis deminutio, trebue ca schimbarea stăreĭ personale să fie urmată de o perdere de drepturĭ, maĭ mare saŭ maĭ mică. De aceea, măcar că *capitis deminutio* este numită câte o-dată în texte *status mutatio*, saŭ *status permutatio*, aceste expresiunĭ nu sunt suficiente pentru a da o idee precisă şi complectă a capitis deminuţiuneĭ, ele arată numaĭ o parte a instituţiuneĭ, căcĭ póte să fie schimbare de stare fără *capitis deminutio*, ceea ce se întêmplă pentru fiul de familie care prin mórtea tatăluĭ sĕŭ din *alieni juris* devine *sui juris*, ceea ce se întêmplă pentru servul care este manumis, care din serv devine liber. Dar nicĭ unul, nicĭ altul, măcar că din *alieni juris* devin *suis juris*, măcar că 'şĭ schimbă starea, nu suferă *capitis deminutio*, căcĭ, pe lângă schimbarea stăreĭ, nu perde nicĭ un drept servul, căcĭ n'are ce drept să pérdă, din contră, devenind liber, începe a avea drepturĭ, fiul de familie, căcĭ devenind *sui juris*, el începe a câştiga drepturĭ nouĭ, iar pe cele din familia sa civilă ce avea până acum, dreptul de *heres suus de agnat*, etc., le conservă.

De aceea, vorbele *capitis deminutio* nu pot fi traduse exact în limba franceză prin expresiunile *changement d'état*, încă maĭ puţin prin expresiunile *diminution de tête*, puse o-dată la modă în Paris de D-niĭ Ducaurroy şi Ortolan, expresiunĭ grotescĭ, carĭ nu daŭ nicĭ măcar o idee parţială a instituţiuneĭ, carĭ nu însemnéză nimic, carĭ traduc rĕŭ şi vorba *deminutio*, care în limba latină juridică nu însemnéză *diminution* şi vorba *caput*, care în specie nu însemnéză *tête*. Cum observă fórte bine Pellat, în Monografia sa intitulată: *Exposé des principes généraux du droit romain sur la propriété et ses principaux démembrements*, § 95, nota 1, dacă este să traducem în limba franceză vorbele *capitis deminutio*, nu le putem traduce maĭ bine de cât prin expresiunile *décheance d'état*, *dégradation d'état*, cu tóte că şi aceste expresiunĭ, după mine, nu exprimă exact noţiunea capitis deminuţiuneĭ, în cât în limba franceză ar fi maĭ bine să naturalisăm vorbele latine şi să ţicem *capitis deminution*, cum ţicem *litis contestation*. Cât pentru limba românéscă, care se prestéză maĭ bine de cât limba franceză la românisarea vorbelor latine, putem ţice încă, cu maĭ puţină cacofonie, *capitis deminuţiune*, *capite deminut*, *capite deminuţĭ*.

Este dar capitis deminuţiune de câte orĭ o persónă, schimbându'şĭ starea, perde o parte din drepturile ce avea înainte de acéstă schimbare. Totalitatea drepturilor, maxima sumă de drepturĭ, mănuchiul cel maĭ compreensiv, cel maĭ complect de drepturĭ ce póte avea o persónă este reuniunea drepturilor alipite de calitatea de om liber, a drepturilor alipite de calitatea de cetăţén roman şi a drepturilor aferente calităţeĭ de membru al familieĭ civile din care face parte. Ca om liber, el póte să se căsătoréscă, să aibă dreptul de a urmări adulterul soţieĭ sale, are dreptul de cognaţiune cu toţĭ aceia ce se nasc din aceeaşĭ căsătorie, în astă calitate dreptul de a'ĭ moşteni şi de a fi moştenit

de eĭ, dreptul de a fi proprietar asupra tutulor lucrurilor *nec mancipi*, de a figura activ şi pasiv în tóte operaţiunile juridice de drept al ginţilor, etc. Ca cetăţén roman, are *jus suffragii, jus honorum, jus commercii, jus connubii*. Ca membru al familieĭ civile din care face parte are, între altele, dreptul de agnaţiune, şi în astă calitate dreptul de a fi tutore şi de a moşteni pe agnaţiĭ sĕĭ, de a fi *gentilis*, şi în astă calitate de a putea fi tutore şi de a moşteni pe gentiliĭ sĕĭ, de a fi patron, şi în astă calitate de a avea dreptul la operile libertu'uĭ, de a 'í fi tutore, de a'l moşteni, de a fi *heres suus*, şi în astă calitate de a moşteni pe ascendentul al căruĭ *suus heres* este, şi altele. Mănuchiul complect de drepturĭ ce póte avea un cetăţén roman este ceea ce se numesce la Romanĭ *caput*, expresiune care are şi alte sensurĭ în limba latină, care câte o-dată însemnéză *însăşi persóna fisică*, cum este în legea 4, § 1 în Digeste, *De capite minutis*, unde Paul, vorbind de serv, îl numesce *caput servile*, adică fiinţă servă, câte o-dată însemnéză *capitol*, cum este de exemplu când Gaius *(Instituţiunĭ*, Com. IV, §§ 210, 215 şi 217) vorbesce de cele treĭ capitole ale legeĭ Aquilia. De câte orĭ mănunchiul complect de drepturĭ este perdut, este distrus, *caput* întreg este nimicit juridicamente, persóna dispare dintre persónele juridice, dintre persónele cu drepturĭ, ea intră în rêndul simplelor fiinţe fisice, carĭ maĭ maĭ ca şi animalele sunt considerate ca lucrurĭ. Acésta se întêmplă când cetăténul roman devine serv, cas în care perde libertatea şi prin consecinţă şi calitatea de cetăţén şi calitatea de membru al familieĭ civile din care făcea parte până atuncĭ. Acésta este maxima isbire ce se póte întêmpla unuĭ cetăţén roman, acésta de aceea se şi numesce *maxima capitis deminutio*. De câte orĭ, din contră, mănuchiul de drepturĭ este împuţinat, dar nu distrus, după cum împuţinarea drepturilor este maĭ mare saŭ maĭ mică, capitis deminuţiunea se numesce *media* saŭ *minor* (de şi într'un mod impropriŭ unele texte o numesc şi pe acésta *maxima)*. Când cetăţénul roman, conservând libertatea, perde calitatea de cetăţén roman şi prin consecinţă şi drepturile din familia civilă din care făcea parte până atuncĭ, se ḑice că *capitis deminutio* este *minor* saŭ *media;* când cetăţénul roman, conservând libertatea şi cetăţenia, perde drepturile ce avea în familia din care făcea parte până atuncĭ, pentru că iese din acéstă familie, fie pentru a intra în alta deja existentă, fie pentru a crea el în viitor o familie, atuncĭ, cum ḑic textele, este *minima capitis deminuţiune*, pentru că cetăţénul roman în casul acesta pierde numaĭ unul din coeficienţiĭ mănuchiuluĭ de drepturĭ numit *caput*, rĕmânênd cu duoĭ din coeficienţĭ, cu cetatea şi cu libertatea. In cât şi etimologicesce vorbind, şi în fond examinând lucrurile, *capitis deminutio* la ideia atingereĭ mănuchiuluĭ de drepturĭ se referă, acésta este sensul adevĕrat al vorbeĭ *caput* în expresiunile *capitis deminutio*. Sunt însă autorĭ, cum este Savigny, carĭ cred că, etimologic vorbind, *capitis deminutio* însemnéză desfiinţarea saŭ schimbarea capitoluluĭ ce fie-care cetăţén roman avea în registrul censoruluĭ. Savigny împrumută acéstă etimologie de la marele istoric Niebuhr. Iacă cum expune el acéstă etimologie a sa în Apendicele sĕŭ al şéselea, Tomul II al *Sistemuluĭ sĕŭ de drept roman*, tradus în limba francesă de Ch. Guenoux, p. 443 şi următórele: »Interpretarea luĭ Niebuhr, ḑice el, nu presintă nicĭ una din aceste dificultăţĭ. După dênsul, se numesce *caput* locul ocupat de fie-care cetăţén pe registrele censoruluĭ, cu tóte menţiunile relative la raporturile sale personale; şi acéstă significaţiune primitivă a vorbeĭ *caput* este în perfectă armonie cu transformaţiunile din timpurile posterióre. Dacă pe registrele censoruluĭ, alăturea cu numele cetăţénuluĭ, se menţionéză o schimbare care să'l facă *juris deterioris* (de o condiţiune juridică maĭ próstă), era *capitis deminutio*. Acésta se întêmpla maĭ cu sémă când un cetăţén perdea libertatea saŭ dreptul de cetăţenie şi era şters cu totul de pe registre, saŭ când un *paterfamilias* se da în adrogaţiune şi era transportat sub un alt capitol ca fiŭ de familie al unuĭ alt cetăţén. Acéstă explicaţiune mi se pare îndestulătóre; cu tóte acestea adaug la dênsa: cu o condiţiune, cu condiţiunea ca schimbarea prejudiciabilă să fie legată de o diminuţiune a capacităţeĭ dreptuluĭ. Susţin necesitatea acesteĭ restricţiunĭ, dacă ne punem în punctul de vedere al jurisconsulţilor romanĭ, în care dreptul public perduse atât de mult, iar dreptul privat

câştigase atât de mult în importanţă ; s'ar putea însă ca în timpul Republicei să se mai fi numit *capitis deminutio* şi simple casuri de degradaţie politică cari nu aveaŭ nici o influenţă asupra dreptului privat. Acéstă explicaţiune a vorbei *caput* se potrivesce de minune cu paragrafele 3 şi 4 din titlul nostru (I, 16) din Institutiunile lui Justinian: *Minima capitis deminutio est, cum et civitas et libertas retinetur, sed* **status hominis commutatur.** *Quod accidit in his, qui cum sui juris fuerunt, cœperunt alieno juri subjecti esse, vel contra. Servus autem manumissus capite non minuitur, quia nullum caput habuit.* — Este *minima capitis deminutio* când se reţine şi cetăţenia şi libertatea, dar se **schimbă starea omului.** Ceea ce se întêmplă acelora cari fiind *sui juris aŭ devenit alieni juris* saŭ vice-versa. Insă servul când se manumite nu este *capite minutis*, căci n'a avut nici un *caput*«. In paragraful 4 vorbindu-se de servul liberat, faţă cu starea sa anterióră din timpul servituţei, se ḑice despre dênsul: **nullum caput habuit,** căci sclavii evident nu aveaŭ capitol personal pe registrele censoruluï. Expresiunile întrebuinţate de Paul şi de Modestin, spre a designa acelaşi cas, cu tótă aparenţa similitudinei, presintă însă o diferenţă esenţială. In adevĕr, Paul în legea 3, § 1 în fine D., *titlul nostru*, ḑice: »*Aliter atque cum servus manumittitur, quia* **servile caput nullum jus habet, ideo nec minui** *potest.* — Altmintrelea însă se întêmplă când se manumite un serv, căci un **cap servil** n'are nici un **drept,** şi de aceea nici nu póte fi **deminut**«. Şi Modestin complectéză în legea 4 *cod tit.*, ḑicênd: »*Hodie enim incipit* **statum** *habere.* — Căci de aḑi înainte începe a avea **o stare juridică**«. In textul lui Paul, *caput* designă evident pe om, şi *servile caput* pe omul sclav. Paul négă pentru omul sclav posibilitatea unei *capitis deminutio* nu pentru că n'are *caput* (sub numele de *caput* 'l designă), dar fiind-că neavênd nici un drept n'are nimic de perdut, nimic de diminuit. In acelaşi sens textul lui Modestin refusă *status* servului. Ar fi, deci, eróre a susţine, apropiând aceste duoĕ texte de textul Instituţiunilor lor Justinian, că la Romani *caput* ar fi sinonim de *jus* saŭ de *status*«.

In adevĕr, la Romani, fie-care cetăţén avea în registrul censoruluï un paragraf, un *caput* în care era înscris, şi sub el, persónele libere de sub puterea lui paternă, *manus* saŭ *mancipium*, servi de sub puterea sa dominicală, precum şi cca-altă avere mobilă saŭ imobilă ce avea. Când un cetăţén roman suferea *maxima saŭ media capitis deminutio*, evident că ne mai fiind cetăţén roman, paragraful lui era desfiinţat. Când fiind *alieni juris* din o familie trecea în alta prin adopţie, saŭ prin *conventio in manum*, evident că era şters de sub paragraful exercitatoruluï puterei paterne saŭ *manus*, şi trecut sub paragraful adoptatoruluï sĕŭ al aceluia sub a căruia *manus* cădea. Dar în casul acesta nu era *caput* al luï care era modificat, ci al aceluia sub al căruia *caput* figura, deci nu se póte ḑice exact de el că era *capite minutus*. Când era *alieni juris* şi era emancipat, atunci *caput exercitatoruluï autorităţei* era modificat, al luï nu, căci nu avea încă *caput*, ci de aci înainte i se deschidea un *caput*, un paragraf: nici în casul acesta, deci, nu era exact a ḑice că el, şi de el e vorba, era *capite minutus*. Când, fiind *sui juris*, se da în adrogaţiune saŭ cădea *in manu*, atunci da, *caput* al sĕŭ era desfiinţat, şi era trecut în alt *caput*, în al adrogatoruluï saŭ al aceluia în a căruia *manus* cădea. Dar pentru atât, şi numaï pentru acest cas, *capitis deminutio* să derive de la paragraful saŭ *caput* din registrul censoruluï, şi etimologia sa să fie exactă în tóte celealte casuri, prea este a *minima parte trahere consequentias ad totum*. Lasă că este ceva curios ca de la paragrafele registrelor censoruluï să derive vorba *capitis deminutio*, şi că din acéstă împregiurare secundară, care constitue o mĕsură administrativă, să resulte denumirea unei instituţiunï de drept civil. De aceea mi se pare fantastică cu desĕvîrşire etimologia D-luï de Savigny şi a acelora ce o urméză, între cari Demangeat până la óre-care punct. Este mai exact, ba chiar cert, a ḑice, împreună cu nemuritorul Pellat, că *capitis deminutio* şi etimologic vorbind derivă şi exprimă ideia de atingere totală sĕŭ parţială, mai mare saŭ mai mică a mănuchiuluï complect de drepturi ce póte resida pe capul juridic al unei persóne. Acéstă interpretare este şi naturală şi cadréză admirabil şi cu bunul simţ şi cu tóte textele.

Este *capitis deminutio* maximă de câte orĭ un cetăţén roman perde calitatea de om liber, şi printr'ênsa şi calitatea de cetăţén roman (căcĭ numaĭ liberi pot fi membriĭ uneĭ cetăţĭ) şi calitatea de membru al uneĭ familiĭ civile, căcĭ numaĭ cetăţeniĭ romanĭ pot avea familie civilă, organisată pe basa puteriĭ paterne romane, care nu era accesibilă de cât cetăţenilor romanĭ.

Cu alte cuvinte, *maxima capitis deminutio* are loc de câte orĭ un cetăţén roman cade în servitute.

D. Accarias crede că e destul ca un om liber să cadă în servitute ca să sufere maxima capitis deminutio, fără să fie neapărat cetăţén roman; cu alte cuvinte, că peregrinul, membru al uneĭ cetăţĭ óre-care, nu romane, póte suferi *maxima capitis deminutio*. Ceea ce s'ar întêmpla unuĭ peregrin, care devine prin captivitate serv al popululuĭ roman saŭ al unuĭ cetăţén roman. Asemenea D. Accarias susţine că şi un peregrin, care perde naţionalitatea sa, suferă *media capitis deminutio*. Ceea ce se întêmplă, de exemplu, pentru peregrinul care devine cetăţén roman. Şi în privinţa acesteĭ *capitis deminutio*, D. Accarias invócă şi un text al luĭ Festus (verbo *Deminutus*).

Acéstă părere a D-luĭ Accarias este însă cu desĕvîrşire eronată. *Capitis deminutio* este o instituţiune de drept civil, întemeiată pe o curată *ratio civilis*, cum dice **Gaius, Instituţiuni**, Com. I, § 158, şi în legea 8 D., **De capite minutis**. Şi o instituţiune întemeiată pe raţiune specială uneĭ legislaţiunĭ, creaţiune a geniuluĭ particular al uneĭ naţiunĭ, nu se póte întinde la cele-alte naţiunĭ, nicĭ în bine, nicĭ în rĕŭ. Şi de aceea şi Paul, în legea 11 D., **eod. tit.**, când vorbesce de cele treĭ feluriĭ de capitis deminuţiunĭ, presupune în tóte un cetăţén roman, căcĭ vorbind de *maxima* şi *media* ne spune că se perde printr'ênsele şi *familia civilă*, apoĭ *familia civilă* n'aŭ peregriniĭ, ci numaĭ cetăţeniĭ romanĭ. Dar că peregrinul devenind serv perde drepturile alipite de *jus gentium* libertăţeĭ, acésta este adevĕrat, dar acésta nu în virtutea *capitis deminuţiuneĭ*, ci pureĭ căderĭ în servitute. Asemenea că individul care trece de la o naţionalitate la alta perde drepturile politice din ţéra sa primitivă spre a câştiga altele în patria sa cea nouă, acésta este iar adevĕrat; dar acésta nu este efectul vre-uneĭ *capitis deminuţiuneĭ*, ci efectul pur şi simplu, natural, al schimbăreĭ de naţionalitate.

Suferă maxima *capitis deminutio* toţĭ cetăţeniĭ romanĭ carĭ din liberĭ şi cetăţenĭ romanĭ, ce sunt, devin servĭ. Acésta s'a aplicat la început şi celor căduţĭ în captivitate. Căcĭ până la legea Cornelia, care este votată tocmaĭ sub Cornelius Sylla, eĭ nu se bucuraŭ de cât de *jus postliminii*. Apoĭ se putea întêmpla să móră la inimicĭ şi să nu se se întórcă în statul roman, şi atuncĭ eĭ eraŭ consideraţĭ că aŭ murit servĭ, şi, prin urmare, drepturile de libertate şi de cetate perdute prin căderea în captivitate aŭ rĕmas perdute în mod definitiv. Dar, de la legea Cornelia încolo, captiviĭ nu maĭ suferă propriŭ dis capitis deminuţiune. Căcĭ una din duoĕ: orĭ se întorc şi atuncĭ prin efectul postliminiuluĭ recapĕtă cu efect retroactiv tóte drepturile, minus cele ce *in facto potius quam in jure consistunt*, al căror numĕr este fórte restrins, saŭ mor la inimicĭ, şi atuncĭ sunt consideraţĭ ca morţĭ liberĭ, prin urmare că n'aŭ căduţ în stare de servitute, decĭ că nu aŭ suferit *maxima capitis deminutio*. Dar toţĭ ceĭ ce cad în servitute, după unul din modurile de drept civil, suferă *maxima capitis deminutio*.

Suferă *media capitis deminutio* toţĭ ceĭ ce din cetăţenĭ romanĭ devin peregrinĭ, fie *sine ulla civitate*, cum sunt condamnaţiĭ la privaţiunea usuluĭ apeĭ şi foculuĭ în Statul roman, şi maĭ târdiŭ deportaţiĭ într'o insulă, fie că, perdênd cetatea romană, capĕtă drepturĭ de cetate aiurea, cum sunt cetăţenĭ romanĭ *qui in latinam coloniam transmigrant*.

Suferă *minima capitis deminutio* toţĭ ceĭ ce rĕmânênd liberĭ şi cetăţenĭ romanĭ, perd familia civilă din care făceaŭ parte până acum, fie pentru a trece în altă familie civilă, fie pentru a crea eĭ de aicĭ înainte o nouă familie civilă, a căreia pentru moment sunt eĭ singuriĭ representanţĭ, fie că prin eşirea din familia civilă în care eraŭ până acum condiţiunea lor juridică se schimbă din bine în maĭ rĕŭ, adică din *sui juris* devin *alieni juris;* fie că din maĭ rĕŭ se schimbă în maĭ bine, adică din *alieni juris* devin *sui juris;*

fie că rămâne aceiaşĭ, adică din *alieni juris* ce eraŭ, rămân tot *alieni juris*. Cum observa Pellat la cursul sĕŭ (anul şcolar 1857—1858), în tóte casurile de maĭ sus este *capitis deminutio*, nu este schimbarea situaţieĭ juridice din maĭ bine în maĭ rĕŭ care face să fie *capitis deminutio*, ci simpla perdere de drepturĭ în familia din care făceaĭ parte până atuncĭ, şi din care eşĭ. Prin urmare, este *minima capitis deminutio*: 1) în casul în care femeea *sui juris* cade in *manu mariti*; 2) în casul în care bărbatul *sui juris* se dă în adrogaţiune; 3) în casul în care femeea *filia familias* cade *in manu mariti* prin confareaţiune, us saŭ coempţiune, saŭ este coempţionată unuĭ străin, *fiduciæ causa*; 4) în casul în care fiul saŭ *filia familias* este mancipat saŭ mancipată de ascendentul exercitator al puterеĭ paterne; 5) în casul în care un filiŭ saŭ o filie de familie devine *sui juris* prin emancipaţiune; 6) în casul în care un filiŭ saŭ o *filia familias* este dat saŭ dată în adopţiune. Ba încă, în cas de emancipaţiune, fiul de familie este de atâtea orĭ *capite deminutus* de câte orĭ este *mancipat* şi *manumis*; prin urmare, fiind-că, ca să ajungem la emancipaţiunea fiuluĭ, trebue *treĭ mancipaţiunĭ* şi *treĭ manumisiunĭ*, fiul de familie este de *şése orĭ capite minutus*, şi când este emancipaţiunea făcută cu contract de fiduciă, fiind-că atuncĭ sunt treĭ mancipaţiunĭ, o retromancipaţiune şi treĭ manumisiunĭ, fiul este de *şépte orĭ capite deminutus*. In cas de adopţiune, sunt cel puţin şése *capitis deminuţiunĭ* pentru fiŭ, pentru că sunt treĭ mancipaţiunĭ şi duoĕ manumisiunĭ şi o retromancipaţiune, după mine sunt şépte; căcĭ după mine este *capitis deminuţiune* şi când fiul din mancipiul tatăluĭ sĕŭ natural trece prin revendicarea ce face adoptatorul în *patria potestate* a acestuia; 7) copiiĭ adrogatuluĭ carĭ trec din familia naturală a adrogatului în familia şi sub patria potestate a adrogatoruluĭ sunt asemenea *capite minuti* Căcĭ eĭ asemenea perd tóte drepturile ce aveaŭ în familia civilă ce avea tatăl lor *sui juris*, care devenise *sui juris* fără *capitis deminuţiune*; 8) copii carĭ cad *ex post facto* în urma nascereĭ subt putere paternă prin *causæ probatio* saŭ *erroris causæ probatio*; 9) în legislaţiunea luĭ Justinian, copiii legitimaţĭ prin oblaţiune la curiă saŭ prin căsătorie subsecuentă.

Savigny, din contră, susţine că nu este *capitis deminuţiune* minima de cât când schimbarea familieĭ este însoţită de o scădere în capacitatea de drept.

Prin urmare, nu este *capitis deminutio* în casul în care femeea *filia familias* este *coempţionată* de ascendentul exercitator al puterеĭ paterne bărbatuluĭ căruia ĭ-o dă în căsătorie; căcĭ, de şi este schimbare de familie, însă nu este nicĭ o deminuţie de capacitate, căcĭ femeea *alieni juris* este, *alieni juris* rămâne. Este evident că Savigny recunósce că după Paul este *capitis deminutio*, căcĭ Paul se mulţumesce cu *familiæ mutatio*. Dar el ḑice că Paul era singur de acéstă părere. Când i se obiectă că Gaius, în paragraful 162, Comentariul I, şi în paragraful 38, Comentariul IV, nu distinge între femeea *sui juris* saŭ *filia familias* care *face coempţiune*, el rĕspunde că termeniĭ luĭ Gaius sunt prea puţin precişĭ ca să putem constata dacă el vorbesce de femeea *sui juris* saŭ de femeea *alieni juris*. Replicăm: Nu vorbesce de nicĭ una în mod special, deci vorbesce de orĭ-ce femee în genere care face coempţiune. Veḑĭ Savigny, Apendicele sus citat, Titlul II, paginele 450, 454 şi 455.

Asemenea nu este capitis deminuţiune după Savigny în casul unuĭ fiŭ de familie care este emancipat. Căcĭ, în loc să fie o degradare a condiţiuneĭ juridice, este o înălţare, fiul de familie devenind din *alieni juris sui juris*. Dacă, ḑice Savigny, Gaius, în paragraful 162, ḑice contrariul, este că capitis deminuţiunea resultă din trecerea fiuluĭ de familie de sub patria potestate sub *mancipium*, care este un fel de servitute, prin urmare o condiţie inferióră puterеĭ paterne. Savigny pretinde că întréga operaţiune a emancipăreĭ, mancipaţiunile unite cu manumisiunile produc capitis deminuţiunea, şi acésta din causa mancipaţiuneĭ, şi de aceea traduce pe *quique* prin *et* şi apoĭ citesce în loc de *aut manumittatur, ac* saŭ *atque manumittatur*. Insă dacă operaţia întrégă atrage *capitis deminuţiunea*, de ce să se atribue efectul numaĭ uneĭ părţĭ din operaţie şi aceleia care servă numaĭ ca prodrom la emancipaţiune. Dar ceea ce contraḑice încă şi maĭ mult teoria luĭ Savigny este că Justinian, reproducênd în paragraful 3 paragra-

ful 162 din Gaius, ḑice curat că filiul familias emancipat de tată este *capite minutus*, şi în timpul luĭ Justinian emancipatul nu maĭ trece prin *mancipium*. Ceea ce este dar exact a ḑice este că întréga operaţiune a emancipaţiuneĭ atrage capitis deminuţiunea, şi încă pe d'asupra şi fie-care din operaţiile din care se compune, fie-care *mancipatio* şi fie-care *manumissio*. E de adăugat că e arbitrar a citi *et* în loc de *quique*. Şi apoĭ paragraful 9 din Justinian ḑice într'un mod general că e *capitis deminutio* nu numaĭ de câte orĭ cine-va din *sui juris* devine *alieni juris*, dar şi în casul invers, *vel contra*, ḑice textul, şi casul invers nu e altul de cât acela al emancipaţiuneĭ. Prin urmare, în deşert s'ar şterge vorbele: *veluti* şi *filius familias a patre emancipatus fuerit est capite minutus*, carĭ nu există în unele manuscrise; căcĭ regula generală care precede aceste vorbe este suficientă spre a declara pe *emancipat capite minutus*. Veḑĭ Savigny, Apendicele sus citat, T. II, pag. 450, 451 şi 452.

Asemenea după Savigny nu este *capitis deminutio* când un filius familias este dat în adopţiune de tatăl său de moşul sĕŭ, căcĭ de şi este *mutatio familiæ*, nu este însă diminuare de capacitate juridică. Gaius însă, în paragraful 162, se exprimă în mod general: *in his qui adoptantur*, expresiune generică care se aplică şi la adrogaţĭ. Şi aci dar Savigny este în complectă imposibilitate de a explica textele fără a le estropia. Veḑĭ Savigny, Apendicele sus citat, T. II, pagina 453.

După Savigny asemenea nu este *capitis deminutio* pentru copii adrogatuluĭ. Pentru adrogat, da, căcĭ din *sui juris* devine *alieni juris*, nu pentru copii adrogatuluĭ carĭ sunt tot *alieni juris* cum eraŭ şi înainte. Aci Savigny este şi maĭ fantastic. El este silit maĭ întâiŭ a ḑice că Paul este de o părere isolată, şi că exprimă chiar părerea sa în mod timid. *Placet* ḑice el în legea 3 princ. D., *De capite minutis*. Dar însuşĭ Savigny recunósce că expresiunea *placet* exprimă în alte texte o certitudine absolută. In orĭ-ce cas, chiar dacă punctul ar fi fost controversat verĭ o-dată, şi dacă a prevalut opiniunea ce enunţă Paul, încă nu resultă de aci că acésta este opiniunea isolată a luĭ Paul. Paul, ar fi ḑis, dacă ar fi fost părerea sa o părere isolată, saŭ puţin împărtăşită, *mihi videtur* saŭ *quibusdam videtur* (Savigny, op. cit., pag. 449).

Savigny maĭ invócă în favórea sa duoĕ fragmente din Aulus Gellius, *Noctes atticæ*, Cartea I, cap. 12: »*Virgo autem Vestalis simul est capta atque in atrium Vestæ deducta et pontificibus tradita*; **eo statim tempore sine emancipatione ac sine capitis deminutione e patris potestate exit**, *et jus testamenti faciundi adipiscitur... Præterea in commentariis Labeonis, quæ ad duodecim tabulas composuit, ita scriptum est:* **Virgo vestalis neque heres est cuiquam intestato, neque intestatae quisquam: sed bona ejus in publicum redigi aiunt. Id quo jure fiat, quaeritur.** — Insă virgina vestală este de o-dată luată şi dusă în templul Vesteĭ şi predată pontificilor; **şi îndată în acel moment iese de sub puterea tatăluĭ sĕŭ fără emancipaţiune şi fără capitis deminuţiune, şi capĕtă dreptul de a face testament...** Pe lângă acésta, în comentariile pe carĭ Labeon le-a scris asupra celor XII Tabule, este scris ast-fel: **Virgina vestală nu este nicĭ erede al cuĭ-va intestat, nicĭ cine-va nu este erede al eĭ intestate, ci bunurile sale sunt transformate în bunurĭ publice. Este însă întrebare în virtutea cărui drept se realiséză una ca acésta«.**

Iacă cum argumentéză Savigny din aceste fragmente: El ḑice: Nu vedeţĭ că femeea vestală iese de sub puterea tatăluĭ sĕŭ şi trece sub puterea Vesteĭ fără emancipaţiune şi capitis deminuţiune, şi că, cu tóte acestea ea perde dreptul de a succede ab intestat şi de a fi succedată ab intestat, care este un efect al agnaţiuneĭ, şi că, prin urmare, se operă o schimbare în *statul* (starea) sĕŭ familiar. Prin urmare, póte să fie schimbare saŭ modificare de *status* fără *capitis deminuţiune*. Rĕspund: Acesta este un cas isolat, de drept sacru-profan, care nu trebue tras *ad consequentiam*. Dovadă că însuşĭ Labeon recunósce o incongruenţă juridică, în a decide că vestala nu e *capite minuta* şi cu *tóte acestea perde dreptul de agnaţiune în familia sa civilă*. Al duoilea, textul nu ḑice că vestala iese de tot din familia sa civilă. Şi chiar incongruenţa a încetat în timpul luĭ Tiberiŭ, după cum ne spune Tacit, *Annale*, IV, 16, şi vestalele aŭ în-

ceput să nu maĭ iasă de cât sub punctul de vedere religios de sub puterea tatăluĭ lor, continuând, sub punctul de vedere privat, a rĕmânea sub puterea paternă a tatăluĭ lor, neperdênd nicĭ dreptul de agnaţiune, adică neperdênd nicĭ unul din drepturile ce se perd prin capitis deminuţiune, ne maĭ suferind adică nicĭ un fel de capitis deminuţiune.

Să vedem acum carĭ sunt efectele capitis deminuţiuneĭ. Intre acestea, sunt efecte carĭ derivă din causa productivă a capitis deminuţiuneĭ şi carĭ s'ar fi produs chiar dacă Romanilor nicĭ nu le-ar fi trecut prin gând ideea *capitis deminuţiuneĭ*, şi efecte carĭ derivă direct şi special din capitis deminuţiune, şi carĭ nu 'ĭ-ar fi trecut nimĕnuĭ prin gând să le creeze afară din ideea de *capitis deminuţiune*. Acestea din urmă sunt cele maĭ delicate, şi carĭ nicĭ că se pot înţelege de jurisconsulţiĭ moderni carĭ nu aŭ pătruns în spiritul organisaţiuneĭ familieĭ civile romane.

Aşa, din *maxima capitis deminutio* resultă, ca consecinţă a perdereĭ libertăţeĭ, disoluţiunea puterĕĭ paterne, disoluţiunea căsătorieĭ, disoluţiunea cognaţiuneĭ ca productivă a dreptuluĭ de a succede, perderea tutulor bunurilor carĭ devin proprietatea aceluia care câştigă dreptul de *dominica potestas* asupra omuluĭ liber devenit serv. Şi de aceea acţiunile ce aveaŭ creditoriĭ omuluĭ liber devenit serv, de şi stinse *ipso jure, adică civiliter*, sunt date *utiliter*, de dreptul pretorian *(rescisa capitis deminutiune)*, în contra stăpânuluĭ, care va trebui să ia rĕspunderea *in solidum* a obligaţiunilor, la din contră creditoriĭ vor fi trămişĭ în posesiunea bunurilor ce avea omul liber în momentul căderĕĭ în servitute (l. 2, § 2, D., *De capite minutis)*. Când servitutea decurgea din condamnarea la óre-carĭ pedepse carĭ atrăgea confiscarea bunurilor, *maxima capitis deminutio* avea şi acéstă consecinţă.

Din *media capitis deminutio* resultă ca consecinţă a perdereĭ dreptuluĭ de cetăţenie, disoluţiunea puterĕĭ paterne, transformarea căsătorieĭ civile în căsătorie *juris gentium*, confiscarea bunurilor când perderea dreptuluĭ de cetate resultă din condamnarea la óre-carĭ pedepse determinate, între carĭ şi confiscarea bunurilor, ceea ce de sigur nu avea loc pentru cetăţénul roman care suferea *media capitis deminutio* pentru că intra într'o colonie latină.

Efecte propriĭ ale capitis deminuţiuneĭ *maxime* şi *medie* sunt perderea dreptuluĭ de agnaţiune şi parte din efectele dreptuluĭ de cognaţiune, adică dreptul de succesiune în calitate de cognat (Instituţiunile luĭ Justinian, titlul nostru, § 6). Cognaţiunea însă subsistă în ambele casurĭ pentru a produce impediment la căsătorie.

Minima capitis deminutio produce ca efect propriŭ perderea dreptuluĭ de agnaţiune. Acest efect subsistă până în legislaţiunea luĭ Justinian inclusiv. Insă în materie de adopţiune în legislaţia luĭ Justinian, acest efect nu se maĭ produce de cât când adoptatorul este un ascendent. lar în materie de emancipaţiune o constituţiune a luĭ Anastasiŭ, rescindênd în parte capitis deminuţiunea, chiamă pe fraţĭ şi pe surorĭ emancipate la duoĕ părţĭ din treĭ din ce ar fi avut dacă nu ar fi fost emancipaţĭ, când vin în concurenţă cu fraţĭ şi surorĭ emancipate. Justinian întinse şi maĭ departe rescisiunea *capitis deminuţiuneĭ* şi dete fraţilor şi surorilor emancipaţĭ aceleaşĭ drepturĭ ca când nu ar fi fost emancipaţĭ, chiar când vin în concurs cu fraţĭ şi surorĭ neemancipaţĭ (l. 15, § I, C., *De legitimis heredibus*, VI, 58). Veḑĭ asemenea Parafrasa luĭ Theophil asupra paragrafuluĭ 1. *De succesione cognatorum*, Cartea III, titlul 5 din **Instituţiunile luĭ Justinian.**

Minima capitis deminutio face să se stingă şi dreptul de gentilitate (Ciceron, Topice, § 6).

Tutela legitimă se stinge asemenea prin *minima capitis deminutio* a tutoruluĭ. Insă se sting numaĭ acele tutele ce derivă din legea celor XII Tabule, direct saŭ prin interpretare, adică tutela agnaţilor, a gentililor, a patronuluĭ, a fiuluĭ patronuluĭ, a ascendentuluĭ emancipator *contracta fiducia*, nu şi acelea carĭ derivă din legile nouĭ precum este tutela deferită în virtutea legeĭ Junia Norbana manumisoruluĭ în mod privat dacă este proprietar *ex jure Quiritium* asupra manumisuluĭ (Ulpian, Regule, titlul XI, § 19), nicĭ tutelele deferite de senatusconsulte, precum este a tutorilor numiţi

spre a înlocui pe tutorele legitim (derivând din legea celor XII Tab.) furios, mut, surd (Paul, legea 17, D., *De tutelis* XXVI, 1). Şi, în genere, tóte tutelele deferite de magistraţi în virtutea vre-uneĭ legĭ saŭ senatusconsult nu sunt stinse prin capitis deminuţiunea minimă. Asemenea nicĭ tutelele testamentare. Tutelele însă *cessicie* sunt stinse prin *maxima capitis deminutio* (Gaius, C. I, § 170, Ulpian, Regule, titlul XI, § 7). In timpul anterior luĭ Claudiŭ, agnatul, gentilul, patronul, ascendentul emancipator, avea dreptul de a ceda altuia tutela legitimă asupra uneĭ femeĭ nubile, şi acesta se numea *tutor cessicius*, care, când era *minime capite minutus*, înceta de a maĭ fi tutore, şi tutela se întorcea la tutorele care o cedase. De la Claudiŭ însă încolo, tutela legitimă a agnaţilor asupra femeilor nubile a încetat şi, prin urmare, şi tutela cessiciă din partea lor. Dar a rĕmas în vigóre tutela legitimă a patronuluĭ şi a ascendentuluĭ emancipator asupra uneĭ femeĭ nubile, care, prin urmare, continuă de a putea fi cedată, şi astfel cedată a se stinge prin *capitis deminuţiunea minimă* a tutoruluĭ *cessicius* (Gaius, Com. I, §§ 171 şi 172, Ulpian, Regule, titlul XI, § 8).

Capitis deminuţiunea minimă a pupiluluĭ care se dă în adrogaţiune face să înceteze orĭ-ce fel de tutelă în tot-d'a-una, căcĭ pupilul cade atuncĭ sub puterea paternă a adrogatoruluĭ şi puterea paternă este incompatibilă cu tutela.

Capitis deminuţiunea minimă stinge dreptul de usufruct şi de us. Aceste drepturĭ sunt considerate alipite persóneĭ titularuluĭ lor, şi persóna capite minutuluĭ numaĭ e aceeaşĭ de maĭ înainte; juridicamente vorbind, persóna anterióră e mórtă, e stinsă, (Paul, **Sentinţe**, Cartea III, Titlul 6, § 29). Spre a se preveni stingerea, se constituia adesea-orĭ usufructul şi usul *in singulos dies;* atuncĭ usufructul era considerat ca compus de atâtea drepturĭ câte ḑile trăia usufructuarul saŭ usuarul şi când se stingea usufructul saŭ usul din ḑiua *capitis deminuţiuneĭ*, începea altul noŭ a duoa ḑi.

Drepturile de creanţă, în regulă generală, nu se sting prin *minima capitis deminutio*. Ele trec, în cas de adrogaţiune, pe capul adrogatoruluĭ, care le câştigă împreună cu cele-alte drepturĭ compunênd patrimoniul adrogatuluĭ în patrimoniul adrogatoruluĭ. Afară numaĭ de *operæ liberti jusjurando promissæ*, adică de serviciile fabrile ce libertul adrogatuluĭ promisese cu jurămênt acestuia şi care se sting ca personale, ca inerente calităţeĭ personale de patron şi carĭ nu pot fi datorite de cât patronuluĭ şi fiuluĭ patronuluĭ şi çarĭ se sting, prin urmare, împreună cu întregul drept de patronat *(jus patronatus)* prin capitis deminuţiunea patronuluĭ (Gaius, C. III, § 83). Tot asemenea se sting şi creanţele deduse în un *judicium legitimum* de adrogat înaintea adrogaţiunel. Şi ele se consideră ca eminamente personale, *judicium legitimum* imitând întru acésta tóte *actele legitime*, neputênd fi exercitat de cât în persónă, iar nu prin procurator, şi aci neavênd loc continuaţiunea persóneĭ juridice, care are loc în materie ordinară ereditară (Gaius, Com. III, § 83).

Obligaţiunile însă ale adrogatuluĭ, în regulă generală, se sting, *ipso jure civili*, prin capitis deminuţiunea minimă. Adrogatul este liberat, *ipso jure civili*, şi obligaţiunile sale nu trec împreună cu restul patrimoniuluĭ pe capul adrogatoruluĭ. Acésta nu se póte explica de cât admiţênd că obligaţiunea este o sarcină inerentă persóneĭ debitoruluĭ, el s'a obligat şi nu altul. Dacă acéstă sarcină trece asupra eredeluĭ, e că el e continuatorul persóneĭ sale juridice, adrogatorul nu e continuatorul persóneĭ juridice a adrogatuluĭ, iar adrogatul încetéză de a maĭ fi aceeaşĭ persónă; nu maĭ e el juridicamente vorbind, e altul, era Paul Emiliŭ, acum e Scipion Emilianul. E adevĕrat că acelaşĭ principiŭ ar fi trebuit să excludă şi trecerea creanţelor adrogatuluĭ pe capul adrogatoruluĭ, căcĭ, pe de o parte, adrogatul, prin *capitis deminutio*, a încetat de a maĭ fi aceeaşĭ persónă, iar adrogatorul nu e, ca eredele, continuatorul persóneĭ juridice a adrogatuluĭ. Dacă s'a admis alt-fel, saŭ este o anomalie după cum o declară Savigny, saŭ, dacă se póte explica, nu se póte explica de cât ast-fel: adrogatorul e considerat ca cum ar fi avut de la început pe adrogat, de când a devenit *sui juris*, sub puterea sa paternă. Apoĭ, dacă ar fi fost în realitate aşa, el ar fi putut câştiga prin adrogat creanţele ce a câştigat adrogatul, căcĭ un paterfamilias póte câştiga drepturĭ de creanţă prin filiul sĕŭ de fa-

milie. Dar de obligat prin el nu a putut să fie, căcĭ fiĭ de familie nu obligă pe patresfamilias prin obligaţiile ce contractă de cât în limitele peculiuluĭ, în cas de ordin dat de dênşiĭ, şi alte câte-va casurĭ excepţionale, şi încă şi atunci după dreptul pretorian, iar nu după dreptul civil.

Prin excepţiune, sunt obligaţiunĭ ale adrogatuluĭ carĭ nu se sting prin capitis deminuţiunea luĭ. Ast-fel sunt obligaţiunile carĭ resultă din delicte. Adrogatul va putea fi urmărit pentru ele şi după adrogaţiune, însă, relativ la ele, acţiunile nu vor putea fi intentate contra adrogatoruluĭ de cât *noxaliter*, şi nu vor avea alt resultat, dacă adrogatorul nu va vrea să plătéscă paguba, de cât de a'l sili să abandone *noxaliter* pe adrogat. Acésta resultă din legea 2, § 3, D., *tit. nostru*, în care Ulpian ţice că: *nimenea nu este scos din delictele sale, măcar că e capite minutus*, şi din paragraful 77, în fine, din Comentariul IV al **Instituţiunilor** luĭ Gaius, în care acest jurisconsult ţice că dacă un *paterfamilias comite o noxa*, o pagubă (printr'un delict) şi apoĭ se dă în adrogaţiune....., începe în contra adrogatoruluĭ o acţiune noxală, acţiune care a fost înaintea adrogaţiuneĭ directe contra delinquentuluĭ astăţĭ adrogat. Ast-fel sunt asemenea tóte obligaţiunile carĭ sunt întemeiate pe un principiŭ de drept natural, care, cum ţice Gaius în legea 8 din *titlul nostru* din Digeste, *naturalem præstationem habere inteliguntur*. Ast-fel esteţacţiunea *rei uxoriæ* pentru restituirea doteĭ, care continuă în contra bărbatuluĭ, măcar că ar fi *capite minutus*, de exemplu, pentru că s'ar da în adrogaţiune, care continuă şi activ, măcar că femeea ar fi *capite minuta*, de exemplu ar fi emancipată de către tatăl sub puterea paternă a căruia era când s'a măritat, după cum ţice Paul în legea 9 din *titlul nostru* din Digeste. Ast-fel este acţiunea *depositi directa*, care continuă de a exista în contra *filiuluĭ de familie depositar* chiar după emancipaţiune, adică după *capitis deminuţiune*, dacă filiul de familie este în posesiunea lucruluĭ depus (l. 21, principium D., *Depositi vel contra*, XVI, 3).

Ba încă chiar în casurile în carĭ obligaţia se stinge prin capitis deminuţiune, pretorul restitue *in integrum* pe creditor în acţiunea ce avea contra capite deminutuluĭ înaintea capitis deminuţiuneĭ, acordându'ĭ, *rescindênd capitis deminuţiunea*, acţiunea în mod util, dându'ĭ vechea acţiune în loc de acţiune directă ca acţiune utilă, fictiţiă, în contra capite deminutuluĭ, acţiune în virtutea căreia creditoriĭ capite deminutuluĭ vor urmări *in jure* pe capite deminut, ca cum n'ar fi fost capite deminut, şi dacă adrogatorul saŭ coemptionatorul nu se va presinta, ca să ia asupră'ĭ resultatul procesuluĭ, adică să defindă la acţiune în locul capite deminutuluĭ, să lase să se lege instanţa cu dênsul, atunci pretorul pune pe creditorĭ în posesiunea bunurilor capite deminutuluĭ şi le permite să le vîndă cum permite el creditorilor unuĭ insolvabil să procédă la *venditio bonorum*. Gaius o spune în modul cel maĭ positiv în **Instituţiunile** sale, Comentariul III, paragraful 84:

»Sed e diverso quod debet is qui se in adoptionem dedit, vel quæ in manum convenit, ad ipsum quidem cœmptionatorem, aut ad patrem adoptivum pertinet hereditarium æs alienum, proque eo, quia suo nomine ipse pater adoptivus aut coemptionator heres fit, directo tenetur jure, non vero is qui se adoptandum dedit, quæve in manum convenit, quia desinit jure civili heres esse. De eo vero quod prius suo nomine eæ personæ debuerint, licet neque pater adoptivus teneatur, neque cœmptionator, neque ipse quidem qui se in adoptionem dedit, vel quæ in manum convenit, maneat obligatus obligatave quia scilicet per capitis deminutionem liberatur, tamen in eum eamve utilis actio datur rescissa capitis deminutione, et, si adversus hanc actionem non defendantur, quæ bona eorum fuissent, si se aliquo juri non subjecissent, universa vendere creditoribus, prætor permitit.—Dar, în sens invers, ceea ce datorésce cel ce s'a dat în adopţiune saŭ aceia carĭ prin coemptiune aŭ căţut *in manu*, dacă sunt datoriĭ ereditare, aparţin coemptionatoruluĭ saŭ tatăluĭ adoptiv şi, relativ la ele, fiind-că însăşĭ tatăl adoptiv saŭ coemptionatorul devine erede, e ţinut direct în virtutea dreptuluĭ (civil), iar nu acel ce s'a dat în adopţiune saŭ aceea care a căţut *in manu*, pentru că acela saŭ aceea încetéză de a fi erede după dreptul civil. Relativ însă la ceea ce acele persóne datoraŭ în numele lor

propriŭ, de şi de acele datorii nu este ţinut nicĭ tatăl adoptiv, nicĭ coemptionatorul, şi nicĭ acela care s'a dat în adopţiune nu continuă de a fi obligat, nicĭ aceea care a căḑut *in manu*, nu continuă de a fi obligată relativ la ele, pentru că adică sunt liberaţi şi unul şi alta prin capitis deminuţiune, totuşĭ, în contra luĭ şi în contra eĭ se dă o acţiune utilă, rescinḑându-se capitis deminuţiunea, şi, dacă eĭ nu vor fi apăraţi în contra acesteĭ acţiunĭ, pretorul permite creditorilor lor să vîndă tóte bunurile carĭ ar fi fost ale lor, dacă nu s'ar fi supus la putere străină".

Datoriile adrogatuluĭ saŭ femeeĭ coemptionate, contractuale saŭ quasi-contractuale, se sting *ipso jure*, dar renasc *jure prætorio*, pretorul rescinde capitis deminuţiunea, şi dă în contra adrogatuluĭ saŭ în contra femeeĭ coemptionate o acţiune utilă şi fictiţiă, fingênd capitis deminuţiunea neexistentă. Despre acéstă acţiune ne vorbesce Gaius în Instituţiunile sale, Comentariul IV, § 38. Despre dênsa am vorbit în Fragmentele mele juridice, volumul I, paginele 100 şi 101, unde am încercat să daŭ şi formula acţiuneĭ fictiţie, presupuind că capite minutul fusese obligat în virtutea uneĭ stipulaţiunĭ. Iacă acea formulă: *Gaius judex esto.* **Si Numerius Negidius, capite minutus non esset,** *tum si Numerius Negidius Aulo Agerio decem millia sestertiŭm dare oporteret, judex Numerium Negidium Aulo Agerio sertertiŭm decem millia condemna. Si non paret absolve.*

Dacă adrogatorul saŭ coemptionatorul lasă să se lege instanţa cu adrogatul saŭ cu femeea coemptionată, şi judecătorul va condamna pe adrogat saŭ pe coemptionată, atuncĭ creditoriĭ, cu permisiunea pretoruluĭ, vor urmări bunurile carĭ ar fi fost ale adrogatuluĭ saŭ ale coemptionateĭ, dacă nu ar fi avut loc adrogaţiunea saŭ coemptiunea şi vor ajunge la o *venditio bonorum*, ca în casul de vîndare a bunurilor unuĭ debitor insolvabil. Dacă vrea să evite acésta, adrogatorul saŭ coemptionatorul trebue să se presinte de bună-voiă înaintea pretoruluĭ, să lase să se lege instanţa cu dênsul şi să dea cauţiunea *judicatum solvi*.

Dacă însă datoriile derivă dintr'o ereditate culésă de adrogat saŭ de coemptionată înaintea adrogaţiuneĭ saŭ a coemptiuneĭ, atuncĭ, după cum ne spune Gaius la începutul paragrafuluĭ 84, acele datoriĭ trec ca şi activul ereditar pe capul adrogatoruluĭ saŭ al coemptionatoruluĭ, care devine erede în locul adrogatuluĭ saŭ a coemptionateĭ, care încetéză prin capitis deminuţiune de a maĭ fi erede, aşa în cât creditoriĭ vor putea acţiona direct *jure civili* pe adrogator saŭ pe coemptionator.

Ne-a rĕmas să explicăm legea 2, § 2 din titlul nostru în Digeste. Intr'ênsa Ulpian ne spune că adrogatul rĕmâne obligat natural pentru tóte obligaţiile carĭ aŭ precedat capitis deminuţiunea, orĭ carĭ ar fi fost causa lor, ereditară, contractuală, quasi-contractuală, şi acéstă obligaţie a existat înaintea intervenţieĭ pretoruluĭ care, rescindând capitis deminuţiunea, a acordat şi o acţiune *in factum, utilis, fictitia*. Avem aci o aplicaţiune a obligaţiunilor naturale, unul din casurile de obligaţiune naturală la Romanĭ. Ulpian adaugă că dacă adrogatul ar contracta obligaţiune după adrogaţiune, obligaţia sa nu va fi garantată prin edict. In adevĕr, el e filius familias, care de şi se póte obliga *civiliter*, însă nu póte fi urmărit în starea sa de *filusfamilias*, căcĭ n'are avere, şi nu póte fi urmărită averea sa anterióră capitis deminuţiuneĭ pentru datoriĭ contractate după capitis deminuţiune, căcĭ pretorul nu rescinde capitis deminuţiunea de cât pentru obligaţiile contractate înaintea eĭ. Adaugă însă Ulpian că *interdum* (câte o-dată, în unele casurĭ) se va da acţiune pentru obligaţiile contractate de capite deminut după capitis deminuţiune. Acésta nu are loc în regulă generală, căcĭ sie-şĭ trebue să 'şĭ impute cel ce a contractat cu capite deminutul după capitis deminuţiune. Se póte însă pretorul, mişcat de împregiurărĭ, să rescindă capitis deminuţiunea, găsind o justă causă de restituire *in integrum*, apreciând că cel ce a contractat a ignorat capitis deminuţiunea, ceea ce se póte întêmpla pentru capitis deminuţiunea întêmplată prin căderea in *mancipium*, şi pentru obligaţiile contractate de capite deminut în acéstă stare de *mancipium*, stare care a putut fi ignorată de creditor, şi care în cele de pe urmă timpurĭ a finit prin a fi o simplă stare de transiţiune. Ast-fel explică Savigny ceea ce se întêmplă *interdum* (Savigny, op. cit., T. II, pag. 81). Şi până la óre-care punct explica-

țiunea sa mi se pare plausibilă. Cu tóte că se póte ca pretorul să fi admis restituirea *in integrum* a acțiunei, dar atunci *cognita causa*, și în alte casuri de obligațiune contractată de capite deminut după capitis deminuțiune.

Testamentul făcut valabil după dreptul civil, *justum*, al unui cetățén roman, devine nevalabil, *neratum, irritum*, dacă, în urma confecțiunei testamentului, testatorul suferă o *capitis deminutio* óre-care, nu numai *maxima* saŭ *media*, adică dacă devine serv saŭ peregrin, ceea ce până la óre-care punct s'ar putea înțelege, căci numai cetățénul roman póte testa și muri cu testament, dar chiar dacă ar suferi o *minima capitis deminutio*, de exemplu: s'ar da în adrogațiune. Este considerată persóna sa juridică schimbată, nu mai e același testator, acela s'a stins juridicamente vorbind, și împreună cu el și actele luĭ juridice, dintre carĭ în prima linie testamentul. Și acésta este așa chiar dacă în urmă și până la mórte testatorul va redeveni liber, cetățén roman și *sui juris*, adică va fi emancipat saŭ adrogatorul va fi mort deja. Cu tóte că, în asemenea cas, póte testa și póte muri cu moștenitorĭ, căcĭ e *sui juris*, și are patrimoniŭ, pe când cât era sub puterea paternă a adrogatoruluĭ nu avea patrimoniŭ; patrimoniul sĕŭ, de care a dispus prin testament, trecênd la adrogator. Dreptul pretorian însă, dacă testatorul a recăpĕtat până în momentul morțeĭ calitatea de om liber și cetățén roman și va fi devenit *sui juris*, și va muri cu aceste treĭ calități, și dacă testamentul, pe lângă că va avea formele unuĭ testament valabil *jure civili, justum*, va fi investit și cu formele pretoriane, pretorul, ḑic, acordă eredeluĭ instituit *bonorum posesiunea secundum tabulas testamenti*, neținênd socotélă de *capitis deminuțiunea intermediară* (Gaius, C. I., §§ 145 și 147). Acéstă stare de lucruri subsistă și în legislația luĭ Justinian (**Instituțiunile luĭ Justinian**, Cartea II, Titlul XVII, §§ 4 și 6).

Asemenea dreptul de succesiune ab intestat, resultând direct saŭ indirect din legea celor XII Tabule, precum dreptul de succesiune ca: *heres suus, agnat, gentil, patron, fiŭ de patron, ascendent saŭ extraneŭ manumisor*, se sting prin orĭ-ce *capitis deminutio*, chiar minimă. Prin maxima și media se sting și drepturile de succesiune ab intestat cele-alte, derivând din calitatea de cognat, rudă de sânge, *vir* saŭ *uxor*. Dar acestea din urmă nu se sting prin *minima capitis deminutio*, prin care nu se sting nicĭ drepturile de succesiune ab intestat, create de legile nouĭ saŭ de senatusconsulte, cum ne-o spune în mod expres legea 7 princ., Dig. din *Titlul nostru*. Așa, de exemplu: dreptul de succesiune al mumeĭ la averea copiilor sĕĭ stabilit de senatusconsultul Tertullian și al copiilor la averea mumeĭ lor stabilit de senatusconsultul Orphitian nu se sting, dacă saŭ muma saŭ copiiĭ vor fi suferit *minia capitis deminutio*.

Adstipulațiunea se stinge prin capitis deminuțiunea adstipulatoruluĭ. Acésta resultă dintr'un fragment al luĭ Gaius, C. III, § 114, care se exprimă ast-fel: »Relativ la adstipulațiune avem câte-va singularități de observat. In adevĕr, eredele adstipulatoruluĭ nu are acțiune. Asemenea servul adstipulând face un act nul, el care în tóte cele-alte casuri de stipulațiune câștigă un drept de creanță pentru stăpânul sĕŭ. Tot acéstă teorie a prevalut și relativ la persóna liberă care se găsesce în *mancipium*, căcĭ și ea este în situațiune analogă cu a servuluĭ. Cel ce însă se află sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ face ceva adstipulând, însă nu câștigă acțiunea pentru tatăl sĕŭ, cu tóte că în tóte cele-alte casuri când stipulă, câștigă dreptul de creanță pentru tatăl sĕŭ, și chiar fiul de familie adstipulator nu póte exercita acțiunea resultândă din stipulațiune când va deveni *sui juris* de cât dacă va eși de sub puterea paternă a ascendentuluĭ sĕŭ fără *capitis deminuțiune*, de exemplu: prin mórtea ascendentuluĭ, saŭ prin inaugurarea descendentuluĭ ca flamin dial. Același lucru trebue să ḑicem și despre *filia familias* de sub puterea paternă saŭ de sub *manus*«. Gaius prevede, între altele, în acest paragraf speța unuĭ filiŭ de familie sub putere paternă care adstipulă alăturĭ cu o persónă *sui juris stipulator principal*. El de o cam-dată nu câștigă acțiune pentru tatăl sĕŭ câtuși de puțin, căcĭ stipulatorul 'ĭ-a dat mandat special luĭ de a stipula, și mandatul este tot-d'a-una personal, pentru el nu póte câștiga de o cam-dată căcĭ este *alieni juris*, dar câștigă pentru viitor, pentru momentul când va deveni *sui juris*, și dacă va deveni

sui juris prin *capitis deminutio*, se stinge dreptul sĕŭ eventual la acţiune. Prin analogie dacă o persónă *sui juris* a adstipulat, şi în urmă, maĭ înainte de a exercita acţiunea, suferă *capitis deminutio*, de exemplu se dă în adrogaţie, dreptul sĕŭ de adstipulator de a intenta acţiune se stinge, căcĭ ca fiŭ de familie nu 'l póte intenta, adrogatoruluĭ nu 'l transmite căcĭ mandatul dat adstipulatoruluĭ e personal ca orĭ-ce mandat.

TITLUL XVII

Despre tutela legitimă a patronilor

Ereditatea legitimă deferită patronilor este anume prevĕḑută de legea celor XII Tabule.

Legea celor XII Tabule însă nu ḑice nimic despre tutela legitimă a patronilor.

Un libert cetăţén roman nu póte avea nicĭ tutorĭ testamentarĭ, nicĭ tutorĭ legitimĭ agnaţĭ saŭ gentilĭ.

Cu tóte acestea, eĭ nu puteaŭ fi lăsaţĭ fără tutorĭ, maĭ cu sémă la o epocă în care nu era încă instituită tutela deferită de magistraţĭ.

Fiind-că legea celor XII Tabule deferea agnaţilor în mod expres şi tutela şi ereditatea, prudenţiĭ aŭ creḑut că este în spiritul legeĭ celor XII Tabule a acorda patronilor, carĭ ţin loc de agnaţi, tutela liberţilor lor impuberĭ, de óre-ce legea celor XII Tabule le acordă în mod expres ereditatea.

Acésta ne-o spune Gaius în paragraful 165 şi Justinian în titlul nostru.

Fiind-că tutela nu este aci de cât o consecinţă a ereditĕţeĭ, urmézĕ :

1) Că dacă libertul saŭ liberta are maĭ mulţĭ patronĭ, tutela revine la toţĭ ca şi ereditatea ;

2) Că dacă unul din tutorĭ móre, tutela ca şi ereditatea revine numaĭ patronilor supravieţuitorĭ, iar nu şi copiilor patronuluĭ mort, care fiind considerat ca quasi-agnati, sunt maĭ depărtaţĭ în grad ;

3) Că tutela ca şi succesiunea aparţine descendenţilor celor maĭ apropiaţĭ a tutorilor morţĭ. Aşa, dacă libertul a avut duoĭ patronĭ, şi unul murind a lăsat un fiŭ, iar celalt un nepot de fiŭ, tutela ca şi ereditatea revine numaĭ fiuluĭ, iar nu şi nepotuluĭ.

Insă fiind-că tutela este o sarcină publică, dacă manumisorul a fost o femee, ea vine la succesiune, nu şi la tutelă. Asemenea dacă patronul mort lasă un nepot de fiŭ şi o fiică, tutela va reveni nepotuluĭ de fiŭ, iar ereditatea fiiceĭ.

Dacă manumisul este Latin junian, dar a devenit Latin junian din causă că manumisiunea a fost făcută în mod privat, saŭ din causă că manumisul a avut maĭ puţin de treĭ-ḑecĭ de anĭ, iar manumisorul a avut asupra luĭ *dominium ex jure Quiritium*, atuncĭ şi tutela aparţine manumissoruluĭ, şi bunurile luĭ aparţin iar manumisoruluĭ, însă cu titlul de peculiŭ, nu cu titlul de ereditate.

Iar dacă manumisul a devenit Latin pentru că manumissorul era numaĭ *dominus bonitarius*, atuncĭ bunurile îĭ aparţin luĭ *jure peculii*, iar tutela aparţine *dominuluĭ nud ex jure Quiritium* din premomentul manumisiuneĭ, căcĭ, cum ne spune Gaius în paragraful 167, aşa a dispus în mod expres legea celor XII Tabule. Apropie de paragraful 167 din Comentariul I şi paragrafele 56—62 din Comentariul III al Instituţiunilor luĭ Gaius.

TITLUL XVIII

Despre tutela legitimă a ascendenţilor

şi

TITLUL XIX

Despre tutela fiduciară

In legislaţia clasică, ascendentul manumisor ca şi extraneul manumisor era chemat şi la tutela şi la ereditatea manumisuluĭ. Tutela acésta se numesce legitimă, pentru că este admisă prin interpretarea legeĭ celor XII Tabule, ca şi ereditatea lor; eĭ sunt consideraţĭ ca patronĭ, căcĭ manumit din mancipiŭ, putere analógă cu servitutea. Tutela lor se maĭ numesce şi fiduciară, pentru că resultă dintr'un contract de fiduciă.

Copiiĭ ascendentuluĭ manumisor ca şi aĭ extraneuluĭ manumisor sunt chemaţĭ la tutelă nu şi la ereditate. Nu s'a îndrăsnit a se merge aşa de departe cu interpretarea. Fiind dar că tutela aci nu merge mână în mână cu ereditatea, tutela copiilor ascendentuluĭ saŭ extraneuluĭ manumisor se numesce pur fidiciară (Gaius, Com. I, §§ 166, 172 şi 175). Tutela copiilor patronuluĭ se numesce legitimă, pentru că eĭ sunt chemaţĭ şi la tutelă şi la ereditate.

In legislaţiunea luĭ Justinian nu maĭ există manumisor extraneŭ. Prin urmare, nu maĭ avem de cât tutela legitimă a ascendentuluĭ manumisor şi tutela fiduciară a copiilor luĭ (titlul nostru XVIII).

Novela 118, care a suprimat tutela legitimă a agnaţilor, nu a suprimat nicĭ tutela legitimă a ascendentuluĭ manumisor, nicĭ tutela fiduciară a copiilor sĕĭ.

Pe când tutela asupra impuberilor, de şi organisată relativ la amĕnuntele sale de dreptul civil îşĭ are origina în dreptul ginţilor, căcĭ, cum ḑice Gaius în Com. I, § 189, este conform raţiuneĭ naturale ca impuberiĭ, adică aceĭ a căror minte nu este destul de desvoltată să fie sub protecţiunea altora: *impuberos in tutela esse omnium civitatium jure cartingit: quia id naturali rationi conveniens est, ut is qui perfectæ ætatis non sit, alterius tutela regatur: nec fere ulla civitas est, in qua non liceat parentibus liberis suis impuberibus testamento tutorem dare;* din contră, tutela asupra femeilor nubile este esenţialmente de drept civil; ea este creată de spiritul politic al popululuĭ roman, proprie aceluĭ popul, străină de legislaţiunile populilor contimporanĭ cu Romaniĭ; căcĭ, naturalmente vorbind, nu se póte înţelege ca o femee de o etate desvoltată, cu mintea complectă, să nu pótă, prin practică, ca şi bărbatul să capete experienţa necesară pentru administrarea bunurilor sale, şi de aceea cuvêntul ce se dă că ea este instituită *propter levitatem animi*, cum ḑice Gaius, saŭ cum ḑice Ulpian (Regule, titlul XI, § 1), *propter ignorantiam rerum forensium*, este maĭ mult un pretext de cât un motiv serios. De aceea, în timpul luĭ Gaius femeile îşĭ administréză singure averea lor, şi tutoriĭ nu daŭ de cât din când în când autorisarea: *Feminas vero perfectæ ætatis in tutela esse, fere nulla pretiosa ratio suasisse videtur; nam quæ vulgo creditur, quia civitate animi plerumque decipiuntur, et æquum erat eas tutorum auctoritate regi, magis speciosa videtur quam vera: mulieres enim quæ perfectæ ætatis sunt, ipsæ sibi negotia tractant; et in quibusdam causis dicis gratia tutor interponit auctoritatem suam; sæpe etiam invitus auctor fieri a prætore cogitur* (Gaius, Com. I, § 190).—Relativ la tutela femeilor pubere, observăm că bărbatul care are *in manu* pe femeea sa îĭ póte numi un tutore, ba încă să îĭ dea chiar dreptul de a'şĭ alege un tutore, saŭ de câte orĭ va vrea în viéţa sa, saŭ numaĭ o-dată, saŭ de un numĕr determinat de orĭ. Femeea căreia s'a dat dreptul de a'şĭ alege un tutore, îl póte alege saŭ pentru tot patrimoniul saŭ numaĭ pentru parte din lucrurile sale, pe când, din contră, tutorul testamentar numit de ascendent impuberilor, ca şi orĭ ce tutor al unuĭ impuber, nu póte fi dat de cât pentru întregul patrimoniŭ (Gaius, Com. I, §§ 148—153). Tutorul ales de femee se numesce *optiv* (Gaius,

Com. I, § 154). Cum observă cu multă sagacitate D. Accarias, era just ca femeeĭ nubile, care la mórtea bărbatuluĭ eĭ ar fi căḑut sub tutela fiilor eĭ, carĭ 'ĭ ţin loc de agnaţĭ, să'ĭ numéscă bărbatul un tutor saŭ să 'ĭ dea voiă bărbatul să 'şĭ alégă unul.

In lipsă de tutore testamentar, numit de bărbatul eĭ, saŭ ales de ea după facultatea testamentară ce 'ĭ-a dat bărbatul, femeia nubilă se pune, dacă este ingenuă, sub tutela perpetuă a proximuluĭ saŭ proximilor sĕĭ agnaţĭ; în lipsă de agnaţĭ, sub tutela perpetuă a proximuluĭ saŭ proximilor sĕĭ gentilĭ. Dacă este libertină, sub tutela perpetuă a patronuluĭ saŭ a fiuluĭ patronuluĭ eĭ; dacă a fost emancipată, sub tutela perpetuă a ascendentuluĭ saŭ a extraneuluĭ manumisor saŭ a fiuluĭ sĕŭ.

De sigur, la început, tutela agnatuluĭ, a gentiluluĭ, a patronuluĭ, a ascendentuluĭ saŭ extraneuluĭ manumisor era seriósă; femeea nu putea face acte de alienaţiune, contracta obligaţiunĭ, face acceptilaţiunĭ, face testament, pleda fără autorisaţiunea tutoreluĭ sĕŭ.

Incetul cu încetul, însă, dreptul umanisându-se, acéstă supunere a femeeĭ la direcţiunea rudelor sale civile, fini prin a părea odiósă. Şi atuncĭ, şi acésta exista deja în timpul luĭ Cicerone, femeile nubile putură să 'şĭ administreze singure patrimoniul lor, şi nu avură nevoiă a cere autorisarea tutorilor lor de cât *pro forma*, şi tutoriĭ fură obligaţĭ a le-o da, afară de patronĭ şi de ascendenţĭ manumisorĭ, carĭ nu eraŭ obligaţĭ a autorisa pe femeile nubile de sub tutela lor: 1) a testa; 2) a contracta obligaţiunĭ; 3) a aliena lucrurĭ mancipi. Tutela gentililor dispăru cea d'ântêiŭ. Tutela agnaţilor asupra femeilor nubile fu desfiinţată în timpul luĭ Claudiŭ prin legea Claudia. In cât nu maĭ rĕmaseră de cât extraneiĭ manumisorĭ tutorĭ asupra femeilor nubile, şi aceştia neserioşĭ, căcĭ putură să fie constrînşĭ de magistrat a autorisa pe femeile de sub tutela lor chiar a mancipa lucrurĭ mancipi saŭ contracta obligaţiunĭ şi chiar a testa, în cât nu maĭ rĕmaseră tutorĭ legitimĭ serioşĭ asupra femeilor nubile de cât patroniĭ şi ascendenţiĭ manumisorĭ.

Tutorele femeeĭ nubile nu e ţinut să dea socotelĭ, căcĭ el nu administréză, ci numaĭ autorisă, pe când tutorele impuberilor dă socotelĭ la eşirea sa din tutelă.

Tutela asupra femeeĭ nubile e perpetuă, pe când tutela asupra impuberuluĭ încetéză la patru-spre-ḑece anĭ.

Femeile nubile sunt liberate de tutela legitimă şi fiduciară, dacă aŭ treĭ copiĭ. Acest beneficiŭ fu introdus în favórea lor de legile caducare. Probabil că de la Constantin încolo nu maĭ e vorba de nicĭ o tutelă asupra femeilor nubile, că ea încetase deja de a maĭ exista prin desuetudine.

Tutoriĭ legitimĭ, agnaţiĭ, patroniĭ, ascendenţiĭ şi extraneiĭ manumisorĭ aĭ femeilor nubile, după uniĭ, aŭ dreptul de a ceda tutela. Tutorele căruia se cedéză se numesce *tutor cessicius*. In adevĕr, tutela asupra femeilor nubile este maĭ mult un drept de cât o datorie, şi ea este onorósă, căcĭ dură tótă viéţa persónelor în tutelă. Tutela însă asupra impuberilor nu se póte ceda, căcĭ dură un timp mărginit, ea încetéză cu pubertatea (Gaius, Com. I, §§ 168 şi 169, 172 şi 174). Dacă tutorul cessiciŭ móre, saŭ suferă capitis deminuţiune, tutela se întórce la acela care după *cedens* vine imediat în grad.

Femeile nubile sub tutelă de agnaţĭ pot cere ca tutorele lor absent să fie înlocuit printr'altul numit de magistrat, şi atuncĭ tutorele înlocuit încetéză pentru tot-d'a-una d'a fi tutor. Cu alte cuvinte, tutela legitimă dă loc uneĭ tutele generale dative. Acésta a fost decis printr'un senatusconsult, după cum ne spune Gaius, fără să ne spună numele luĭ, nicĭ timpul în care a fost făcut (Gaius, Com. I, §§ 173—175). De sigur însă, acest senatusconsult e anterior legeĭ Claudia, care a desfiinţat cu desĕvîrşire tutela legitimă a agnaţilor asupra femeilor nubile. Prin excepţiune, se póte cere de o femee nubilă un tutore de la magistrat în cas de absenţă a tutoreluĭ saŭ chiar patron, saŭ fiŭ de patron, pentru a face adiţiune de ereditate; în adevĕr, e un act important pentru care nu se póte aştepta întórcerea patronuluĭ tutor general (Gaius, Com. I, § 176). Şi, prin analogie, trebue să ḑicem acelaşĭ lucru şi pentru femeia nubilă sub tutelă de ascendent manumisor, în cas de absenţă a acestuia (arg. din § 175). Asemenea dacă femeia nubilă se află

sub tutela fiuluĭ impuber al patronuluĭ sĕŭ (Gaius, § 177). Asemenea dacă femeea nubilă se află sub tutela legitimă a fiuluĭ impuber al patronuluĭ sĕŭ, saŭ a unuĭ patron saŭ un fiŭ de patron furios saŭ mut, ea póte cere numirea unuĭ tutor *ad-hoc* de la magistrat pentru a o autorisa să 'şĭ constituiască o dotă. Acésta a fost anume decis de legea Julia *de maritandis ordinibus* (Gaius, §§ 178—180).

In adevĕr, tutela legitimă a patronuluĭ, saŭ a fiuluĭ patronuluĭ, e un drept al tutoruluĭ, iar nu o protecţie a femeeĭ nubile; prin urmare, aparţine atât fiuluĭ impuber al patronuluĭ, cât şi patronuluĭ, saŭ fiuluĭ patronuluĭ furios saŭ mut. Şi pentru acele acte carĭ nu sunt de simplă administraţiune, şi pe carĭ femeia nubilă nu le póte face fără autorisarea tutoruluĭ sĕŭ, evident că, în cas de imposibilitate materială a tutoruluĭ de a autorisa, el trebue să fie înlocuit printr'un tutor *ad-hoc* care să o autorise.

TITLUL XX

Despre tutorele Atilian şi despre acela care se da în virtutea legeĭ Julia şi Titia

Inainte de legea Atilia, care este din anul 413 de la fundarea Romeĭ, impuberuluĭ, care nu avea tutor testamentar saŭ legitim, nu i se da tutore de către magistrat.

Care să fie causa acesteĭ lacune? Eŭ cred că causa a fost că până la anul 413 fiind în plină vigóre gentilitatea, rare orĭ se întêmpla, dacă chiar se întêmpla, ca un impuber să nu aibă nicĭ tutore testamentar, nicĭ agnat, nicĭ gentilis, care să fie însărcinat cu tutela.

In adevĕr, gentiliĭ sunt în vigóre încă în timpul luĭ Cicerone. Inainte de anul 413 eĭ trebue să fi fost în plină vigóre şi dreptul lor sacru şi plin de respect. Legea Atilia este un plebiscit propus de tribunul plebeĭ L. Atilius Regulus. Legea Atilia nu se aplica de cât pentru Roma şi Statul roman d'imprejur. In adevĕr, la acéstă epocă Statul roman nu se întindea nicĭ în tótă Italia, ne cum să aibe provinciĭ.

Puţin timp însă după anul 413 Romaniĭ aŭ început să aibe provinciĭ. Totuşĭ lacuna pentru provinciĭ n'a fost împlinită de cât peste câte-va secole, în anul 722 de la fundarea Romeĭ, pe la finele Republiceĭ, de legea Julia şi Titia propusă sub consulatul luĭ Octav (devenit Juliŭ Octavian prin adopţiune de către Juliŭ Cesariŭ) şi al luĭ Marcus Titius, în comiţiile centuriate. Avem dar aci o lege purtând numele celor duoĭ consulĭ, din carĭ de sigur numaĭ unul a propus'o, pe când în regulă generală legea nu pórtă de cât numele propuitoruluĭ.

Legea Atilia acordă dreptul de a numi tutore pretoruluĭ urban şi majorităţeĭ tribunilor plebeĭ. Aşa ḑice Gaius, Instit. Com. I, § 188. Şi ceea ce ḑice el nu póte fi pus la îndoială. Trebue dar majoritatea tribunilor plebeĭ să consimtă la numirea tutoruluĭ. Şi în timpul legeĭ Atilia numĕrul lor era de ḑece. Deci, numirea nu putea avea loc de cât de pretor cu asentimentul a şése tribunĭ aĭ plebeĭ. Acum eĭ se convocaŭ toţĭ şi deliberaŭ, orĭ era destul ca să se adune numaĭ şése şi să adere, nu se scie. Dar de sigur nu putea să fie făcută numirea de pretorul urban cu asentimentul a treĭ din şése tribunĭ aĭ plebeĭ, în cât întrebarea ce'şĭ face Accarias, dacă era posibil acésta, este cu desĕvîrşire ridiculă. De regulă, un tribun al plebeĭ putea să pue veto al sĕŭ la decisiunea orĭ-căruĭ magistrat, şi prin urmare şi a unuĭ coleg al sĕŭ. Aci era suficientă adesiunea a şése tribunĭ. E aci o excepţie la regula dreptuluĭ de veto, excepţie autorisată chiar de legea Atilia, care creă acest drept al tribunilor plebeĭ de a participa la numirea tutoruluĭ, drept pe care nu'l aveaŭ înainte. In provinciĭ legea Julia şi Titia acordă dreptul de numire al tutoruluĭ presidentuluĭ provincieĭ.

E de observat că nicĭ pretorul nicĭ presidentul provincieĭ nu exercită dreptul de numire al tutoruluĭ în virtutea jurisdicţiuneĭ sale saŭ al imperiuluĭ, ci în virtutea unor legĭ speciale; de aceea acest drept nu póte fi delegat (Ulpian, legea 6, § 2, *De tutelis*, XXVI, 1, şi legea 8 principium, *De tutoribus et curatoribus datis*... XXVI, 5). Insă, ca orĭ-ce act de jurisdicţiune graţiósă, numirea de tutor póte avea loc în orĭ-ce ḑi (legea 8, § 2,

D., *De tutoribus et curatoribus...*/. Dar nu póte fi făcută afară din *forum*, nici bine înțeles nu póte fi făcută ca numirea prin testament cu termen saŭ cu condițiune (Hermogenian, legea 7, § 1, *De confirmando tutore vel curatore*, XXVI, 3, și Ulpian, legea 6, § 1, *De tutelis*/.

Acéstă stare de lucruri a durat pentru Italia până la Claudiŭ. Claudiŭ a însărcinat pe consulĭ cu numirea tutorilor, după cum ne spune Suetoniŭ în viéța celor 12 Cesarĭ.

Marcu Aureliŭ creă un pretor special numit *prætor tutelaris* pentru numirea tutorilor în Italia.

In provinciĭ Marcu Aureliŭ autorisă pe legatul presidentuluĭ provincieĭ cu numirea tutorilor pe lângă president (Ulpian, legea 1, § 1, *De tutoribus et curatoribus datis...*/. De la un timp încolo însă magistrații municipalĭ începură în provinciĭ să pótă numi eĭ înșușĭ tutorĭ. Acésta avea loc deja în timpul luĭ Ulpian, după cum ne spune el în legea 3 D. *De tutoribus et curatoribus datis...*, în care ne spune că acest drept le-a fost dat, bine înțeles de vre-o constituțiune imperială. Probabil la început magistrații municipalĭ avură numaĭ dreptul de a recomanda persónele de numit presidentuluĭ provincieĭ. Acest drept de recomandare se numea *jus nominandi* în opositie cu dreptul de numire, care se numea *jus dandi*. Eacă cum se petreceaŭ lucrurile. Rudele pupiluluĭ cereaŭ magistratuluĭ municipal numirea unuĭ tutore; acesta trămitea cererea presidentuluĭ provincieĭ, indicând și persóna de numit. Eraŭ persóne cărora chiar legea le impunea obligația de a cere numirea de tutóre; acestea eraŭ muma pupiluluĭ și liberții tatăluĭ pupiluluĭ (legea 2, principium, și § 1, *Qui petent tutores vel curatores et ubi petantur*, XXVI, 6). Magistrații municipalĭ însă nu puteaŭ să numéscă d'a-dreptul pe tutor (dare *tutores*/ de cât când fuseseră anume însărcinați de presidentul provincieĭ (Instit. luĭ Justinian, titlul nostru, § 4). Așa trebuesc împăcate legea 3 D., *De tutoribus et curatoribus datis...* cu paragraful 4 din titlul nostru din Instituțiunile luĭ Justinian.

Acésta este starea de lucruri înainte de 5 August 531 data constituțiuneĭ luĭ Justinian care formézĕ legea 30 C., *De episcopali audientia ...*

In Roma, după Marcu Aureliŭ, de la un timp încolo, pe care nu putem să'l precisăm, dar care pare a fi anterior luĭ Tryphonin, care a trăit puțin timp după Marcu Aureliŭ și care ne menționézĕ deja în legea 45, § 3, *De excusationibus*, XXVII, 1, de competența prefectuluĭ urbeĭ, pentru impuber în genere rĕmase tot pretorul tutelar competent el singur a numi pe tutor, dar pentru copii persónelor ilustre și clarisime numirea de tutor se face de prefectul urbeĭ, asistat deja de pretorul tutelar și de ḑece senatorĭ cel puțin de la anul 389, după cum acésta resultă dintr'o constituțiune din acest an a împĕraților Valentinian, Theodosiŭ și Arcadiŭ, care formézĕ legea 1, C., *De tutoribus vel curatoribus illustrium vel clarissimarum personarum* (V, 33). Pentru Roma, și de sigur și pentru Constantinopole, tot așa se petrece și în legislația luĭ Justinian, după cum acésta resultă din paragraful 4 al titluluĭ nostru din Instituțiunile luĭ Justinian. Pentru provinciĭ însă Justinian, printr'o constituțiune a sa, pe care o resumă în paragraful 5 din titlul nostru din Instituțiunĭ și care formézĕ în Condică legea 30 *De episcopali audientia...*, modifică puțin acéstă stare de lucruri, și decise că pentru impuberiĭ a căror avere nu trece peste cincĭ sute de soliḑĭ de aur (un solid de aur valora aprópe 15 leĭ), magistrații municipalĭ din propria lor autoritate, fără să maĭ fie însărcinați de presidentul provincieĭ, sunt competenți a numi pe tutorĭ, iar pentru pupiliĭ a căror avere trece peste cincĭ sute de soliḑĭ, presidentul provincieĭ.

Tutoriĭ numiți de magistrați aŭ loc maĭ întâiŭ ca tutorĭ generalĭ și definitivĭ în lipsă de tutorĭ testamentarĭ și legitimĭ. Eĭ maĭ pot fi numiți ca tutorĭ provisoriĭ: 1) până la sosirea termenuluĭ tutoreluĭ testamentar numit *ex certo die*; 2) până la împlinirea condițiuneĭ a tutoreluĭ testamentar numit *sub conditione*; 3) pentru tutoriĭ testamentarĭ numiți pur, până la adițiunea eredităței de cătrĕ eredele extraneŭ instituit prin testament; 4) în casul în care tutorele testamentar saŭ legitim este făcut captiv, el este înlocuit până la întórcerea sa printr'un tutor dativ. Dacă se întórce, tutorele testamentar reia tutela în virtutea dreptuluĭ de *postliminium*. Dacă móre la inimicĭ, dacă este tes-

tamentar, tutorele dativ încetéză şi se chiamă la tutela unuĭ tutore legitim ; 5) în casul în care tutorele general are un proces cu pupilul, se numesce acestuia un tutore *ad-hoc* pentru a'l autorisa a susţine procesul contra tutoruluĭ general. Tóte acestea resultă din paragrafele 1 şi 2 ale titluluĭ nostru şi din paragraful 3 al titluluĭ XXI *De auctoritate tutorum* din Instituţiunile luĭ Justinian.

TITLUL XXI

De auctoritate tutorum

Despre dreptul de administraţie şi autorisaţie al tutoruluĭ

La Romanĭ tutorul are duoĕ funcţiunĭ :

1) Dreptul de a administra averea pupiluluĭ;

2) Dreptul de a autorisa pe pupil, adică de a complecta capacitatea pupiluluĭ în actele ce face acesta în persónă relativ la administrarea avereĭ sale.

Când tutorul administră, el represintă complect pe pupil care nu ia parte la act. Face ceea ce face tutorul din timpurile moderne, represintă pe un incapabil care de şi are folosinţa drepturilor sale, nu are exerciţiul drepturilor sale.

La modernĭ tutorul represintă în tot-d'a-una pe pupil până la majoritate (25 sub Condica Caragea, Condica Calimachi, legislaţia ruséscă în genere, şi la toţĭ populiĭ creştinĭ din Turcia unde este încă în vigóre dreptul roman sub forma legislaţieĭ bizantine a luĭ Harmenopolu). In tot timpul minoritățeĭ sale, pupilul dórme; el nu ia parte la nicĭ un act, tutorul îl represintă, şi din absolut incapabil se deştéptă de o-dată complect capabil la majoritate, până acum un minut incapabil devine la împlinirea a 21 saŭ 25 anĭ de o-dată capabil, până acum un minut nu putea închiria o casă a sa, nicĭ percepe o chirie de nimic, iar acum devine îndată capabil de a înstrăina tóte imobilele sale, chiar cu titlul de donaţiune.

La Romanĭ nu era aşa: tutorul când administra singur, când ajuta pe pupil întru administrarea prin el însuşĭ a avereĭ sale, îl punea să facă şcólă sub el în cât de îndată ce mintea sa se desvolta, pupilul lua singur parte la acte, tutorul îl ajuta cu autorisarea sa, pupilul făcea şcólă şi când ajungea la pubertate era experimentat, nu ca pupilul din timpurile moderne care din absolut incapabil devine ca prin farmec de îndată capabil.

Sistemul roman e preferabil sistemuluĭ modern.

Când administréză tutorul singur, când din contră el nu face de cât să autoriseze?

Eraŭ maĭ întêiŭ acte solemne în carĭ pupilul trebuia să figureze în persónă, prin urmare tutorul trebuia să 'l lase să figureze în persónă şi el numaĭ să'l autoriseze. Acestea eraŭ ceea ce se numeaŭ *actus legitimi*, adică acte pentru carĭ se cerea formalism legal şi notamente al legeĭ prin excelenţă, al legeĭ celor XII Tabule.

Acestea eraŭ :

1) Intentarea uneĭ acţiunĭ saŭ figurarea ca pîrît într'o acţiune intentată în formele sistemuluĭ sacramental organisat de legile celor XII Tabule, care a ţinut din cele d'întêiŭ timpurĭ ale Romanilor, a fost consfinţit de acele legĭ şi a durat până în timpul luĭ August, până la legea *Julia judiciaria*, votată după propunerea luĭ August, prin care s'a desfiinţat şi ultima rĕmăşiţă a *sistemuluĭ acţiunilor* aşa dise *ale legeĭ* (celor XII Tabule). In acest sistem, în adevĕr, una din formalităţĭ, una din condiţiunile cerute *ad solemnitatem*, era presenţa în persónă a părţeĭ interesate, în speciă a pupiluluĭ ;

2) *Cesiunea in jure*, mod de transmisiune a proprietăţeĭ civile, care nu era de cât ficţiunea *acţiuneĭ legeĭ sacramenti*. In acésta se revendica serios de către reclamant proprietatea unuĭ lucru posedat de altul. In cesiunea in jure se făcea reclamantul că revendică, el revendica cu voia defendoruluĭ, care nu contradicea, şi atunci magistratul da un decret prin care atribuea proprietatea revendicantuluĭ ;

3) *Mancipaţiunea.* — Acest act de şi nu era calcat pe o acţiune a legeĭ, dar era

atât de solemn şi sacramental în cât în el, ca şi *în acţiunile legeĭ*, se cerea presenţa ambelor părţĭ în persónă. Acestea eraŭ cele maĭ importante actus legitimi.

In aceste acte, dacă pupilul era *infans*, adică maĭ mic de 7 anĭ, saŭ absent, fiindcă se cerea neapărat presenţa luĭ, la început se amâna facerea actuluĭ până la ajungerea pupiluluĭ la 7 anĭ, saŭ, dacă era absent, până se întorcea.

Maĭ în urmă, fiind-că eraŭ acte utile de făcut pentru carĭ când pupilul era prea mic, de exemplu, de un an, în cât trebuia să se aştepte prea mult până la 7 anĭ, s'a admis ca tutorul să represinte pe pupil.

Maĭ în urmă s'a admis acésta şi pentru absent.

In tóte actele cele-alte, tutorul, dacă pupilul era present şi maĭ mare de 7 anĭ, avea facultatea saŭ de a face actele singur represintând pe pupil, saŭ de a pune pe pupil să participe la acte şi el să 'l autoriseze. Era lăsat la discreţiunea tutoruluĭ alegerea. El se pronunţa după gradul de inteligenţă al pupiluluĭ eşit din infantia. In regulă generală, tutorul punea pe pupil să participe la acte şi el numaĭ îl autorisa. Eraŭ acte chiar pe carĭ pupilul eşit din infantia putea să le facă singur. Acestea eraŭ acelea prin carĭ el câştiga un drept de proprietate saŭ un desmembrement al dreptuluĭ de proprietate, un drept de creanţă, saŭ se libera de o obligaţiune, tóte acestea în mod gratuit, fără să scótă din buzunar nimic, fără să 'l coste nimic, adică când câştiga un drept real, saŭ de creanţă *donandi animo*, saŭ era liberat de creditor de obligaţiunea ce contractase prin *acceptilaţiune* saŭ *pactum de non petendo* iarăşĭ donandi animo. În tóte aceste casurĭ se ţicea că el *facit conditionem suam meliorem*, ceea ce însemnéză a câştiga ceva fără schimb de valóre, iar nu a profita, căcĭ póte cine-va profita chiar când dă o valóre în schimb, dacă valórea ce dă face maĭ puţin de cât dreptul ce câştigă.

Când, din contră, pupilul făcea un act prin care, cum ţiceaŭ Romanĭĭ, *conditionem suam deteriorem faciebat*, adică aliena un drept real, saŭ se constituia debitor, puţin importă că primea ceva în schimb, el nu putea face actul de cât cu autorisaţia tutoruluĭ, şi dacă actul măcar că constituia un schimb de valorĭ, profita, era avantagios pupiluluĭ, dacă adică valórea dată în schimb era maĭ mică de cât dreptul real saŭ de creanţă ce era să câştige pupilul saŭ vice-versa, tutorul autorisa ; dacă nu, nu.

Prin urmare, fatal, în contractele sinalagmatice, cum era vînţarea şi locaţiunea, tutorul trebuia să autoriseze, căcĭ în el, orĭ cum ar figura pupilul, orĭ ca cumpĕrător orĭ ca locatar, orĭ ca vînţĕtor, orĭ ca locator, pupilul tot se obliga la ceva; prin urmare, actul complex nu era valabil de cât dacă era făcut cu autorisaţia tutoruluĭ. In adevĕr, când pupilul cumpĕra, el se obliga să plătéscă preţul ; când vindea, se obliga să predea posesiunea pacĭnică a lucruluĭ ce vindea ; când lua cu chirie, se obliga a plăti chiria ; când da cu chirie, se obliga a procura folosinţa lucruluĭ ce da cu chirie. In tóte casurile, se obliga la ceva. Textele ţic totuşĭ, şi, ântre altele, Instituţiunile luĭ Justinian, că în aceste acte sinalagmatice pupilul, dacă a contractat fără autorisaţiunea tutoruluĭ, devine creditor, dar nu devine debitor, adică, de exemplu, în vînţare dacă a vîndut, devine creditor al preţuluĭ, dar nu devine debitor al lucruluĭ vîndut. Să ne înţelegem : Tot ce vrea să ţică Instituţiunile şi cele-alte texte, e nu că póte ţine lucrul vîndut şi totuşĭ a cere preţul. Acésta ar fi o inichitate, şi tocmaĭ în contractul de vînţare, care este un contract de bună credinţă ca şi locaţiunea, acésta nu se póte. Tot ce vrea să ţică textele este că e la alegerea pupiluluĭ să se ţină de vînţare saŭ nu. Dacă nu se ţine de vînţare, căcĭ el nu a devenit debitor, evident că nu póte cere preţul; dacă preferă însă a se ţine de vînţare şi cere preţul, evident nu o póte face de cât predând lucrul. Tot ce vor a ţice textele este că dacă ar fi major, ar fi dator neapărat a se ţine de vînţare ; a vîndut pe preţ bun saŭ rĕŭ, trebue să dea lucrul, pe când fiind-că e pupil are facultatea, căcĭ a vîndut pe preţ prost, să nu se ţină de vînţare. Aşa şi când el în loc să vîndă a cumpĕrat. Aşa şi în locaţiune, fie că a închiriat, fie că a dat cu chirie. Aşa şi în tóte cele-alte contracte sinalagmatice.

In materie de acceptare *de ereditate*, fie testamentară, fie *ab intestat*, de către pupil, fiind-că ereditatea, orĭ cât de opulentă ar fi (lasă că adesea o ereditate care pare

opulentă póte să se dovedéscă onerósă prin descoperire de datorii necunoscute în momentul adițiuneĭ), dar chiar dacă de sigur ar rĕmânea opulentă până în cele după urmă, fiind-că orĭ ce ereditate coprinde neapărat datorii, dacă nu ar fi de cât *datoriile funerarii*, adică ale inhumațiuneĭ, ale cultuluĭ mormintelor ascendenților, de aceea ea nu póte fi acceptată de cât cu autorisația tutoruluĭ.

Autorisația tutoruluĭ este un act solemn. Ea se numesce la Romanĭ, *auctoritatis interpositio*. Tutorul care o dă *auctoritatem suam interponit*, saŭ cum se ḑice, cu alte expresiunĭ, *auctor fit*. *Auctor* vine de la *augere*, adică a augmenta capacitatea pupiluluĭ. De la eșirea din infantia, pupilul are un fragment cât de mic de capacitate. Tutorul dar are ce complecta. Inainte de a ajunge la 7 anĭ, pupilul, cum ḑic textele, nu are nicĭ o capacitate, *nullum habet intellectum*, nu pricepe de loc valórea nicĭ unuĭ act juridic, de aceea tutorul n'are ce complecta, de aceea până la 7 anĭ tutorul administréză singur fără participarea pupiluluĭ. Una din condițiile de solemnitate ale autorisațieĭ este presența tutoruluĭ la facerea actuluĭ. Autorisarea nu póte nicĭ precede, nicĭ urma facerea actuluĭ, cu deosebire de ceea ce se petrece, după cum vom vedea în materie de curatelă, unde vom vedea că curatorul *minoruluĭ de 25 anĭ*, de și puber, adică eșit din tutelă, póte da consimțimêntul sĕŭ și înainte și după facerea actuluĭ, precum póte consimți în momentul facereĭ actuluĭ.

O altă condiție de solemnitate a autorisațieĭ este că autorisarea trebue dată în termeniĭ solemnĭ următorĭ, afară din care nicĭ o altă expresiune nu e permisă. Tutorul trebue să ḑică : *Auctor fio* (deviŭ augmentator), saŭ *auctoritatem interpono* (interpuiŭ, daŭ autorisarea mea). Pe când, din contră, consimțimêntul curatoruluĭ póte fi dat în orĭce termenĭ, verbal saŭ în scris. Iar autorisarea tutoruluĭ trebue să fie verbală. O autorisare în scris chiar în termeniĭ precedenți, chiar în momentul facereĭ actuluĭ, nu face nicĭ o para.

Până la Septim Sever tutorul póte face singur tóte actele de administrare, chiar aliena saŭ ipoteca imobilele de orĭ-ce fel, bine înțeles nu prin donațiune, afară de cele solemne. Asemenea pupilul, cu autorisarea tutoruluĭ, póte face valabile tóte actele relative la patrimoniul sĕŭ, chiar aliena în mod oneros imobile de orĭ-ce fel saŭ a le ipoteca.

Insă de la un senatusconsult din timpul luĭ Septim Sever încolo, nicĭ tutorul nicĭ pupilul cu autorisarea tutoruluĭ, nu maĭ pot aliena *imobile rurale* saŭ suburbane (prædia rustica saŭ suburbana) fără un decret al magistratuluĭ. Prin prædia suburbana se înțeleg imobilele din suburbiile Romeĭ (afară din Bulevardul care încongiura Roma), carĭ imobile eraŭ fórte întinse. Dincolo de suburbiĭ începea țéra propriŭ ḑisă (la campagne romaine), de unde încolo prediele se numeaŭ rustice.

La modernĭ tutorul puține acte face singur, cele maĭ multe nu le póte face de cât cu autorisarea consiliuluĭ de familie, ba încă pe unele și cu plusul omologăreĭ tribunaluluĭ, ba încă pentru transacțiĭ se maĭ cere pe d'asupra și conclusiile conforme ale procuroruluĭ și avisul conform a treĭ jurisconsulțĭ.

TITLUL XXIII

De curatoribus

Despre curatorĭ

In cele d'ântêiŭ timpurĭ, și după legea celor XII Tabule, nu eraŭ de cât duoĕ casurĭ de curatelă:

1) *Curatela legitimă a agnaților și a gentililor asupra furioșilor*, adică asupra celor smintiți, cu furie saŭ fără furie, a căror smintélă era efectul uneĭ cause posterióre nascereĭ, avea intervale de luciditate și eraŭ susceptibilĕ de vindecare. *Furioșii* eraŭ opuși *dementilor* saŭ *imbecililor*, a căror smintire era congenitală, fără intervale lucide și nevindecabilĕ. Aceștia din urmă, la început, nu eraŭ puși sub curatelă. Tocmaĭ maĭ târḑiŭ, când nu se scie, de sigur însă înainte de căderea Republiceĭ, aŭ fost puși de

edictul pretorian sub curatelă dativă, adică li se dau curatorĭ de către magistraţiĭ carĭ dau şi tutorĭ impuberilor care nu aveau nicĭ tutorĭ testamentarĭ nicĭ tutorĭ legitimĭ. Mai în urmă se dădură curatorĭ tot de către magistraţĭ şi *bolnavilor de bóle chronice grave*, carĭ nu pot de loc să se ocupe de interesele lor, acelora cum ḑic textele *qui perpetuo morbo laborant*, şi chiar *surḑilor* şi *muţilor*.

Furioşiĭ, cu tóte că sunt sub curatelă, nu sunt însă interḑişĭ; eĭ rĕmân, prin urmare, capabilĭ de a face acte relativ la administrarea avereĭ lor valabile în momentele lor de luciditate.

Din contră, în timpiĭ moderni, sub Condica Napoleon şi cele calcate pe dênsa, cum este Condica civilă actuală a Românieĭ, nebuniĭ sunt prealabil interḑişĭ şi apoĭ puşĭ sub tutelă, şi în timpul cât dură interdicţiunea, care, precum e pronunţată prin sentinţă, nu póte fi ridicată de cât iarăşĭ prin sentinţă, eĭ nu sunt capabilĭ a face nicĭ un act relativ la averea lor, nicĭ chiar de pură administrare, nicĭ chiar în intervale de reală luciditate, carĭ sunt presumate neexistente în drept;

2) *Curatela legitimă a prodigilor*, şi prin *prodigĭ* se înţelegeau numaĭ aceia carĭ risipeau *averile strămoşescĭ*. Ceĭ ce risipeau averile provenite prin moşteniri saŭ liberalităţĭ provenite de aiurea de cât de la ascendenţĭ paternĭ, saŭ câştigate de eĭ înşile, nu eraŭ puşĭ sub curatelă. Tocmaĭ maĭ târḑiŭ pretorul, prin edictul sĕŭ, decise că li se vor da şi lor curatorĭ de către magistraţĭ, de către aceiaşĭ magistraţĭ ce eraŭ însărcinaţĭ cu numirea tutorilor.

Prodigiĭ, înainte de a fi puşĭ sub curatelă, eraŭ prealabil interḑişĭ de către magistrat. Iacă formula decretuluĭ magistratuluĭ care pronunţa interdicţiunea:

»*Quando tu nequitia tu paterna avitaque bona disperdis et liberos tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ære commercioque interdico.* —Fiind-că tu, prin neghiobia ta, risipescĭ bunurile paterne şi strămoşescĭ, pentru acéstă causă 'ţĭ interḑic ţie usul *arameĭ şi al comerciuluĭ*«. Observaţĭ aceste din urmă expresiunĭ: *Usul arameĭ şi al comerciuluĭ*, însemnéză usul *mancipaţiuneĭ*, care se făcea prin întrebuinţarea unuĭ cântar de aramă şi a uneĭ bucăţĭ de aramă, simbol ale arameĭ cântărite altă dată şi dată drept preţ. De aceea, şi *comercium* este *omne quod per æs et libram geritur*, adică: tot ce se face prin aramă şi cântar de aramă. In adevĕr, în cele d'ântêiŭ timpurĭ, înainte de legea celor XII Tabule, în timpul eĭ şi chiar mult timp în urmă, tóte operaţiunile relativ la patrimoniŭ se făceaŭ prin mancipaţiune: Prin ea se făceaŭ transmisiunile şi acquisiţiunile de drepturĭ reale cu titlul singular, prin ea se făcea testamentul, care este anume consacrat de legea celor XII Tabule ca de făcut în forma *mancipaţiuneĭ*. Tot prin ea se făceaŭ acquisiţiunile de creanţe şi stingerile de obligaţiunĭ. Tocmaĭ maĭ târḑiŭ aŭ intrat în us cele-alte moduri de transmisiune a drepturilor reale în mod singular, cum este cesiunea in jure şi tradiţiunea, pentru creanţe stipulaţiunea şi altele, precum şi acceptilaţiunea şi plata simplă neformalistică, nu formalistică cum era plata *per æs et libram*. Aşa în cât a interḑice pe acele timpurĭ cuĭ-va usul mancipaţiuneĭ era a 'ĭ interḑice usul orĭ-căruĭ act de administraţiune a patrimoniuluĭ. La moderni, din contră, prodigul este pus sub consiliŭ judiciar saŭ curator, care numaĭ asistă pe prodig şi încă numaĭ în actele de dispositiune, actele de simplă administraţiune putênd a le face prodigul singur; apoĭ prodigul la moderni nu este interḑis.

Cât pentru puberiĭ minorĭ de 25 de anĭ, eĭ mult timp nu aŭ fost puşĭ sub curatelă.

Mult timp actele lor aŭ rĕmas valabile şi după dreptul civil şi după dreptul pretorian, chiar dacă eraŭ făcute în paguba lor. Tocmaĭ maĭ târḑiŭ, o lege Plætoria, care este din secolul VI, a decis că actele făcute de terţiĭ cu minoriĭ de 25 anĭ, în carĭ 'ĭ vor fi înşelat şi păgubit prin manopere fraudulóse, vor fi anulabile, şi ceĭ ce aŭ înşelat şi păgubit pe minoriĭ pedepsiţĭ cu carcera în virtutea *uneĭ acţiunĭ publice relativă la un interes privat, judicium publicum de re privata* intentabilă de *quivis ex populo*, de orĭ şi cine, înaintea magistratuluĭ care pe de o parte va anula actul, pe de alta va pronunţa închisórea contra autoruluĭ doluluĭ. Acéstă lege avea un înduoit inconvenient:

1) nu atingea actele făcute de terţiĭ cu minoriĭ fără întrebuinţare de dol din partea celor d'ântêiŭ, şi carĭ puteaŭ fi fórte numeróse şi în carĭ minoriĭ puteaŭ să cadă victime din causa inexperienţeĭ lor, fără ca neapărat ceĭ ce profitaŭ de ele să 'ĭ fi băgat prin dol în capcană; 2) pentru cele dolosive, sancţiunea era prea dură, în cât mulţĭ se temeaŭ de a maĭ trata cu minoriĭ, temêndu-se ca nu cum-va să fie condamnaţĭ ca doloşĭ, fără să fie (căcĭ cu martorĭ câte nu se face), şi atuncĭ nu numaĭ să pérdă paralele, dar să mérgă şi la închisóre. In cât ajunsese ca minoriĭ să nu maĭ găséscă pe nimenea să 'ĭ împrumute. Şi de aceea un minor exclamă într'o comedie:

Lex me perdit quina vicenaria,
Metuunt me credere omnes,

Adică:

Mĕ perde legea relativă la etatea de 25 de anĭ,
Se tem toţĭ să 'mĭ maĭ dea banĭ cu împrumut.

De aceea, acéstă lege a căḑut în desuetudine, şi pe la finele Republiceĭ s'a introdus sistemul *curatorilor minorilor de 25 anĭ.* Puberul minor de 25 anĭ avea facultatea, iar nu obligaţiunea, de a cere să i se numéscă de către magistrat un curatore. Impuberul este forţat în tutelă.

Puberul minor de 25 anĭ era sub curatelă numaĭ dacă vrea. Dar dacă după cererea luĭ e pus sub curatelă, atuncĭ nu maĭ póte face nicĭ un act prin care *faciat conditionem suam deteriorem* fără asistenţa curatoruluĭ. Orĭ-ce act făcut, când este din categoria de maĭ sus, fără consimţimêntul curatoruluĭ, este nul, întocmaĭ ca actul făcut de impuber prin care el *facit conditionem suam deteriorem* fără autorisarea tutoruluĭ. Şi unul şi altul e nul chiar după dreptul civil, chiar dacă nu aduce nicĭ un prejudiciŭ pupiluluĭ saŭ puberuluĭ minor de 25 de anĭ.

Dar pe când tutorele autorisă *in præsenti*, curatorul póte da consimţimêntul şi înainte, şi în momentul facereĭ actuluĭ şi în urmă, adică a ratifica actul făcut de minor singur. Pe când autorisarea tutoruluĭ trebue să fie *verbală* şi solemnă: *Auctor fio* saŭ *auctoritatem interpono*, consimţimêntul curatoruluĭ póte fi dat verbal în termenĭ nesolemnĭ, în orĭ-ce termenĭ, póte fi dat în scris şi trămis chiar prin *nunţiŭ.*

Tot în timpul Republiceĭ se introduse de pretor şi *restituţiunea in integrum* în favórea minorilor de 25 de anĭ, fie impuberĭ, fie puberĭ, fie în curatelă, fie fără curator.

Orĭ-ce act făcut de un minor de 25 de anĭ, chiar cu autorisarea tutoruluĭ saŭ cu consimţimêntul curatoruluĭ, dacă este păgubitor minoruluĭ, este rescindabil, dar numaĭ în limitele pagubeĭ, lesiuneĭ suferite de minor. De aci dictonul: *Minor [viginti quinque annorum] restituitur non tamquam minor sed tamquam laesus*, adică: Minorul de 25 anĭ este restituit în starea d'inaintea facereĭ actuluĭ nu ca minor, ci ca vătĕmat (prin urmare, numaĭ în limitele pagubeĭ).

Exemplu: Un minor de 25 anĭ a cumpĕrat fără autorisarea tutoruluĭ, dacă e impuber, a curatoruluĭ, dacă e puber, o casă care face 7.000 sesterţĭ pe 10.000.— Actul e complectamente nul. Minorul póte cere 10.000 îndărăt şi restitui casa. Dar dacă cumpĕrarea e făcută cu autorisarea tutoruluĭ saŭ a curatoruluĭ, minorul tot ce póte obţine prin restituţiunea *in integrum* este 3.000 sesterţĭ, căcĭ numaĭ atât a păgubit. Restituţiunea *in integrum* nu este însă acordată minoruluĭ de 25 de anĭ de cât ca ultimă resursă, ca *ultimum subsidium.* Dacă minorul nu va obţine nimic de la tutor saŭ curator, căcĭ sunt insolvabilĭ, nicĭ de la fidejusoriĭ lor, căcĭ şi aceştia sunt insolvabilĭ, nicĭ de la magistratul municipal care n'a îngrijit ca tutorele saŭ curatorele să dea fidejusorĭ, saŭ s'a mulţumit cu fidejusorĭ nu destul de solvabilĭ, atuncĭ, numaĭ atuncĭ, în ultimă analisă, va putea minorul cere rescisiunea actuluĭ în limitele lesiuneĭ prin *restituţiunea in integrum.*

Aşa în cât un debitor al unuĭ pupil saŭ al unuĭ puber minor de 25 anĭ nu era sigur dacă plătea nicĭ cu autorisarea tutoruluĭ, nicĭ cu consimţimêntul curatoruluĭ. Căcĭ, dacă banĭĭ plătiţĭ eraŭ cheltuiţĭ în mod nefolositor de minor la eşirea din minoritate,

prin restituirea în integrum minorul putea cere rescinderea plăţeĭ şi cere din noŭ baniĭ. Justinian, ca să remedieze la acest rĕŭ, a decis că dacă debitorul va plăti înaintea tribunaluluĭ, plata e definitivă, şi Justinian adaugă că judecătorul va încheia procesul-verbal de autorisare şi constatare a plăţeĭ *fără timbru (sine ulla celebratione)*.

Pe lângă curatoriĭ generalĭ sunt şi *curatorĭ ad hoc*. Aşa se numeaŭ în legislaţiunea luĭ Justinian *tutoriĭ ad hoc* din timpul classic. Unde adică altă dată se da un *tutor ad-hoc*, se dă în timpul luĭ Justinian un *curator ad-hoc*.

Treĭ regulĭ comune la tutelă şi la curatelă sunt obligaţiunea tutorilor şi curatorilor de a da satisdaţiune, causele de scuză saŭ de scutire şi causele de incapacitate saŭ de destituire ale tutorilor şi ale curatorilor. La cea d'ântêiŭ se referă titlul XXIV, la cea de a duoa se referă titlul XXV şi la cea de a treilea titlul XXVI din Cartea I a Instituţiunilor luĭ Justinian.

Despre satisdaţiunile tutorilor şi curatorilor

O obligaţiune comună, ce se impune atât tutorilor cât şi curatorilor, este acela de a da óre-carĭ asigurărĭ, óre-carĭ garanţiĭ pentru buna lor administraţiune.

Despre acéstă materie se ocupă titlul XXIV din Cartea I a Instituţiunilor luĭ Justinian, care pórtă drept rubrică: *De satisdatione tutorum vel curatorum* (despre satisdaţiunea tutorilor saŭ a curatorilor).

Legile Atilia, Julia şi Titia, carĭ aŭ creat instituţiunea tutorilor numiţĭ de magistrat, coprindeaŭ o lacună, căcĭ nu îngrijiseră a cere de la tutorĭ darea uneĭ garanţiĭ pentru buna lor administrare.

Tocmaĭ maĭ în urmă se împlini acéstă lacună. In timpul jurisconsulţilor clasicĭ lipsa era deja împlinită: Uniĭ tutorĭ saŭ curatorĭ eraŭ datorĭ să promită că vor îngriji să nu paţă nimic interesele pupililor saŭ persónelor în curatelă: *rem pupilli vel adolescentis salvam fore*, şi înfăţişaŭ şi fidejusorĭ carĭ garantaŭ acéstă promisiune. Pupilul saŭ persóna în curatelă stipula de la tutore saŭ de la curator maĭ înainte de intrarea sa în funcţiune: *Spondesne rem meam salvam fore*, şi tutorele saŭ curatorele rĕspundea: *spondeo*. După aceea pupilul saŭ persóna în curatelă întreba pe fidejusore: *Fidejubesne rem meam salvam fore*, şi fidejusorele rĕspundea: *fidejubeo*. Ceea ce e de observat este că pupilul putea face acéstă promisiune fără nicĭ o autorisare. Dacă pupilul, fiind *absens* saŭ *infans*, nu putea stipula în persónă, stipula atunci un serv al sĕŭ de avea, şi, în ambele casurĭ, atât în cel d'ântêiŭ cât şi în cel din urmă, pupilul câştiga o acţiune directă, căcĭ în dreptul roman câştigăm prin servĭ ca prin noĭ înşine. Dacă nu avea serv, căuta să se cumpere unul. De nu se putea, saŭ pentru că pupilul nu avea numerar, saŭ pentru că nu se găsea ocasie favorabilă de cumpĕrat, atunci stipula pentru pupil un *servus publicus*, după ordinul şi înaintea pretoruluĭ (l. 2, D., *Rem pupilli vel adolescentis salvam fore*, 46, 6). Insă în casul acesta pupilul nu câştiga de cât o acţiune *utilis ex stipulatu*.

Nu toţĭ tutoriĭ saŭ curatoriĭ sunt obligaţĭ a da satisdaţiune. Aşa tutoriĭ numiţĭ prin testament nu aŭ astă datorie, căcĭ e de presupus că destul a examinat testatorul de merită încredere şi de sunt diligenţĭ. Alegerea tatăluĭ e cea maĭ bună garanţie. Tot asemenea şi pentru acelaşĭ cuvênt şi tutoriĭ saŭ curatoriĭ numiţĭ de magistrat în urma uneĭ cercetărĭ *ex inquisitione* (Inst. princ. *h. t.*). Din contră, tutoriĭ saŭ curatoriĭ numiţĭ de magistrat fără inquisiţiune, şi tutoriĭ legitimĭ (agnaţiĭ, gentiliĭ, patroniĭ, etc.) saŭ curatoriĭ legitimĭ (aĭ furiosuluĭ, prodiguluĭ) în timpul jurisconsulţilor [1]) eraŭ datorĭ să dea garanţie (Inst. princ. *h. t.*, Gaius, C. I, § 200).

---

[1]) Căcĭ în timpul luĭ Justinian obiceiul era d'a li se numi şi lor un curator de către magistrat (tit. XXIII, § 3).

Acéstă garanție se numesce *satisdatio*, pentru că printr'ênsa se garantéză îndestul *(satis dat)* interesele pupiluluĭ saŭ persónei în curatelă. Vorba *satisdatio* se aplică la promisiunea însoțită de un fidejusore, vorba *cautio* este generală, dar în special se aplică la o promisie simplă, e sinonimă cu *nuda promissio*.

Când sunt maĭ mulțĭ tutorĭ saŭ curatorĭ, atuncĭ, dacă pupilul saŭ curatorul are bunurĭ în diferite provinciĭ, administră fie-care separat bunurile dintr'o provincie. Dacă însă bunurile pupiluluĭ saŭ curatoruluĭ sunt într'aceeașĭ provincie, și cu tóte acestea prin testament saŭ de magistrat în urma uneĭ inquisițiunĭ i s'a dat maĭ mulțĭ tutorĭ saŭ curatorĭ, după regula de maĭ sus ar urma să nu se dea garanție. Cu tóte acestea, fiind-că pentru o bună administrare e trebuință ca unul singur să administreze, cel ce vrea să administreze póte oferi colegilor sĕĭ să dea garanție ca să administreze el, saŭ să ḑică celor-alțĭ: de nu vreți, dea unul din voĭ atuncĭ garanție și administreze el singur. Cu chipul acesta, colegiĭ sĕĭ sunt puși în alternativa saŭ a primi satisdațiunea ce el oferă și a 'l lăsa să administreze, saŭ a da unul dintr'ênșiĭ satisdațiune celuĭ d'ântêiŭ și a administra el singur. Cel ce dă satisdațiunea, *satisdat*, cel ce o primesce adică stipulă, *satis accipit*. In casul acesta dar, satisdațiunea se primesce nu de pupil saŭ de curator, ci de unul din tutorĭ saŭ curatorĭ. Ce se întêmplă dacă nicĭ unul din tutoriĭ saŭ curatoriĭ numiți prin testament saŭ de magistrat *ex inquisitione* nu oferă a da satisdațiune? Atuncĭ saŭ că testatorele a însărcinat pe unul din eĭ cu administrarea, și atuncĭ va administra acela. Saŭ, în cas contrariŭ, îĭ va convoca magistratul și le va cere să alégă pe cel ce trebue să administreze. In cas de neunire, îl alege magistratul (Inst., § 1, *h. t.*, și Ulpian, l. 3, § 6, *De admin. et peric. tutorum)*. Dintre maĭ mulțĭ tutorĭ saŭ curatorĭ, cel ce administră se numesce *onerarius*, pentru că are sarcina administrăreĭ, ceĭ-alțĭ *honorariĭ*. Aceștia din urmă autorisă numaĭ. Cu tóte acestea și eĭ sunt responsabilĭ, însă subsidiar către pupilĭ saŭ persónele de sub curatelă, adică în cas de insolvabilitate a tutoreluĭ onerariŭ și a fidejusoruluĭ dat de dênsul *(blandiuntur sibi qui putant honorarios tutores omnino non teneri*, ḑice Ulpian în legea 3, § 2, *De admin. et per. tut.)*. Ba încă, subsidiarmente, e respunḑĕtor chiar și magistratul însărcinat cu recepțiunea satisdațiuneĭ, *qui satisdationem exigere debet*. Acesta este responsabil saŭ dacă n'a îngrijit ca să dea *satisdațiunea* tutorele saŭ curatorele, saŭ dacă a cerut o satisdațiune rea, *non idonea* (Inst., § 2, *h. t.)* Nu sunt însă responsabilĭ de cât magistrații însărcinați a cere satisdațiunea, iar nu și aceia a căror misiune este de a numi pe tutore saŭ curatore *(dare tutorem vel curatorem)*, precum este pretorele saŭ presidentul provincieĭ. Obicĭnuit eraŭ însărcinați a cere satisdațiunea magistraților inferiorĭ, magistrații municipalĭ saŭ *scriba* pretorulnĭ (după cum pomenesce Zenon într'o constituție, legea 6, tit. 75, Lib. V), carĭ eraŭ însărcinați a căuta persóna aptă la tutelă saŭ curatelă și a o presenta (ceea ce se ḑice *nominare)* magistratuluĭ superior, pretoruluĭ saŭ presidentuluĭ provincieĭ care o întărea *(dabat tutorem vel curatorem)*. Cam pe timpul luĭ Dioclețian magistrații municipalĭ, carĭ n'avea până aci misie de cât *nominandi tutorem vel curatorem et ab eo exigendi satisdationem*, fură investiți și cu *jus dandi tutorem vel curatorem*. Eĭ, cu tóte acestea rĕmaseră pasibilĭ de acțiunea subsidiară, pentru că cu deosebire de primitiviĭ magistrați importanți carĭ avură la inceput singurĭ *jus dandi tutorem vel curatorem*, eĭ rĕmaseră însărcinați cu povara *exigendi satisdationem*.

Chiar și eredele magistratuluĭ era ținut de acțiunea subsidiară, dar numaĭ în cas de *dol* saŭ *culpa lata* a magistratuluĭ, pe când magistratul era ținut chiar în cas de *culpa levis: magistratus quidem in omne periculum succedit; heres ipsius dolo proximæ culpæ succedaneus est*, ḑice Ulpian, l. 4 și 6, D., *De magistratibus conveniendis* (27, 8). Ast-fell a pevalut în opiniunea prudenților, care fu întărită în urmă și de constituțiunĭ imperiale (Inst., § 2, în fine *h. t.)*.

Dacă tutorele saŭ curatorele, dator să dea satisdațiune, nu consimte a o da, atuncĭ magistratul însărcinat a o cere și o primi, trebue drept echivalent să sechestreze

o cătăţime suficientă din bunurile tutoruluĭ saŭ curatoruluĭ recalcitrant, care să serve drept gagiŭ pentru împlinirea datoriilor sale (§ 3, *h. t.*).

Pe lângă acéstă mĕsură a satisdaţiuneĭ se maĭ luă şi alta în interesul pupiluluĭ saŭ persóneĭ de sub curatelă. Se decise că tutorele saŭ curatorele nu va putea intra în funcţiune până ce nu va face un inventar. Prin excepţiune el póte administra înainte de inventar lucrurile a căror administrare nu suferă nicĭ cea maĭ mică întârdiere (l. 7, princ., *De adm. et per. tut.*).

Acţiunea directă a tuteleĭ era în timpul jurisconsulţilor *privilegiată inter personales actiones* (adică faţă cu creditoriĭ chirografarĭ).

Constantin merse şi maĭ departe, căcĭ investi acţiunea pupiluluĭ saŭ a persóneĭ de sub curatelă cu o ipotecă tacită asupra tutulor bunurilor tutoruluĭ saŭ curatoruluĭ (l. 20, C., *De admin. tut.* 5, 37). Acéstă ipotecă tacită este sorgintea ipoteceĭ legale din Codicele Napoleon şi Alexandru Ioan I.

Despre causele de scuză saŭ de scutire

Prin cause de scuză saŭ de scutire se înţelege acele cause carĭ autorisă pe tutor saŭ pe curator a se lepăda de sarcina tuteleĭ saŭ curateleĭ la care e chemat saŭ în care se găsesce funcţionând. In adevĕr, tutela ca şi curatela sunt sarcine quasi publice şi obligatoriĭ. Prin urmare, orĭ cine este chemat la una din ele trebue să o primĕscă. Prin excepţiune numaĭ se póte dispensa. Aceste excepţiunĭ constitue atâtea cause de scuze.

Causele de scuze se împart:

1) In timporale şi perpetue. Timporale sunt acelea carĭ produc ca efect dispensarea numaĭ pe cât dură ele. Perpetue sunt acelea carĭ o-dată ce aŭ existat produc dispensă pentru tótă durata tuteleĭ saŭ curateleĭ.

Aşa, administrarea intereselor fisculuĭ e o causă timporală, dispensă de la tutelă saŭ curatelă numaĭ pe cât dură administrarea.

Din contră, numĕrul copiilor e o causă perpetuă; o-dată dispensat tutorul saŭ curatorul, dispensat rĕmâne chiar dacă peste cât-va timp ar muri toţĭ copii.

2) In cause care dispensă numaĭ de la o tutelă saŭ curatelă neîncepută, nu şi de la o tutelă saŭ curatelă deja începută, şi cause care dispensă de la amênduoĕ.

Numĕrul copiilor face parte din cele d'al duoilea, absenţa pentru interesele Republiceĭ asemenea.

Din contra, exercitarea uneĭ funcţiunĭ (potestas), cum ḑice § 3, alta de cât administrarea intereselor fisculuĭ dispensă numaĭ de o tutelă saŭ curatelă neîncepută.

Principalele cause de dispensă, şi care se menţionézĕ în Instituţiunĭ, sunt:

1) Numĕrul copiilor. Treĭ copiĭ în Roma, patru în Italia, cincĭ în provinciĭ, dispensă şi de la o tutelă saŭ curatelă neîncepută şi de la o tutelă saŭ curatelă deja începută. Şi este o causă perpetuă. Să nu credem că numĕrul copiilor e o causă de dispensă din causa dificultăţeĭ de a îngriji cine-va şi de copiĭ sĕĭ şi de pupil. Nu, probă este: 1) că acéstă causă nu exista în timpul Republiceĭ; 2) că variază numĕrul copiilor după cum chematul e pentru Roma, Italia saŭ o provincie.

Nu, causa acésta îşĭ are altă raţiune. Este o parte alicotă din sistemul general creat de August pentru a încuragia procreaţiunea copiilor legitimĭ.

La finele Republiceĭ, cu desrăbălarea moravurilor, ajunseseră căsătoriile să fie rare, şi câte se contractaŭ să se desfacă uşor, în cât, cum ḑic istoriciĭ, ajunseseră femeile să 'şĭ numere bărbaţiĭ cum Republica îşĭ numĕră consuliĭ, adică precum Republica îşĭ schimba consuliĭ, în fie-care an, asemenea şi femeile îşĭ schimbaŭ bărbaţiĭ în fie-care an. Acésta a fost şi causa introducereĭ, chiar în timpul Republiceĭ, a prohibiţiuneĭ donaţiunilor între viĭ între bărbat şi femee, care donaţiunĭ ajunseseră o adevĕrată speculă.

Tot în acéstă ordine de ideĭ August a creat un sistem întreg de încuragiare a casătoriilor legitime.

Pe de o parte, prin legile caducare *Julia şi Papia Poppæa* pedepsi celibatul şi încuragiă paternitatea; pe de alta, prin legea *Julia de adulteriis* a acordat paternităţeĭ dreptul de dispensă de tutelă (acésta este *jus liberorum*, care constitue scuza nóstră), iar femeilor carĭ aŭ copiĭ legitimĭ óre-carĭ drepturĭ de succesiune, despre carĭ vom vorbi în materia succeslunilor.

De aceea, copiĭ adoptivĭ nu comptă pentru scuză, căcĭ este aci o paternitate artificială. Nepoţiĭ din fiŭ comptéză toţĭ drept unul, adică drept tatăl lor. Nepoţiĭ din fată însă nu comptéză; mama lor dacă trăesce, da; iar dacă muma lor e mórtă, nu. Se vede că a voit să se dea încuragiare filiaţiuneĭ masculine. Ceva iar curios este că copiĭ morţĭ nu comptéză, de şi tatăl lor nu e vinovat că aŭ murit şi el 'şĭ-a făcut datoria, s'a însurat şi 'ĭ-a născut. Afară numaĭ dacă aŭ murit, în legislaţia clasică, în rĕsboiŭ, fie şi nu pe câmpul de bătae, iar în timpul luĭ Justinian, pe câmpul de bătae, *în acie*, cum ḑice *principiul* titlului 25.

A duoilea causă de scuză este *funcţiunea de administrator fiscal*. Acésta este o causă timporală, nu perpetuă, dar e valabilă pentru a dispensa şi de intrarea în tutelă saŭ curatelă şi de continuarea tuteleĭ saŭ curateleĭ, *tam a suscipienda tutela vel cura quam a tutela vel cura jam suscepta* (§ 1).

A treilea cauză de scusă este *absenţa pentru interesele Statuluĭ*.

Acéstă absenţă putea să aibă loc pentru exercitarea de verĭ-o funcţiune, în provincie de exemplu pe când tutela saŭ curatela se deschidea în Italia.

Ea este o scuză *tam a suscipienda quam a suscepta tutela vel cura*, dar timporală, cu deosebire că, în cas de tutelă saŭ curatelă neîncepută, dispensa nu dura numaĭ cât ţinea absenţa, ci şi un an după întórcere, pe când pentru o tutelă saŭ o curatelă deja începută absenţa intervenită în cursul administraţieĭ nu dispenséză de cât pe cât dura acea absenţă (§ 2).

A patra scuză este orĭ-ce altă *funcţiune [potestas]*. Ea însă este o causă de scusă *tantum a suscipienda non etiam a suscepta tutela vel cura* (§ 3).

A cincea causă de dispensă este un *proces ce ar avea pupilul cu tutorul saŭ adultul în curatelă cu curatorul, cu condiţia ca să pórte asupra uneĭ eredităţĭ* (§ 4).

A şésea scuză este *numĕrul de tutele saŭ de curatele*. Tutorul, încărcat deja cu treĭ tutele, se póte dispensa de o a patra la care ar fi chemat. Asemenea şi curatorul. Cu condiţie însă ca să fie adevĕrate treĭ administraţiĭ deosebite, iar nu o tutelă saŭ o curatelă unică asupra uneĭ averĭ unicĭ, dar aparţinênd în devălmăşie la treĭ pupilĭ saŭ la treĭ adolescenţĭ (§ 5).

Tóte causele precedente nu sunt lăsate la aprecierea magistratuluĭ.

Vine acum una, a şéptea, care este lăsată la aprocierea magistratuluĭ. Acésta este *sărăcia* (§ 6).

In aceeaşĭ categoriă este şi cea următóre, adică a opta, care este *bóla* (§ 7).

A noua causă este *lipsa de sciinţă de carte* (§ 8).

A ḑecea este relativă la tutela testamentară (§ 9). Este vorba de tutela încredinţată cuĭ-va prin testamentul ascendentuluĭ pupiluluĭ din pur spirit de inimiciţie pentru tutor.

A un-spre-ḑecea causă de dispensă este inimiciţia dintre cel chemat la tutelă saŭ curatelă şi tatăl pupiluluĭ saŭ adolescentuluĭ (§ 11). Acéstă causă este iarăşĭ lăsată la aprecierea magistratuluĭ.

A duoĕ-spre-ḑecea causă de dispensă este procesul ce a avut cel chemat la tutelă saŭ curatelă cu tatăl pupiluluĭ saŭ adolescentnluĭ care 'ĭ a intentat proces relativ la *status* al sĕŭ, adică saŭ la calitatea sa *de om liber*, saŭ la calitatea sa de *cetăţén roman*, saŭ la calitatea sa de *membru al cutăreĭ familiĭ civile* (§ 12).

A treĭ-spre-ḑecea causă de scuză este *etatea*. Cel ce este maĭ bĕtrân de şépte-ḑecĭ

de anĭ şi cel maĭ tînĕr de 25 se pot scuza. Acésta în legislaţia clasică. Minoritatea de 25 anĭ, din causă de scuză devine în legislaţia luĭ Justinian o causă de incapacitate (§ 13).

TITLUL XXVI

De tutoribus suspectis vel curatoribus

Despre tutoriĭ saŭ curatoriĭ suspecţĭ

Ultima regulă comună relativă la tutelă şi la curatelă este aceea relativă la causele de suspiciune a tutorilor saŭ a curatorilor, cause carĭ saŭ îĭ fac incapabilĭ de a începe administrarea uneĭ tutele saŭ a uneĭ curatele, saŭ dă loc la destituirea lor dintr'o tutelă saŭ o curatelă începută.

Acusaţiunea contra tutoruluĭ saŭ curatoruluĭ suspect avea loc printr'o acţiune quasi-publică, care purta numele de *crimen suspecti*, şi care fusese introdusă deja de legea celor XII Tabule, după cum ne spune deja Ciceron în tractatul sĕŭ *De officiis*, Cartea III, Capitolul 15, şi după cum o repetă Justinian în Instituţiunile sale, principiul titluluĭ nostru în termenĭĭ următorĭ: *Sciendum est suspecti crimen ex lege duodecim Tabularum descendere.*—Trebue să scim că acţiunea pentru depărtarea tutoruluĭ saŭ a curatoruluĭ resultă din legea celor XII Tabule.

Acţiunea este *quasi-publică*. Nu publică, căcĭ nu este aci o acţiune care să intereseze direct interesele Statuluĭ, ci o acţiune care, de şi de utilitate publică, intereséză pe un particular, pe pupil saŭ pe persóna în curatelă. De aceea, ea póte fi judecată de pretor saŭ de president de provincie, în virtutea chiar a jurisdicţiuneĭ sale, iar nu în virtutea imperiuluĭ sĕŭ. De aceea, ca şi orĭ-ce atribut al jurisdicţiuneĭ el îl póte delega, pe când dacă ar fi al imperiuluĭ, el nu 'l-ar putea delega. Intru acésta *crimen suspecti* diferă şi de *datio tutoris*, care asemenea nu póte fi delegată după cum am vĕdut. Dar, totuşĭ, acéstă acţiune de şi nu e publică, este cel puţin quasi-publică, şi de aceea contrariŭ acţiunilor private carĭ nu pot fi intentate în numele şi pentru comptul cuĭ-va de femeĭ, *crimen suspecti* póte fi intentată şi de o femee, şi nu numaĭ de o femee legată cu pupilul saŭ cu persóna în curatelă prin legătură de sânge, dar şi de o femee care să o facă din causă de pietate. De aceea, nu numaĭ o rudă, mumă, mătuşe, etc., póte s'o intente, dar şi doica pupiluluĭ. Combină, în privinţa acésta, paragraful 1 cu paragraful 3 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian: »Datum autem est jus removendi tutores suspectos Romæ prætori; et in provinciis præsidis eorum et legato proconsulis.—S'a dat dreptul de a depărta pe tutoriĭ suspecţĭ în Roma pretoruluĭ, iar în provinciĭ presidentuluĭ provincieĭ saŭ legatuluĭ sĕŭ, de exemplu legatuluĭ proconsululuĭ«.—»Consequens est ut videamus qui possunt suspectos postulare; et sciendum est, quasi publicam esse hanc accusationem, hoc est omnibus patere. Quinimus mulieres admittuntur ex rescripto divorum Severi et Antonini: sed hæ solæ quæ pietatis necessitudine ductæ ad hoc procedunt; ut pute mater, nutrix quoque, et avia; potest et soror. Sed et si qua alia mulier fuerit, quam prætor propensa pietate intellexerit, sexus verecundiam non egrediente, sed pietate productam non sustinere injuriam pupillorum: admittet eam ad accusationem. — Urméză acum să vedem cine póte intenta acusaţiunea de suspiciune. Şi trebue să scim că acéstă acţiune este quasi-publică, şi, că prin urmare, competă tutulor. De aceea şi femeile sunt admise a o intenta, după eam aŭ decis'o printr'un rescript diviĭ Septim Sever şi Antonin Caracalla; dar numaĭ dacă aŭ fost pornite dintr'un sentiment de pietate. De exemplu, muma, móşa, surora şi nutricea. Şi orĭ-ce altă femee pe care pretorul va aprecia că procede din pietate şi nu trece peste marginile delicateţeĭ sexuluĭ sĕŭ«.

Pupilul care nu póte intenta nicĭ o acţiune fără autorisarea tutoruluĭ sĕŭ, evident că nu póte intenta acusaţiunea de suspiciune contra tutoruluĭ sĕŭ, nicĭ chiar cu autorisaţiunea unuĭ tutor *ad-hoc*. Prea ar fi neverecundios. Şi apoĭ, are cine să o intenteze. Dar

adolescentul póte, cu autorisaţia rudelor celor maĭ de aprópe, să intente acusaţiunea de suspiciune în contra curatorilor lor. Acésta a fost admis printr'un rescript al împĕraţilor Septim Sever şi Antonin Caracalla (§ 4).

Póte un tutor saŭ un curator fi eliminat de la început de la tutelă saŭ curatelă, de exemplu tutorul care, din negligenţă, nu vrea să intre în tutelă. Saŭ tutorul legitim care, chemat de lege, este o persónă notată de maĭ înainte prin vre-o sentinţă de infamie, saŭ care a maĭ administrat o-dată vre-o tutelă şi a fost depărtat pentru negligenţă, ne cum pentru dol. Póte fi degradat dintr'o tutelă saŭ o curatelă un tutor care administréză într'un mod fraudulos, cu dol, averea pupiluluĭ sĕŭ, a adolescentuluĭ, saŭ chiar care comite o simplă negligenţă în administraţie. Cu deosebire că, dacă e depărtat pentru causă de dol saŭ de *culpa lata proxima dolo*, el va fi notat şi de infamie, afară dacă este patron, fiŭ de patron saŭ ascendent manumisor; iar dacă e depărtat pentru causă de *culpa levis*, nu va fi notat de infamie. Când e culpabil de dol póte, după împregiurărĭ, să fie supus şi la o pedépsă publică, ceea ce va avea loc dacă va fi sustras ceva din averea pupiluluĭ saŭ adolescentuluĭ, saŭ dacă în mod mincinos va declara că nu póte da nimic persóneĭ însărcinate cu îngrijirea personală a pupiluluĭ saŭ a adolescentuluĭ, căcĭ n'are avere, saŭ dacă va fi dat banĭ ca să facă pe magistrat să 'l numéscă tutor saŭ curator. Dacă tutorul este libertul fiuluĭ saŭ fiiceĭ patronuluĭ sĕŭ, póte, chiar pentru simplu dol, nu numaĭ a fi notat de infamie, dar chiar încarcerat.

Orĭ-ce fel de tutor saŭ de curator póte fi depărtat pentru dolósă saŭ negligentă administrare, fie testamentar, fie legitim, fie numit de magistrat.

Şi nu póte să scape de a fi depărtat orĭ cât ar propune că dă satisdaţiune, dacă este din aceia ce nu sunt supuşĭ a da satisdaţiune, măcar că dacă ar fi din ceĭ supuşĭ la satisdaţiune ar oferi darea uneĭ satisdaţiunĭ maĭ avantagióse. Căcĭ e maĭ bine a preveni rĕul de cât a'l pedepsi. In sens invers, tutorul saŭ curatorul nu póte fi depărtat pentru causă de sărăcie.

Tóte acestea resultă din paragrafele 4, 5, 6, 9, 10, 11 şi 12 din titlul nostru.

Este de notat aci că, ca în orĭ-ce acţiune publică, *crimen suspecti*, intentat în contra unuĭ tutor saŭ curator se stinge dacă tutorul saŭ curatorul móre în cursul procesuluĭ. N'are de ce să maĭ continue. Prin mórte el a încetat de a fi tutor saŭ curator. Nota de infamie saŭ încarcerare sunt pedepse publice carĭ nu se aplică morţilor. O singură excepţie este în privinţa pedepseĭ infamieĭ care se aplică mortuluĭ insolvabil şi a căreia dreptul roman a prevenit aplicarea prin introducerea posibilităţeĭ instituireĭ şi liberăreĭ servuluĭ insolvabiluluĭ, chiar dacă prin liberare s'ar aduce prejudiciŭ creditorilor testatoruluĭ (§ 8).

Este asemenea de notat că, în timpul judecăreĭ acţiuneĭ de suspiciune, administraţia bunurilor este luată din mâna suspectuluĭ şi încredinţată unuĭ tutor saŭ unuĭ curator ad-hoc (§ 7).

CARTEA II

TITLUL I

De divisione rerum et qualitate

Despre divisiunea şi calitatea lucrurilor

In Cartea I, Instituţiunile luĭ Justinian se ocupă de persóne, adică de drepturile personale, de drepturile ce o persónă póte să aibe independent de orĭ-ce patrimoniŭ, de orĭ-ce avere, adică de drepturile ce o persónă póte să aibe în societate ca om liber, în cetate ca cetăţén roman, şi în familie ca membru al uneĭ familiĭ civile din care face parte. Şi, cu acéstă ocasiune, am vĕḑut că persónele în societate se împart în libere şi serve, în cetate în cetăţenĭ şi peregrinĭ, în familie saŭ ginte în *patres familias* şi *filii familias*, şi *patres familias* în *patres familias* în tutelă saŭ curatelă şi *patres familias* afară din orĭ-ce tutelă şi din orĭ-ce curatelă.

De la Cartea II încolo Justinian se ocupă de drepturile asupra lucrurilor, de drepturile patrimoniale. Acésta formézĕ obiectul Cărţeĭ II şi Cărţeĭ a III-a. Iar în Cartea IV Justinian se ocupă despre acţiunĭ, adică despre meḑiile silite ce Statul pune la dispoziţia uneĭ persóne pentru a 'şĭ exercita drepturile sale, fie personale, fie patrimoniale, când aceste drepturĭ nu sunt respectate, ci violate de una saŭ maĭ multe alte persóne.

Sub numirea de lucrurĭ, *res* în limba juridică romană, nu se înţelege, ca în sciinţele naturale, tóte lucrurile din lumea externă cu carĭ suntem în raport prin simţurile nóstre, ci numaĭ acelea carĭ sunt susceptibile de a procura omuluĭ o utilitate órecare înavuţindu'l, carĭ aŭ saŭ pot avea o valóre reală, fie că prin legĭ aceste lucrurĭ sunt susceptibile de o apropriaţiune individuală, fie că nu sunt, destul numaĭ că, după natura lor, aceste lucrurĭ să pótă avea o valóre venală. Sunt lucrurĭ fórte utile, dar, carĭ neavênd valóre venală, sunt excluse din domeniul dreptuluĭ. Ast-fel este lumina, căldura, aerul, etc. Lucrurile carĭ formézĕ obiectul dreptuluĭ se maĭ numesc şi *bona*, adică bunurĭ, pentru că, după natura lor, pot forma patrimoniul omuluĭ. Vorba *bona* derivă de la *beatus*, căcĭ bunurile fac fericirea omuluĭ: *Si l'argent ne fait pas le bonheur*, ḑice un proverb frances, *il y contribue cependant puissamment*.

Lucrurĭ în sensul dreptuluĭ, *res* sinonime de *bona*, sunt acelea carĭ fac saŭ folosinţa uneĭ comunităţĭ, fără a fi proprietatea exclusivă a nimuluĭ, saŭ formézĕ proprietatea exclusivă a cuĭ-va.

Comunitatea póte fi maĭ întinsă saŭ maĭ restrînsă.

Intinsă de tot este genul uman întreg.

Maĭ restrînsă este o naţiune, populul roman de exemplu. Şi maĭ restrînsă este o cetate, un municipiŭ, un colegiŭ, colegiul flaminilor dialĭ, de exemplu.

Când lucrurile servesc spre folosinţa uneĭ comunităţĭ, fără a fi proprietatea ex-

clusivă a nimuluĭ, se numesc lucrurĭ afară din patrimoniul nostru *(res extra patrimonium nostrum)*, când ele aparţin cuĭ-va, saŭ cel puţin sunt susceptibile de a aparţine cuĭ-va ca proprietar, ele se numesc lucrurĭ din patrimoniul nostru *(res in nostro patrimonio)*.

Cele d'âmtêiŭ pot fi comune când folosesc genuluĭ uman întreg, tutulor naţiunilor, măcar că nu ar face parte din Statul roman; altele pot fi publice, afectate usuluĭ membrilor uneĭ naţiunĭ speciale, de exemplu popululuĭ roman; altele ale uneĭ universităţĭ juridice maĭ restrînse de cât un popul, de exemplu unuĭ municipiŭ.

Pe lângă lucrurile publice şi ale uneĭ *universitas*, carĭ fac parte din domeniul public al popululuĭ şi al universităţeĭ juridice, fie-care popul, fie-care *universitas* maĭ póte avea, în domeniul sĕŭ privat, lucrurĭ relativ la carĭ să se compórte ca un proprietar particular, de care să useze, să se foloséscă, pe carĭ să le închirieze saŭ arendeze, de carĭ să dispună, cu óre-carĭ restricţiunĭ pentru acéstă persónă morală, restricţiunĭ ce nu sunt impuse particularilor.

Avem maĭ multe divisiunĭ ale lucrurilor, după punctul de vedere sub care le privim.

Divisiunea principală, de care se ocupă Justinian, copiând pe Marcian, este în *res intra patrimonium nostrum si res extra patrimonium nostrum*, adică în lucrurĭ carĭ sunt susceptibile de apropriare individuală şi lucrurĭ carĭ nu sunt susceptibile de apropriare individuală.

Res extra patrimonium nostrum, adică lucrurĭ nesusceptibile de apropriare individuală sunt *res communes, res publicæ* şi *res universitatis*, după cuma am arătat maĭ sus.

Lucrurĭ comune sunt acele a căror proprietate este a nimuluĭ, iar al căror us este conform dreptuluĭ ginţilor, comun tutulor ómenilor, prin urmare şi cetăţenilor romanĭ şi peregrinilor. Ast-fel este aerul. El este în atâta mare cantitate în cât n'are nimenea interes a şi-l apropria. Bine înţeles, dacă cine-va va închide aer într'un recipient, şi altul îĭ va da drumul, acesta din urmă va putea fi supus la despăgubire, nu pentru valórea aeruluĭ care este în imensă cantitate, ci pentru ostenéla ce 'şĭ-a dat şi cheltuiala ce a făcut pentru închiderea aeruluĭ.

Putem ḑice că aerul nu are nicĭ valóre venală, aşa în cât, propriŭ ḑis, el face maĭ mult parte din domeniul sciinţelor fisice de cât al dreptuluĭ. Tot aşa este şi cu apa curgĕtóre din mare şi din rîurĭ. Este atât de multă şi în mare şi în rîurĭ. în cât este pentru tótă lumea. Cu tóte acestea, în oraşe, apa curgĕtóre, din causa osteneleĭ adusuluĭ, capĕtă valóre, în cât, bine înţeles, apa adusă pe socotéla cuĭ-va devine proprietatea luĭ; numaĭ în rîŭ saŭ în mare este comună. Asemenea este şi usul măreĭ. De aceea tótă lumea póte naviga pe mare, pescui în mare.

Ţĕrmul măreĭ, *littus maris*, este asemenea un lucru comun.

Ţĕrmul măreĭ este, după definiţiunea luĭ Ciceron, acea parte de uscat după marginea măreĭ până unde se întind apele măreĭ în timpul celuĭ maĭ mare flux, pe care textele îl declară că are loc *iarna*. Usul ţĕrmuluĭ măreĭ este comun; usul luĭ aparţine tutulor ómenilor. Orĭ-cine póte să se servéscă de dênsul spre a arunca plasa în mare, a o scóte, a o întinde şi a o usca. Orĭ-cine asemenea póte construi pe dênsul o cabană spre a se adăposti într'ênsa, în interesul serviciuluĭ ce aduce ţĕrmul măreĭ pentrn pescuit. Şi acésta nu contraḑice ideea că nimenea nu e proprietar pe ţĕrm. Căcĭ, maĭ âmtêiŭ, acéstă construcţiune nu o póte face de cât cu autorisaţiunea autorităţeĭ, a pretoruluĭ, saŭ a proconsululuĭ, cum o spune Pomponiŭ în legea 50 D., *De adquirendo rerum dominio;* al duoilea, căcĭ nu atribue constructoruluĭ asupra loculuĭ de cât o posesiune provisorie, care nu ţine de cât cât ţine uşóra construcţiune, càre încetéză la destrucţiunea construcţiuneĭ, intrând locul în condiţiunea anterióră de lucru comun, de care altul póte usa în urmă, construi pe el şi devine, la rêndul sĕŭ, posesor provisoriŭ pe cât va ţine şi construcţiunea luĭ; în fine, acéstă construcţiune nu póte avea loc de cât cu condiţiunea ca să nu jeneze usul public al ţĕrmuluĭ, după cum prea bine o spune Scævola în legea 4 D., titlul 8 al Cărţeĭ XLIII.

Iacă textele carĭ se ocupă de lucrurile comune:

§ 1, din titlul nostru I, al Cărţeĭ a duoa din Instituţiunile luĭ Justinian, împrumutat din Marcian, Cartea 3 a Instituţiunilor sale, care formézĕ în Digeste legea 2, § 1, şi legea 4, principium, *De divisione rerum* (I, 8):

»Et quidem naturali jure communia sunt omnium hæc: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris.

»Nemo igitur ad litus accedere prohibitur, dum tamen villis et monumentis et ædificiis abstineat; quia non sunt juris gentium, sicut et mare.

»Şi, în adevĕr, după dreptul natural, lucrurĭ comune sunt acestea: aerul, apa curgĕtóre a rîuluĭ şi marea, şi, prin urmare, ţĕrmul măreĭ.

»Prin urmare, nimenea nu póte fi împedicat de a se apropia şi de a se plimba pe ţĕrmul măreĭ, cu condiţiune de a respecta vilele şi monumentele clădite pe ţĕrm, căcĭ ele nu sunt de drept a ginţilor ca marea şi ţĕrmul eĭ«.

Paragraful 2 este împrumutat din legea 96, principium, *De verborum significatione* (L. 16), extrasă din Cartea 25 a Digestelor luĭ Celsus. Vom transcri şi traduce textul luĭ Celsus, care este maĭ desvoltat:

»Litus est quousque maximus fluctus a mari pervenit, idque Marcum Tullium aiunt, quum arbiter esset, primum constituisse.—Se numesce ţĕrm partea de uscat pe care o udă valurile măreĭ când se întind maĭ mult, în timpul celuĭ maĭ mare flux, şi acésta se ţice că s'a stabilit pentru prima óră de Marcus Tullius (Cicero), într'un proces pe care 'l-a judecat ca arbitru«.

Paragraful 5 este împrumutat din legea 5, § 1, şi legea 6, principium, *De divisione rerum*, împrumutate cea d'ântêiŭ din Gaius, Cartea 2, *Res Quotidianæ sive Aurea*, cea d'a duoa din Marcianus, Cartea 3 a *Instituţiunilor* sale. In loc de paragraful 5 vom traduce textele luĭ Gaius şi Marcian, căcĭ sunt maĭ desvoltate:

»In mare piscantibus liberum est casam in littore ponere, qua se recipiant.

In tantum, ut et soli domini constituantur, qui ibi ædificent, sed quamdiu ædificium manet; alioquin, ædificio dilapso, quasi jure postliminii revertitur locus in pristinam causam, et, si alius in oedem loco ædificaverit, ejus fiet.

Celor ce pescuesc în mare le este permis a construi pe ţĕrm case în carĭ să locuiască.

Intru atât în cât să devină proprietarĭ şi aĭ soluluĭ ceĭ ce construesc pe ţĕrmul măreĭ, dar numaĭ pe cât dura construcţiunea; căcĭ, dĕrîmându-se construcţiunea, ca printr'un drept de postliminiŭ locul se reîntórce în starea şi condiţiunea primitivă, şi dacă altul va construi pe acelaşĭ loc, locul va deveni proprietatea luĭ«.

Lucrurile comune se disting de cele publice întru aceea că usul celor d'ântêiŭ aparţine tutulor ómenilor, tutulor locuitorilor de pe glob, pe când usul lucrurilor publice nu aparţine de cât membrilor uneĭ naţiunĭ, naţiuneĭ în teritoriul căreia se află situate.

Lucrurĭ publice sunt, de exemplu, porturile, rîurile, malurile rîurilor. De aceea, póte cine-va naviga pe rîŭ, a se servi de malurĭ pentru a lega luntrile, a usca mrejile pentru prinsul pesceluĭ, a pescui într'ênsul. Asemenea şi amfiteatrele sunt lucrurĭ publice.

Textele relative la lucrurile publice sunt paragrafele 2 şi 4, extrase cel d'ântêiŭ din legea 4, § 1, *De rerum divisione;* cea d'a duoa din legea 5 principium şi § 1 acelaşĭ titlu:

»Flumina autem omnia et portus publica sunt. Ideoque jus piscandi omnibus commune est in portu fluminibusque.

Riparum quoque usus publicus est jure gentium, sicut ipsius fluminis: itaque navem ad eas adplicare, funes arboribus ibi natis religare, onus aliquod in his reponere cuilibet liberum est, sicut per ipsum flumen navigare: Sed proprietas illarum eorum est, quorum prædiis hærent; qua de causa arbores quoque in iisdem natæ eorumdem sunt.

Tóte (Marcian ḑice maĭ tóte) rîurile şi porturile sunt publice.

De aceea, dreptul de a pescui în rîurĭ şi în porturĭ este comun tutulor.

Usul malurilor rîurilor ca şi al rîurilor este asemenea public după dreptul gin-ţilor ; şi de aceea, orĭ-cine este liber a se apropia şi a se atinge cu nava saŭ cu luntrea de malurĭ, de a o lega de arborĭĭ crescuţĭ pe ele, ca şi de a naviga pe rîurĭ. Dar pro-prietatea malurilor este a proprietarilor mălurenĭ, carĭ din acéstă causă sunt proprie-tarĭ şi pe arborĭĭ crescuţĭ pe malurĭ«.

Lucrurĭ ale uneĭ *universitas* sunt lucrurile uneĭ asociaţiunĭ de persóne maĭ res-trînse de cât asociaţiunea membrilor uneĭ naţiunĭ, cum, de exemplu, o cetate (civitas), o corporaţiune religiósă, cum e corporaţiunea augurilor, vestalelor, etc.

Vorba *universitas* are la Romanĭ treĭ sensurĭ: Intr'un prim sens ea însemnéză o asociaţiune de persóne cu caracter de persónă juridică, morală, acordat printr'o lege, un senatusconsult saŭ o constituţiune imperială. Intr'un al duoilea sens însemnéză mă-nuchiul de drepturĭ cuprinse într'un patrimoniŭ, drepturĭ reale, creanţe, obligaţiunĭ. Ast-fel este ereditatea uneĭ persóne, care este patrimoniul unuĭ defunct deferit ereḑilor séĭ testamentarĭ saŭ ab intestat. Intr'un al treilea sens însemnéză reuniunea de maĭ multe lucrurĭ corporale, şi atuncĭ ia numirea de *universitas facti*, cum e o turmă de oĭ, o cirédă de boĭ, o herghelie de caĭ, etc.

Paragraful 6 se ocupă de lucrurile carĭ sunt în domeniul public al uneĭ *univer-sitas*. Acest paragraf este împrumutat din legea 6, § 1, D., *De rerum divisione*, extras din Cartea 3 a *Instituţiunilor* luĭ Marcian. Vom transcri şi traduce textul luĭ Marcian, căcĭ este maĭ desvoltat:

»Universitatis sunt, non singulorum, veluti quæ in civitatibus sunt theatra, et stadia et similia, et si qua alia sunt communia civitatum. Ideoque nec servus communis civitatis singulorum pro parte intelligitur, sed universitatis. Et ideo tam contra civem, quam pro eo posse servum civitatis torqueri, divi fratres rescripserunt. Ideo et libertus civitatis non habet necesse veniam edicti petere, si vocet in jus aliquem ex civibus. — Sunt ale universităţeĭ (persóneĭ morale), iar nu a fie-căruia din membrĭĭ carĭ compun universitatea, de exemplu teatrele, stradele şi altele asemenea ce se găsesc prin cetăţĭ, şi orĭ-ce alte lucrurĭ comune cetăţilor. Şi de aceea, nicĭ servul comun al uneĭ cetăţĭ nu este considerat că aparţine fie-căruĭ cetăţén, ci cetăţeĭ, persóneĭ morale, universităţeĭ. Şi de aceea servul uneĭ cetăţĭ póte fi pus la tortură atât în contra unuĭ cetăţén, cât şi în favórea luĭ, după cum aŭ decis printr'un rescript diviĭ fraţĭ (Marcu Aureliŭ şi Lucius Verus). Şi de aceea şi libertul uneĭ cetăţĭ n'are trebuinţă să céră voiă de la magistrat când vrea să cheme în judecată pe vre-unul din cetăţenĭ«.

Altă divisiune a lucrurilor este aceea în lucrurĭ *divini juris* şi lucrurĭ *humani juris*. Gaius, în *Instituţiunile* sale, nu vorbesce de divisiunea d'ântêia, dar vorbesce de acésta din urmă. Lucrurile *divini juris* şi ele sunt afară din patrimoniul nostru, adică nesusceptibile de o apropiare individuală. Lucrurile *divini juris* se subîmpart în lucrurĭ *sacre*, *religióse* şi *sancte*. Lucrurile sacre şi cele sancte intră în categoria lucrurilor uneĭ *universitas*. Cele religióse de şi lucrurĭ *nullius*, adică nesusceptibile de apropriare individuală, totuşĭ usul lor nu e comun maĭ multor persóne, ci afectat usuluĭ membrilor familieĭ a căreia un membru 'ĭ-a dat prin îngropare de mort caracterul de lucru religios.

In timpul religiuneĭ păgâne lucrurile sacre eraŭ acelea carĭ eraŭ consacrate zeilor superiorĭ, adică zeilor Olimpuluĭ. In mitologia grécă ca şi în cea romană eraŭ treĭ felurĭ de zeĭ: *dii superi* saŭ aĭ Olimpuluĭ, unde locuia Jupiter, Junone, Apolon, Marte, etc.; *dii inferi* saŭ aĭ infernuluĭ, ca Pluton, Charon şi alţiĭ; *zeii mărilor* ca Neptun, Eol şi alţiĭ. Consacrarea avea loc prin pontificĭ în virtutea unuĭ ritual solemn şi în pu-terea uneĭ legĭ, unuĭ senatusconsult şi maĭ târḑiŭ a uneĭ constituţiunĭ imperiale. Ast-fel eraŭ templele al căror teritoriŭ rămânea sacru chiar după dărîmarea templuluĭ, dacă nu avea loc o desinaugurare, adică o ceremonie religiósă în sens invers şi o lege de declasare. In timpul religiuneĭ creştine, consacrarea avea loc printr'o ceremonie re-

ligiósă celebrată de episcopĭ fără intervenţia a nicĭ unuĭ act al puterei legiuitóre. Astfel eraŭ bisericile şi tóte odórele bisericilor, policandrele, candelele, sfitele şi altele.

Lucrurile religióse eraŭ locurile unde se îngropaŭ morţiĭ. Fie-cine îngropând un mort în locul sĕŭ, îl face religios şi în dreptul clasic şi în dreptul justinianeŭ. Vorba *religiosus* vine de la *relictus* şi însemnéză că, pe când lucrurile sacre sunt consacrate zeilor superiorĭ, cele religióse sunt *relictæ*, lăsate zeilor inferiorĭ. In adevĕr, pe lângă Pluton şi alţĭ zeĭ, Romaniĭ consideraŭ ca zeĭ şi sufletele morţilor, carĭ locueaŭ sub pământ în infern şi veneaŭ la morminte de se ospĕtaŭ din nutrimentul şi vinul ce descendenţiĭ puneaŭ pe mormintele ascendenţilor lor. In adevĕr, cum dice Ciceron în tractatul sĕŭ *De legibus*, II, 22, strămoşiĭ Romanilor aŭ voit ca ceĭ ce trec din lumea acésta în cea-altă să trécă în numĕrul zeilor: *Majores nostri eos qui ex hac vita migraverunt in deorum numero esse voluerunt.*

Ca un loc să pótă deveni religios prin inhumaţiunea unuĭ mort trebue:

1) Ca locul să aparţină celuĭ ce îngrópă saŭ să fie cel puţin coproprietatea luĭ, saŭ, în fine, să aibă voiă anterióră saŭ ratificare posterióră din partea proprietaruluĭ.

Nudul proprietar nu póte îngropa fără voia usufructuaruluĭ, proprietarul unuĭ fond servient fără voia titularuluĭ fonduluĭ dominant;

2) Să aibă dreptul a îngropa cadavrul;

3) Ingroparea să se facă într'un loc unde legea permite să se facă îngropărĭ.

La început fie-care îngropa în casa sa. Acésta este ceva fórte vechiŭ la Greci şi la Romanĭ (Euripid, Helena, 1163—1168, citat de Fustel de Coulanges, Cité antique, 11-a ediţiune, paginele 34 şi 35).

Maĭ târdiŭ îngroparea se făcea afară din casă, într'o câmpie vecină.

Mormêntul era al familieĭ, al ginteĭ.

Maĭ târdiŭ însă inhumaţiunea nu putu să se facă de cât afară din oraşe. Acésta este starea de lucrurĭ, de sigur, în timpul luĭ Paul (Paul, Sentinţe, Cartea I, Titlul 21, § 2).

Violarea lucrurilor sacre constituia un sacrilegiŭ, crimă a căreĭ pedépsă putea merge până la mórte.

Violarea lucrurilor religióse da loc la o *actio popularis* a căreia consecinţă putea să fie infamia saŭ o pedépsă pecuniară. Violarea cadavruluĭ atrăgea o pedépsă şi maĭ mare, condamnarea la deportaţiune şi câte o-dată *in metallum*.

Lucrurĭ sancte sunt lucrurile ferite de orĭ-ce atingere, de orĭ-ce violare prin legĭ, a căror parte privitóre la pedépsa inflesă violatorilor se numea pentru aceia *sanctiune*. Ast-fel eraŭ zidurile şi porţile cetăţilor. La ceĭ vechĭ fie-care cetate era încongiurată de ziduri în care eraŭ lăsate deschidĕturĭ sub numire de porţĭ. Acésta din causa rĕsbóielor perpetue ce eraŭ la ceĭ vechĭ. Acest obiceiŭ s'a conservat şi în evul mediŭ, şi în Braşov şi Viena, zidurile şi porţile aŭ fost în fiinţă până după jumĕtatea secoluluĭ acestuia.

Causa era pentru că fundarea cetăţilor era precedată de o ceremonie religiósă, care avea de obiect determinarea incinteĭ oraşuluĭ. De aceea, la început şi proprietăţile imobiliare rurale eraŭ lucrurĭ sancte, pentru că delimitarea proprietăţeĭ imobiliare se făcea, consultându-se auspiciĭ, şi era însoţită de sacrificiĭ. Şi era un zeŭ, numit Terminus, care presida la respectarea hotarelor. Totuşĭ Gaius ne spune că lucrurile sancte, porţile şi murĭ cetăţilor eraŭ *quodammodo* numaĭ, óre-cum numaĭ de drept divin. Causa e, probabil, că ele nu eraŭ consacrate zeilor, nicĭ *Superi* nicĭ *Manes*, de şi sanctificarea se făcea printr'o ceremonie religiósă.

Să transcrim acum şi să traducem textele relative la lucrurile *divini juris*, adică la lucrurile sacre, religióse şi sancte.

Avem maĭ întâiŭ paragrafele 2—11 din Comentariul II al Instituţiunilor luĭ Gaius:

»Summa itaque rerum divisio in duos articulos deducitur, nam aliæ sunt divini juris, aliæ humani. Divini juris sunt, veluti res sacræ et religiosæ. Sacræ sunt, quæ

Diis superis consecratæ sunt; religiosæ quæ Diis manibus, relictæ sunt. Sed sacrum quidem solum existimatur auctoritate populi romani fieri; consecratur enim lege de ea re lata, aut senatusconsulto facto. Religiosum vero nostra voluntate facimus, mortuum inferentes in locum nostrum, si modo ejus mortui funus ad nos pertineat. Sed in provinciali solo placet plerisque solum religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi romani est vel Cæsaris, nos autem possessionem tantum et usumfructum habere videmur: utique tamen ejusmodi locus, licet non sit religiosus, pro religioso habetur, quia etiam quod in provinciis non ex auctoritate populi romani consecratum est, quanquam proprie sacrum non est, tamen pro sacro habetur. Sanctæ quoque res, velut muri et portæ, *quodammondo* divini juris sunt. Quod autem divini juris est, id nullius in bonis est, id vero quod humani juris est, plerumque alicujus in bonis est, potest autem et nullius in bonis esse; nam res hereditariæ, antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt. Hæ autem res quæ humani juris sunt, aut publicæ sunt aut privatæ. Quæ publicæ sunt, nullius in bonis esse creduntur; ipsius enim universitatis esse creduntur: privatæ autem sunt, quæ singulorum sunt.

Aşa dar, principala divisiune a lucrurilor are duoĕ subdivisiunĭ: căcĭ lucrurile unele sunt de drept divin, altele de drept uman (saŭ profan). Sunt de drept divin, de exemplu: lucrurile sacre şi religióse. Sacre sunt lucrurile consacrate zeilor superiorĭ, religióse cele lăsate (relictæ) zeilor manĭ. Solul însă e considerat că devine sacru prin autoritatea popululuĭ roman, căcĭ este consacrat printr'o lege într'adins propusă, saŭ printr'un senatusconsult într'adins făcut. Religios însă facem locul prin voinţa nóstră, îngropând un mort în locul nostru, numaĭ să avem drept a îngropa cadavrul aceluĭ mort. Dar în sol provincial (îngropând) ceĭ maĭ mulţĭ sunt de părere că nu póte solul să devină religios, căcĭ asupra aceluĭ sol proprietatea este a popululuĭ roman saŭ a Cesaruluĭ; iar noĭ suntem consideraţĭ că nu avem asupra luĭ de cât posesiunea şi usufructul; totuşĭ acel loc, de şi nu devine religios, este considerat ca religios, căcĭ şi locul care este consacrat în provinciĭ nu prin autoritatea popululuĭ roman, de şi nu e propriŭ sacru, este însă considerat ca sacru. Şi lucrurile sancte, precum zidurile şi porţile cetăţilor, sunt *óre-cum* de drept divin. Ceea ce însă este de drept divin nu face parte din bunurile nimuluĭ; ceea ce este însă de drept uman este, în cea maĭ mare parte din casurĭ, între bunurile cuĭ-va; póte însă să nu facă parte din lucrurile nimuluĭ; căcĭ lucrurile ereditare, înainte de adiţiunea de ereditate, nu fac parte din bunurile nimuluĭ. Lucrurile de drept uman sunt saŭ publice saŭ private. Lucrurile publice sunt considerate ca nefăcênd parte din bunurile nimuluĭ, căcĭ sunt considerate ca fiind chiar ale universităţeĭ ca corp, ca persónă morală; lucrurile însă private sunt acele carĭ aparţin particularilor«.

Să transcrim şi să traducem acum fragmentele din Digeste relative la lucrurile de drept divin:

Marcian, legea 6, paragrafele 2, 3, 4 şi 5, Titlul nostru în Pandecte, extras din Cartea 3 a *Instituţiunilor* sale:

»Sacræ res, et religiosæ, et sanctæ in nullius bonis sunt. Sacræ autem res sunt hæ quæ publice consecratæ sunt, non private; si quis ergo privatim sibi sacrum constituerit, sacrum non est, sed profanum. Semel autem æde sacra facta, etiam diruto ædificio, locus sacer manet. Religiosum autem locum unus quisque sua voluntate facit, dum mortuum infert in locum suum. In commune autem sepulcrum, etiam, invitis ceteris, licet inferre. Sed et in alienum locum, concedente domino, licet inferre; et licet postea ratum habuerit, quam illatus est mortuus, religiosus locus fit.

Cenotaphium quoque magis placet locum esse religiosum, testis in ea re est Virgilius.

Ulpian, legea 7, Titlul nostru, extras din Cartea 25 asupra edictuluĭ:

Sed divi fratres contra rescripserunt.

Lucrurile sacre, religióse şi sancte nu fac parte din bunurile nimuluĭ.

Lucrurile sacre sunt însă acelea carĭ sunt consacrate în mod public, iar nu pri-

vat; deci, dacă cine-va va fi întocmit pentru sine un lucru sacru în mod privat, acel lucru nu e sacru, ci profan. O-dată însă ce edificiul a fost consacrat în mod regulat, chiar după dărîmarea luĭ, locul rămâne sacru.

Fie-care póte însă, după simpla sa voinţă, să facă un loc religios, spre acésta n'are de cât să îngrópe un mort în acel loc dacă este al sĕŭ. Póte cine-va însă să îngrópe un mort într'un sepulcru comun şi fără voia celor-alţĭ. Dar póte să îngrópe şi într'un loc străin cu voia proprietaruluĭ; şi chiar dacă a îngropat înainte de a'ĭ da voiă şi apoĭ ratifică proprietarul, locul devine tot religios.

Cenotaphiul (mormênt funerar gol care nu conţine corpul persóneĭ pentru care a fost construit) e de preferat a 'l considera ca religios, după cum o atestă Virgiliŭ«.

Cu tóte acestea, diviĭ fraţĭ aŭ dat un rescript în sens contrariŭ: »dice Ulpian, care repetă acelaşĭ lucru într'un alt fragment extras tot din Cartea 25 a Comentariuluĭ sĕŭ asupra edictuluĭ, care formézĕ în Digeste legea 6, § 1, *De religiosis, et sumptibus funerum, ut funus ducere liceat*, XI, 7« (Despre lucrurile religióse, despre cheltuelile înmormêntărilor, şi despre permisiunea de a duce cadavrele spre înmormêntare).

Decisiunea împĕraţilor e raţională, căcĭ ceea ce face ca lucrul să devină religios este inhumaţiunea (Justinian din neatenţie a inserat în Pandecte textele contradictoriĭ ale luĭ Marcian şi Ulpian.

Calistrat, legea 41 D. *De religiosis*, extrasă din Cartea 2 a Instituţiunilor sale:

»Si plures sint domini ejus loci, ubi mortuus infertur, omnes consentire debent, cum extranei inferantur; nam ex ipsis dominis quemlibet recte ibi sepeliri constat, etiam sine ceterorum consensu, maxime cum alius non sit locus ubi sepeliretur. — Dacă sunt maĭ mulţĭ coproprietarĭ pe acelaşĭ loc, toţĭ trebue să consimtă la îngroparea unuĭ străin; dar dacă este vorba să se îngrópe verĭ-un coproprietar, el póte fi îngropat chiar fără consimţimêntul celor-alţĭ, maĭ cu sémă dacă nu este alt loc unde să fie îngropat«.

Florentin, legea 62 D., *De religiosis*, extrasă din Cartea 7 a Instituţiunilor sale:

»Monumentum generaliter res est memoriæ causa in posterum prodita; in qua si corpus vel reliquiæ inferantur, fiet sepulcrum; si vero nihil eorum inferatur, erit monumentum memoriæ causa factum, quod Graeci κενοτάφιον appellant. — Monument, în regulă generală, se numesce lucru întocmit pentru aducerea aminte a posterităţeĭ, în care, dacă se îngrópă verĭ-un cadavru saŭ rĕmăşiţe mortuare, devine sepulcru; dacă nu se îngrópă nimic, rĕmâne monument făcut pentru aducere aminte, ceea ce Greciĭ numesc κενοτάφιον«.

Florentin, legea 211, *De verborum significatione*, extrasă din Cartea VIII a Instituţiunilor:

»*Fundi* appellatione omne ædificium et omnis ager continetur; sed in usu urbana ædificia ædes, rustica villæ dicuntur. Locus vero sine ædificio in urbe area, rure autem ager appellatur. Idemque ager cum ædificio fundus dicitur. — Sub numirea de *fond* se înţelege orĭ-ce construcţiune şi orĭ-ce ţarină; dar obicĭnuit construcţiunile urbane se numesc case, cele rustice vile. Locul însă fără construcţie în oraşe se numesce loc viran, la ţĕră *ţarină*. Iar ţarina cu casă pe dênsa se numesce *fond*«.

Marcian, legea 8, principium, paragrafele 1 şi 2 D., *De reram divisione*, extrasă din Cartea IV a Regulilor:

»Sanctum est, quod ab injuria hominum defensum atque munitum est. Sanctum autem dictum est a sagminibus. Sunt autem sagmina quædam herbæ, quas legati populi romani ferre solent, ne quis eos violaret, sicuti legati græcorum ferunt ea quæ vocantur cerycia. In municipiis quoque muros esse sanctos, Sabinum recte respondisse Cassius refert, prohiberique oportere, ne quis in his immiteretur. — Sanct este ceea ce este apărat şi garantat în contra injurieĭ ómenilor. Vorba *sanctum* vine de la *sagmina*, un fel de iarbă ce obicĭnuiaŭ a purta legaţiĭ popululuĭ roman ca să fie feriţĭ de violare, precum legaţiĭ Grecilor pórtă ceea ce se numesce *cerycia* (nisce beţe). In municipiĭ asemenea zidurile sunt sancte, după cum referă Cassius că a rĕspuns Sabinus, şi că trebue prohibit orĭ şi cine de a arunca saŭ de a depune ceva pe dênsele«.

Instituţiunile luĭ Justinian, §§ 8 şi 10: »Sacræ res sunt quæ rite et per pontifices consecratæ sunt veluti ædes sacræ, et donaria, quæ rite ad ministerium Dei consecrata sunt.

Quæ etiam per nostram constitutionem alienari et obligari prohibuimus, excepta causa redemptionis captivorum...

Sanctæ quoque res, veluti muri et portæ, quodammodo divini juris sunt, et ideo nullius in bonis sunt. Ideo autem muros sanctos dicimus, quia pœna capitis constituta sit in eos qui aliquid in muros deliquerint. Ideo et legum eas partes, quibus pœnas constituimus adversus eos qui contra leges fecerint, sanctiones vocamus.

Lucrurĭ sacre sunt acelea carĭ sunt consacrate de pontificĭ cu ritualul într'adins stabilit, precum edificiile sacre şi cele-alte obiecte mobile consacrate cultuluĭ creştinesc, dedicate luĭ Dumnoḑeŭ după ritualul ad-hoc prescris.

Carĭ nu pot fi nicĭ alienate, nicĭ ipotecate, conform constituţiuneĭ nóstre[1]), afară numaĭ pentru causă de rescumpĕrare de captivĭ.

Asemenea şi lucrurile sancte, precum zidurile şi porţile, sunt óre-cum de drept divin, şi de aceea nu intră între bunurile nimuluĭ. De aceea, numim zidurile sancte pentru că este stabilită o pedépsă capitală în contra acelora carĭ ar comite verĭ-un delict în contra lor, le-ar murdări, le-ar strica. Şi de aceea, şi acele părţĭ ale legilor prin carĭ se stabilesc pedepse în contra acelora carĭ le calcă se numesc sancţiunĭ«.

Lucrurile susceptibile de apropriare individuală, saŭ *res singulorum*, cum le numeaŭ Romanĭĭ, adică susceptibile de a fi ale fie-căruia, se subîmpărţeaŭ în lucrurĭ *mancipi* şi lucrurĭ *nec mancipi*, în lucrurĭ corporale şi incorporale, divisiune de care ne vom ocupa în titlul II al Cărţeĭ II, în lucrurĭ fungibile şi nefungibile, în lucrurĭ carĭ se consumă saŭ se deterioră prin primul us şi în lucrurĭ carĭ nicĭ se consumă, nicĭ se deterioră prin primul us.

Lucrurile sunt mobile când se mişcă prin sine însuşĭ saŭ printr'o forţă străină; lucrurĭ imobile când nu se pot prin nicĭ un mediŭ mişca din loc. Pe cele d'ântêiŭ Romanĭĭ le numeaŭ *res mobiles*, pe cele d'al duoilea *res soli*.

Interesul acesteĭ divisiunĭ exista sub maĭ multe puncturĭ de vedere: 1) lucrurile mobile se usucapaŭ printr'un laps de timp maĭ scurt de cât cele imobile; 2) interdictul relativ la posesia mobilelor era interdictul *utrubi;* cel relativ la posesiunea imobilelor era interdictul *uti possidetis*, şi aceste duoĕ interdicte eraŭ guvernate de regulĭ deosebite; 3) după legea *Julia de adulteriis*, imobilele dotale nu se puteaŭ aliena de bărbat fără consimţimêntul femeeĭ sale, pe când, pentru alienarea mobilelor dotale, bărbatul, ca şi în trecut, nu avea trebuinţă de consimţimêntul femeeĭ sale.

Lucrurĭ *mancipi* eraŭ lucrurile susceptibile de modul de acquisiţiune de drept civil, unic la început, şi aplicabil la tóte operaţiunile asupra patrimoniuluĭ, susceptibile adică de *mancipaţiune;* lucrurĭ *nec mancipi* eraŭ acelea ce nu eraŭ susceptibile de mancipaţiune, şi carĭ, la început, nu eraŭ susceptibile de cât de tradiţiune, mod de acquisiţiune derivat, de drept al ginţilor, împrumutat de Romanĭ de la ceĭ-alţĭ populĭ. Într'adevĕr, tocmaĭ târdiŭ s'a creat ca mod de acquisiţiune între viĭ *cesiunea in jure*, care s'a aplicat şi lucrurilor *mancipi* şi lucrurilor *nec mancipi*.

Lucrurĭ *mancipi* eraŭ la Romanĭ, imobilele situate în Italia saŭ în acele părţĭ din provinciĭ a căror sol se bucura de *jus italicum*, fie rustice cum e o ţarină, fie urbane cum e o casă; 2) serviĭ; 3) animalele domestice quadrupede cunoscute Romanilor când s'a făcut clasificarea, care se încarcă pe spinare, saŭ se înjugă, saŭ se înhamă, *quæ dorso collove domantur*, precum eraŭ boiĭ, caiĭ, catâriĭ, măgariĭ. Sabinianiĭ eraŭ de părere că ele eraŭ *res mancipi* din momentul nascereĭ. Proculianiĭ din momentul do-

[1]) Constituţiunea la care se referă Instituţiunile este legea 21 în Condică *De sacrosantis ecclesiis, et de rebus, et de privilegiis earum*, I, 2 (Despre sacrosantele ecclesiĭ şi despre lucrurile şi privilegiile lor). Insă, printr'o constituţiune posterióră, Novela 120, capitolul 10, Justinian permite vînda-rea saŭ topirea vaselor sacre superflue pentru achitarea de datoriĭ.

mesticireĭ saŭ ajungereĭ la acea etate la care obicĭnuit se domesticesc; 4) Servituţile prediale rustice.

Tóte cele-alte lucruri eraŭ lucruri *nec mancipi.*

Acéstă clasificare e fórte antică, e făcută la o epocă în care tot Statul roman nicĭ că se întindea în tótă Italia, înainte de sigur de rĕsbóiele lor cu Pyrrhus, când pentru prima óră aŭ cunoscut elefanţiĭ; de aceea, elefanţiĭ şi cămilele măcar că sunt quadrupede domestice carĭ se încarcă pe spinare, nu eraŭ clasificate între lucrurile *mancipi;* când maĭ târţiŭ le-aŭ cunoscut Romaniĭ şi s'aŭ servit cu ele prin Africa, lista era închisă şi Romaniĭ fidelĭ celor antice aŭ păstrat clasificarea cum era când s'a făcut. De aceea, şi dintre servituţi numaĭ cele rustice eraŭ considerate ca *res mancipi.* Cele urbane póte nicĭ nu existaŭ, saŭ, de şi existaŭ, n'aveaŭ importanţă mare la un popul în care casele de prin cetăţi eraŭ fórte puţine una lângă alta, în cât să se nască utilitatea servituţilor urbane; pe când cele rustice aŭ trebuit să presinte utilitate unuĭ popul agricol ca Romaniĭ chiar din cele d'ântêiŭ timpurĭ.

Textele la lucrurile *mancipi* şi *nec mancipi* sunt paragrafele 15, 16 şi 17 din Comentariul II al Instituţiunilor luĭ Gaius:

»Omnes res aut mancipi sunt aut nec mancipi. Mancipi sunt prædia in italico solo, tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus; item servi, et quadrupedes quæ dorso collove domantur, veluti boves, muli, equi, asini. Sed hæc animalia nostri quidem præceptores statim ut nata sunt, mancipi esse putant. Nerva vero Proculus et ceteri diversæ scholæ auctores non aliter ea mancipi esse putant, quam si domita sunt; et, si propter nimiam feritatem domari non possunt, tunc videri mancipi esse, cum ad eam ætatem pervenerint, cujus ætatis domari solent.— Nec mancipi sunt velut ursi, leones; item ea animalia quæ ferarum bestiarum numero sunt, velut elephantes, et cameli; et ideo ad rem non pertinet, quod hæc animalia etiam collo dorsove domantur..... quorum..... mancipi esse, quædam non mancipi sunt.— Item fere omnia quæ incorporalia sunt, nec mancipi sunt, exceptis servitutibus prædiorum rusticorum; nam hæc quidem mancipi res sunt, quamvis sunt ex numero rerum incorporalium.— Tóte lucrurile sunt saŭ *mancipi* saŭ *nec mancipi.* Sunt lucruri *mancipi* fondurile de pe sol italic, atât rustice precum este o moşie, cât şi urbane precum este o casă; asemenea şi serviĭ şi quadrupedele carĭ se înjugă, saŭ se înhamă, saŭ se încarcă pe spinare, precum: boiĭ, catârĭ, caiĭ, asiniĭ. Preceptoriĭ noştri însă sunt de părere că aceste animale sunt lucruri *mancipi* de îndată ce se nasc. Proculus însă şi ceĭ-alţi autorĭ aĭ şcóleĭ contrarie sunt de părere că ele nu devin lucruri *mancipi* de cât după ce se domesticesc, şi, dacă nu se pot domestici din causa prea mareĭ lor sălbăticiĭ, atunci sunt considerate lucruri *mancipi* când ajung la acea etate la care obicĭnuit se pot domestici. Lucruri *nec mancipi* sunt, de exemplu, urşiĭ, leiĭ, precum şi acele animale carĭ fac parte dintre animalele sălbatice, precum sunt elefanţiĭ şi cămilele, şi puţin importă că aceste animale se înhamă şi se încarcă pe spinare....— Asemenea sunt lucruri *nec mancipi* maĭ tóte lucrurile incorporale, afară de servituţile prediale rustice, carĭ sunt lucruri *mancipi,* de şi fac parte din lucrurile incorporale.

Lucruri fungibile sunt acelea carĭ se represintă unu printr'altul *res quarum altera alterius vice fungitur,* carĭ n'aŭ valóre prin identitatea lor ca opositul lor *res certæ saŭ species,* carĭ aŭ valóre prin identitatea lor, din carĭ unu nu póte într'un mod exact fi înlocuit printr'altul. Acestea sunt lucrurile carĭ se mĕsóră, se cântăresc saŭ se numĕră, *res quæ mensura, pondere numerove constant,* din carĭ o mĕsură egală, o greutate egală, un numĕr egal de lucruri de aceeaşĭ natură şi calitate are absolut aceeaşĭ valóre, în cât e tot una a avea alte lucruri de aceeaşĭ natură şi calitate în aceeaşĭ greutate, mĕsură saŭ numĕr, în locul acelor predate. E tot una a avea din aceeaşĭ bucată de postav ḑece metri orĭ de la începutul, orĭ de la mijlocul bucăţeĭ. E tot una a avea ḑece libre de făină de aceeaşĭ calitate din acelaşĭ sac, orĭ de la începutul orĭ de la mijlocul saculuĭ. E tot una a avea ḑece aureĭ dintr'o pungă orĭ dintr'alta, din ceĭ bătuţĭ în anul 806, saŭ în anul 810 de la fondarea Romeĭ. Pe când nu e tot una a avea fondul

Cornelian saŭ fondul Sempronian, de şi sunt unul lângă altul şi aŭ aceeaşĭ întindere şi calitate de pământ, chiar când ar avea aceeaşĭ valóre venală, căcĭ póte să le diferenţieze valórea de afecţie, pe când la lucrurile fungibile nu există valóre de afecţie. In regulă generală, lucrurile fungibile sunt cele ce se consumă saŭ se deterióréză prin primul us. Cu tóte acestea, pot să fie lucrurĭ fungibile şi cele ce nicĭ se consumă nicĭ se deterióréză prin primul us, dacă intenţia părţilor contractante le-a dat caracterul de lucrurĭ fungibile. Aşa, o carte, un boŭ nu se consumă nicĭ se deterióră prin primul us, şi de aceea, în regulă generală, nu sunt lucrurĭ fungibile, ci *species*. Se póte însă ca părţile să le dea caracterul de lucrurĭ fungibile; ast-fel un boŭ între duoĭ măcelarĭ, o carte între duoĭ librarĭ póte lua caracterul de lucru fungibil. Măcelarul ce a dat unuĭ alt măcelar un boŭ împrumut, i 'l-a dat ca să'ĭ dea altul în schimb de aceeaşĭ greutate şi calitate. Asemenea un librar care a împrumutat unuĭ alt librar un *Manuale juris synopticum*, ediţia I, de Pellat, i 'l-a dat ca acesta să'ĭ dea un alt exemplar din aceeaşĭ ediţie. Ideea părţilor face dar ca lucrurile să fie fungibile. Şi când e îndoială asupra intenţieĭ lor, ea se póte deduce din profesia lor. Şi e mare interes a şti dacă un lucru e fungibil saŭ nu; căcĭ, în casul d'întêiŭ, se restitue *tantumdem*, în casul al duoilea *idem*, în casul întêiŭ nu e *furtum usus* la Romanĭ, abus de încredere la modernĭ, în casul d'al duoilea este.

Lucrurile carĭ se consumă saŭ se deterióră prin primul us sunt acelea de carĭ nu putem usa fără a le consuma, fără a dispune de dênsele în mod definitiv, *res quarum usus in abusu consistunt;* ast-fel e grâul, vinul, banĭ, saŭ a căror us de şi se póte repeti, însă nu în timp îndelungat, cum sunt vestmintele, carĭ, după un an, duoĭ, se deterióréză cu desĕvîrşire. Interesul a le distinge de cele ce nicĭ nu se consumă, nicĭ nu se deterióră prin primul us, este că numaĭ aceste din urmă sunt susceptibile de un adevĕrat drept de usufruct saŭ de us, cele d'întêiŭ nu, şi de aceea relativ la ele s'a inventat un drept analog care se numesce quasi-usufruct.

Asupra lucrurilor susceptibile de apropriare individuală, asupra *res singulorum*, putem avea deosebite feluri de drepturĭ.

Aceste drepturĭ se împart în duoĕ marĭ categoriĭ: în drepturĭ reale şi drepturĭ de creanţă.

Prin drepturĭ reale înţelegem acelea carĭ ne pun în contact direct cu lucru, fără necesitatea intervenţiuneĭ vre-uneĭ persóne, pe carĭ le putem exercita direct asupra lucruluĭ, fără intervenţia vre-uneĭ persóne, pe carĭ le putem opune orĭ-căreĭ persóne, care există cum ḑic Romanĭĭ, *adversus omnes*, pe carĭ nu scim a priori cine ni le póte contraḑice, şi care, orĭ-cine le-ar contraḑice, îl putem împedica de a o face. Ele se numesc reale, pentru că ne pun în contact direct cu lucru şi le putem exercita fără intervenţiunea vre-unia saŭ maĭ multor persóne determinate.

Prin drepturĭ de creanţă, pe carĭ unĭĭ le numesc impropriŭ drepturĭ personale, înţelegem drepturile pe carĭ le avem în contra uneia saŭ maĭ multor persóne determinate, de care nu ne putem folosi fără concursul uneia saŭ maĭ multor persóne determinate, şi de aceea unĭĭ interpreţĭ le numesc drepturĭ personale, dar rĕŭ fac; căcĭ acéstă denumire póte da nascere la maĭ multe confusiunĭ; în adevĕr, pe de o parte, avem şi drepturĭ reale carĭ sunt personale, se sting cu persóna titularuluĭ lor, ast-fel sunt: usufructul, usul şi habitaţiunea; iar pe de alta, avem şi drepturĭ personale nepatrimoniale, de carĭ ne-am ocupat în Cartea I, drepturile de om liber, de cetăţén, de membru dintr'o familie civilă, etc. De aceea, e de preferat a numi opositul drepturilor reale drepturĭ de creanţă. Ele există în favórea unia saŭ maĭ multor persóne determinate, carĭ se numesc creditor saŭ creditorĭ, şi în contra uneia saŭ maĭ multor porsóne determinate, carĭ se numesc debitor saŭ debitorĭ, şi raportul dintre ele se numesce obligaţie. Drepturile de creanţă, cu deosebire de cele reale, nu sunt oposabile de cât debitoruluĭ şi ereḑilor luĭ. Nu succed activ la dênsele de cât ereḑiĭ creditoruluĭ. Nu sunt transmisibile pasiv de cât ereḑilor debitoruluĭ. Pe când drepturile reale sunt transmisibile nu numaĭ ereḑilor şi succesorilor *per universitatem*, ci şi suc-

cesorilor cu titlu particular, cumpĕrătorilor, legatarilor, donatarilor. Şi sunt oposabile tutulor, nu numaĭ uneĭ anume persóne determinate şi ereḑilor sĕĭ, cum sunt drepturile de creanţă.

Dintre drepturile reale cel maĭ important este dreptul de proprietate.

Dreptul de proprietate este dreptul cel maĭ absolut, cel maĭ complect ce póte avea cine-va asupra unuĭ lucru, şi exclusiv de orĭ-ce amestec al orĭ-căreĭ alte persóne. Când este cine-va proprietar asupra unuĭ lucru, el póte, şi numaĭ el póte, face cu lucru ce vrea, trage din el tóte serviciile, tóte folósele, dispune de el în orĭ-ce mod. Şi dreptul este atât de complect şi nesupus la nicĭ o restricţiune, în cât dreptul de proprietate quiritar, *dominium ex jure Quiritium*, cum îl numesc Romanii, nu e supus relativ la imobilele italice, asupra cărora singure el se póte concepe, la nicĭ un imposit.

Dreptul de proprietate prin excelenţă este *dominium ex jure Quiritum*, dominiul recunoscut de dreptul civil roman. El este recunoscut de dreptul civil roman, fie asupra lucrurilor *mancipi*, când modul de acquisiţiune este de drept civil, fie asupra lucrurilor *nec mancipi*, când modul de acquisiţiune este de drept al ginţilor, cum e tradiţiunea.

Afară de *dominium ex jure Quiritium*, avem ceea ce interpreţiĭ dreptuluĭ roman numesc *dominium bonitarium*, iar jurisconsulţiĭ romanĭ prin perifrase : *habere in bonis*, *esse in bonis alicujus*, ceea ce are loc când se aplică tradiţiunea ca mod de alienare la *lucrurile mancipi*, presupunênd că tóte condiţiile de transmisiune există, calitatea de proprietar şi capacitatea de a aliena a tradentuluĭ, voinţa luĭ de a transmite proprietatea accipientuluĭ care are voinţa de a o câştiga, dar numaĭ forma lipsesce, în loc să se aplice *mancipaţiunea* saŭ *cessiunea in jure*, se întrebuinţézá tradiţiunea. Intr'un asemenea cas, probabil în cele d'ântêiŭ timpurĭ ale dreptuluĭ roman, tradiţiunea nu transmitea de cât posesiunea, maĭ târḑiŭ însă se admise ca tradiţiunea, în asemenea cas, să transmită maĭ mult de cât posesiunea, un fel de proprietate de drept a ginţilor a căror efecte să fie maĭ egale cu ale dominiuluĭ quiritar, maĭ marĭ chiar de cât ale posesiuneĭ de bună credinţă, de carĭ vom vorbi în curênd; căcĭ, pe când revendicarea proprietaruluĭ înainte de usucapiune în contra posesoruluĭ de bună credinţă nu póte fi respinsă prin nicĭ o excepţiune de către posesorul de bună credinţă, din contră revendicarea dominuluĭ *ex jure Quiritium* în contra dominuluĭ bonitariŭ póte fi respinsă prin *excepţiunea doli mali* saŭ *in factum concepta, rei venditæ et traditæ*, dacă tradiţiunea procede *ex venditione, rei donatæ et traditæ*, dacă tradiţiunea procede *ex donatione*, etc. De altmintrelea, atât dominul bonitariŭ cât şi *bonæ fidei posesorul* aŭ trebuinţă de usucapiune pentru a deveni *domini ex jure Quiritium*. In fapt, însă, dominul bonitariŭ are tóte avantagiile dominuluĭ *ex jure Quiritium*. Atâta numaĭ că dominul bonitariŭ al unuĭ serv, dacă îl manumite, nu 'l face de cât Latin junian, pe când dominul *ex jure Quiritium*, dacă îl manumite, 'l face cetăţén roman şi dacă servul e impuber, devine tutor legitim al luĭ, pe când dominul bonitariŭ manumiţênd pe serv nu devine tutore legitim al luĭ, şi la mórtea luĭ nu 'í ia bunurile *jure patronatus*, ci *jure peculii*. *Dominiul ex jure Quiritium* nu póte exista de cât asupra fondurilor italice, saŭ în provinciĭ asupra solurilor bucurându-se de *jus italicum*. Asupra restuluĭ soluluĭ provincial, fie că provincia e cucerită în timpul Republiceĭ, în numele Senatuluĭ şi popululuĭ roman, fie că provincia e cucerită în timpul Imperiuluĭ în numele Impĕratuluĭ, nu există un adevĕrat dominiŭ quiritar, ci un dominiŭ *sui generis*, pe care îl putem numi provincial, supus plăteĭ unuĭ imposit fonciar anual şi ordinar numit *stipendium* pentru provinciile republicane, *tributum* pentru cele imperiale, plus a unuĭ imposit extraordinar numit *aurum coronarium*, plătit o-dată la avenimentul pe tron a fie-căruĭ împĕrat. Gaius ne spune, relativ la imobilele situate în provinciile stipendiare saŭ tributare, că dominiul era al Senatuluĭ saŭ al împĕratuluĭ, iar că particularii nu aveaŭ asupra soluluĭ provincial de cât *quamdam possessionem et quemdam usufructum*, adică un fel de posesiune şi un fel de usufruct, ceea ce este inexact, căcĭ titularii unor asemenea fonduri aveaŭ maĭ mult de cât posesiunea, căcĭ nimenea nu póte revendica

în contra lor şi a 'ĭ desposeda, maĭ mult de cât usufructul, căcĭ la mórtea lor eĭ transmiteaŭ fondurile moştenitorilor lor.

Acţiunea care garanta dominiul *ex jure Quiritium* era *vindicatio ex jure Quiritium*. Acţiunea care garanta dominiul bonitariŭ ca şi posesiunea de bună credinţă era acţiunea publiciană, de origină pretoriană, pe când *vindicatio* era de origină civilă. Acţiunea care garanta dominiul provincial era o *vindicatio sui generis, juris gentium*.

Avantagiile pe carĭ le are proprietarul, drepturile în carĭ se descompune *jus dominii* sunt: 1) *jus utendi*, dreptul de a trage din lucru tóte serviciile ce el e menit a procura după natura şi destinaţia sa; 2) *jus fruendi*, adică dreptul de a lua productele lucruluĭ atât naturale şi periodice, cât şi extraordinare, pe când *jus fruendi* în mâna usufructuaruluĭ se reduce la dreptul de a lua numaĭ fructele lucruluĭ, adică productele sale naturale şi periodice; 3) dreptul de a dispune de lucru, de a face de el un us definitiv, care să nu se maĭ pótă repeti, cel puţin pentru acelaşĭ proprietar, *jus abutendi*, dreptul de a usa de lucru ast-fel în cât să 'ţĭ iasă din mâinĭ, să te spelĭ pe mâinĭ de el, cum dice Românul, adică a 'l consuma saŭ a 'l aliena.

In regulă generală, proprietarul unuĭ lucru 'l posedă în acelaşĭ timp, adică, în regulă generală, proprietatea şi posesiunea lucruluĭ sunt reunite în aceleaşĭ mâinĭ. Prin excepţiune însă, se póte întêmpla ca proprietatea şi posesiunea unuĭ lucru să fie în mâinĭ deosebite, ca unul să fie proprietar al unuĭ lucru fără a 'l poseda, iar altul posesor al unuĭ lucru fără a 'l avea în proprietate. Posesiunea este exerciţiul dreptuluĭ de proprietate. Posesiunea, când se află în mâna proprietaruluĭ, n'are interes a fi studiată. Posesiunea însă presintă interes când este în mâna altuia de cât a proprietaruluĭ. La început, în cele d'âutêiŭ timpurĭ ale istorieĭ dreptuluĭ roman, posesiunea nu era recunoscută şi investită de efecte şi protegiată de cât când proceda *ex justa causa* şi era de *bună credinţă*. Atuncĭ numaĭ dreptul, şi acest drept era dreptul civil, o recunoscea, şi de aceea se şi numea *posesie civilă*, îĭ da avantagiul de a procura fructe titularuluĭ, şi de a 'l conduce după un timp óre-care prin usucapiune la *dominiul ex jure Quiritium*. Orĭ-ce altă posesiune nu producea nicĭ un efect după dreptul civil. Şi nicĭ un alt drept, nicĭ chiar cel pretorian, nu o recunoscea la început. Puţin însă câte puţin începu să se introducă o schimbare în legislaţiunea romană, şi după cât-va timp dreptul pretorian începu să protege acea posesiune, care se compunea din *corpus* şi din *animus dominii*, măcar că nu avea *bona fides*, nicĭ preceda *ex justa causa*. In cât, în cele după urmă timpurĭ ale dreptuluĭ roman, avem treĭ grade de posesiune:

1) *Possessio naturalis saŭ detentio*, compusă numaĭ de *corpus*, adică de faptul material al detenţiuneĭ, al avereĭ lucruluĭ la dispoşiţiunea sa;

2) *Possessio prœtoria* saŭ *ad interdicta*, compusă din *corpus* şi din *animus dominii*, adică din voinţa de a poseda ca proprietar, fiĭ nu fiĭ proprietar, sciĭ orĭ nu sciĭ că nu eştĭ proprietar;

3) *Possessio bonæ fidei* saŭ *civilis* saŭ *ad usucapionem*, compusă: 1) din *corpus*; 2) din *animus dominii*; 3) din *justa causa*, adică din o sorginte recunoscută de dreptul civil care constitue o causă translativă de proprietate, o causă care conţine din partea tradentuluĭ voinţa de a transmite şi din partea accipientuluĭ voinţa de a câştiga proprietatea; 4) din *bona fides*, adică din credinţa eronată în fapt că tradentul era proprietar şi capabil de a aliena.

Să examinăm pe rênd fie-care din aceste treĭ grade de posesiune. Şi maĭ âutêiŭ să vorbim despre *possessio naturalis* saŭ *detentio*.

Vorba *possessio*, când este întrebuinţată singură, este tot-d'a-una sinonimă de possessio cu *corpus* şi *animus*. In cât primul grad de *posesiune*, care nu coprinde de cât *corpus*, şi pe care interpreţiĭ dreptuluĭ roman o maĭ numesc şi *detentio*, se designă în limba jurisconsulţilor romanĭ prin *possessio naturalis*. Detentor saŭ posesor natural este acela care n'are de cât faptul material al detenţiuneĭ, al posibilităţeĭ de a dispune de lucru, fără *animus dominii*, fără voinţa de a deţine ca proprietar, recunoscênd din con-

tră calitatea de proprietară alteĭ persóne, în cât el nu posedă pentru el, ci pentru altul; este un instrument al posesiuneĭ altuia, cum ḑic textele: *naturaliter tantum possidet, non quidem ipse possidet, sed alius per se possidet, præbet ministerium possessionis suæ alio.*

Ast-fel este depositarul care posedă pentru deponent.

Ast-fel este comodatarul care posedă pentru comodant.

Ast-fel este locatarul care, pe de o parte, posedă pentru locatar pe care îl recunósce de proprietar, dar care posedă şi pentru sine, în sensul acesta că posedă lucru pentru a usa şi a se folosi de el, conform contractuluĭ de locaţiune prin care locatarul ĭ-a remis lucrul pentru a se servi şi folosi de el, ba încă s'a îndatorat chiar a'l face să pótă usa şi a se folosi, cu deosebire de nudul proprietar, care lasă numaĭ pe usufructuar să useze şi să se folosésca de lucru.

Ast-fel este creditorul pigneratiţiŭ, care, pe de o parte, posedă pentru debitorul pignerator pe care îl recunósce de proprietar, iar pe de alta posedă pentru el, căcĭ reţine lucrul ca asigurare a creanţeĭ sale până la plată.

Ast-fel este precaristul care, pe de o parte, posedă lucrul pentru concedent în precariŭ, iar pe de alta îl posedă pentru el, pentru a usa şi a se folosi de el, ca şi comodatarul unuĭ lucru mobil.

Drepturile decurgênd din *detentio* sunt:

1) Dreptul de *retentio* exercitat prin *exceptio doli mali* în contra proprietaruluĭ lucruluĭ care îl revendică şi cere restituirea luĭ fără a plăti impensele utile făcute de detentor;

2) Dreptul de a'şĭ definde posesiunea întrebuinţând chiar violenţă, şi de a se restabili prin violenţă în posesiunea lucruluĭ de care a fost deposedat prin violenţă (l. 1, C., *Unde vi*, VIII, 4 şi legea 17 D., *De vi et de vi armata.* XLIII, 16);

3) Dreptul de a se apăra ca orĭ-ce defendor, fără a avea nimic a proba în contra revendicantuluĭ şi de a câştiga procesul în contra luĭ dacă revendicantul nu dovedesce dreptul sĕŭ de proprietate.

Al duoilea grad de posesiune este posesiunea propriŭ ḑisă, care se maĭ numesce şi pretoriană, pentru că ea este garantată de pretor prin interdicte, şi de aceea se maĭ numesce şi interdictală.

Ea se compune din *corpus* şi din *animus.*

Corpus este faptul material al detenţiuneĭ, al avereĭ lucruluĭ la dispositia sa. Spre acest sfêrşit, de şi, în regulă generală, cel ce are *corpus* deţine în fapt lucru, dar acéstă detentio nu e neapărat necesară. E destul ca să aibe cine-va lucrul la dispositia sa, să pótă imediat dispune de el, de şi pentru moment nu 'l deţine. Aşa, acela care a cumpĕrat o carte ce i s'a adus acasă are *corpus* relativ la acea carte maĭ înainte de a intra în casă şi de a pune mâna pe ea; căcĭ nu atârnă de cât de el de a intra în casă la el când va vrea şi să pue mâna pe carte. Aşa şi bărbatul care încă nu e în casa sa, are posesia femeeĭ din momentul ce a fost adusă în casa sa, de şi pentru moment el încă nu e în casă, căcĭ n'are de cât să vie acasă când va vrea şi să aibe pe femee la dispositia sa.

Animus saŭ maĭ bine *animus dominii* este voinţa, intenţia de a poseda ca proprietar, adică pentru sine, iar nu pentru altul. Acésta este independent de *bona fides*, care este credinţa că cel ce a primit posesia lucruluĭ a primit'o de la adevĕratul proprietar capabil de a aliena. Póte cine-va avea *animus dominii*, fără să aibe *bona fides.* Aşa furul are intenţia cea maĭ accentuată de a poseda pentru sine, iar nu pentru altul, şi totuşĭ este cel maĭ de rea credinţă posesor, căcĭ scie că nu e proprietar al lucruluĭ furat.

Posesor propriŭ ḑis este maĭ întêiŭ furul, cum ḑiserăm.

Maĭ este posesorul de rea credinţă al unuĭ imobil, care a intrat în posesiunea luĭ fără violenţă, nicĭ clandestinitate, ci ḑiua înamiaḑă mare şi fără îngăduirea altuia.

Drepturile carĭ resultă din posesiunea propriŭ ḑisă este, pe lângă acelea ce resultă din *detentio*, şi garantarea posesiuneĭ prin *interdictul utrubi* pentru mobile, prin interdictul *uti possidetis* pentru imobile. Aceste interdicte saŭ acţiunĭ posesoriĭ aŭ fost pen-

tru prima óră introduae de către pretor pentru garantarea posesiuneĭ compuse din *corpus* şi din *animus*.

Ca să existe o asemenea posesiune, trebue ca ea nu numaĭ să se compue din *corpus* şi din *animus*, dar încă posesorul să nu fi intrat în posesiune cu violenţă, nicĭ cu clandestinitate, nicĭ îngăduit de altul. De aceea, în formula ambelor interdicte se găsesc expresiunile: *nec vi, nec clam, nec precario.*

Pentru a putea exercita interdictul *uti possidetis*, aplicabil la imobile, se cere: 1) ca să fie posesorul turburat în posesia sa; 2) ca posesorul să nu fi încetat de a poseda. Acest interdict este dar la origină cel puţin un interdict *retinendæ possessionis.*

Iacă formula luĭ: »*Uti nunc nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero possidetis, quominus ita possideatis, vim fieri veto.* — Cum posedaţĭ acum unul faţă cu cel-alt în mod neviolent, neclandestin şi nu prin îngăduire, opresc ca prin violenţă să fiţĭ împedicaţĭ unul de către altul de a poseda ast-fel«.

Pentru a putea intenta interdictul *utrubi* trebue: 1) ca posesorul să fie turburat în posesiunea sa; 2) ca cel ce 'l intentă să fi posedat în cursul anuluĭ, computat îndărăt de la data cereriĭ interdictuluĭ, un laps de timp maĭ lung de cât adversarul.

Iacă formula interdictuluĭ »*Utrubi hic homo, quo de agitur, majore parte hujusce anni nec vi nec clam nec precario fuit, quominus is eum ducat vim fieri veto.*— La care din duoĭ a fost servul de care e vorba cea maĭ mare parte a acestuĭ an, posedat de el în mod neviolent, neclandestin şi fără îngăduire faţă cu adversarul, opresc ca să i se facă violenţă de către adversar întru a'şĭ lua servul îndărăt«. Şi cum ne spune Gaius, Inst., Com. IV, § 150, în interdictul *uti possidetis* învinge acela care posedă în momentul dăreĭ interdictuluĭ faţă cu adversarul *nec vi, nec clam, nec precario*, iar în interdictul *utrubi* învinge acela care în cursul anuluĭ calculat îndărăt a posedat maĭ mare parte din timp faţă cu adversarul *nec vi, nec clam, nec precario.* Şi cum adaugă jurisconsultul Licinnius Rufinus în legea 156 D., *De verborum significatione* (L. 16), chiar dacă în cursul anuluĭ îndărăt calculat, dintre ceĭ duoĭ adversarĭ unul a posedat duoĕ luni şi altul maĭ puţin, cel d'ântêiŭ totuşĭ va triumfa în interdictul *utrubi.*

Prin urmare, nu era necesar în dreptul clasic să posede cine-va în momentul cereriĭ interdictuluĭ. Acest interdict era, prin urmare, în acelaşĭ timp *et retinendæ et recuperandæ possessionis*, pe când interdictul *uti possidetis*, la început cel puţin, era *retinendæ possessionis.* Cu tóte acestea, cu timpul, s'a simţit necesitatea ca să se acorde în privinţa păşunilor de véră şi de iarnă *(saltus æstivi et hiberni)* interdictul *uti possidetis* şi spre a recupera posesiunea perdută a acestor păşunĭ. La Romanĭ, în adevĕr, eraŭ locurĭ ca şi la noĭ, unde se păşuna numaĭ véra, cum era în nordul şi în centrul Italieĭ, pe văile munţilor înalţĭ, Alpĭ saŭ Apeninĭ; dar eraŭ şi locurĭ unde nu se păşuna de cât iarna, cum era în Calabria şi Sicilia, unde în Iunie, Iulie şi August e imposibil a sta ómeniĭ şi animalele fără insolaţie. Apoĭ iarna pentru păşunile de véră, véra pentru cele de iarnă, acele locurĭ nu eraŭ păzite, şi dacă ar fi fost destul ca cine-va să se introducă acolo, maĭ înainte de a se întórce ciobaniĭ cu oile, ar fi fost dificil a se conserva posesiunea. De aceea, *utilitatis causa* s'a admis că posesiunea relativ la ele se conservă pentru *saltus æstivi* iarna, pentru *saltus hiberni* véra, *animo tantum*, fără *corpus*, fără a le poseda efectiv nicĭ prin sine, nicĭ prin alţiĭ, şi de aceea s'a acordat relativ la ele interdictul *uti possidetis*, chiar pentru a recupera posesiunea perdută în timpul în care ele obicĭnuit nu se păzesc (Paul, Sentinţe, Cartea V, Titlul 2, § 1, Papinian legea 46, De *adquirenda vel amittenda possessione*, XII, 2, Gaius, *Instit.*, Com. IV, § 153). Pe urmă acéstă doctrină s'a întins şi la cele-alte imobile, cum ne spune Ulpian în legea 1, § 25 D., *De vi et vi armata* (XLIII, 16), în care Ulpian ne spune că acésta era deja părerea luĭ Proculus.

Justinian asimiléză *interdictul uti possidetis* cu interdictul *utrubi*, cerênd ca pentru amênduoĕ, ca să pótă triumfa cine-va, să posede faţă cu adversarul în momentul litiscontestaţiuneĭ *nec vi, nec clam, nec precario.*

In interdictul *utrubi*, în legislaţia clasică, era loc la juncţiune de posesiune, putea

cine-va triumfa dacă a posedat mai mult timp de cât adversarul în cursul anului calculat îndărăt, servindu-se nu numai cu posesiunea sa, ci şi cu a autorului său, de exemplu a defunctului, saŭ a donatorului, saŭ a vînd̦ătorului, ceea ce nu putea avea loc în interdictul *uti possidetis* (Gaius, C. IV, § 151); în legislaţiunea lui Justinian nu mai póte fi vorba de juncţiune de posesiune nici în interdictul *utrubi*.

Când pe lângă *corpus* şi *animus* se mai adaugă şi *justa causa* şi *bona fides*, atunci avem cel d'al treilea grad de posesiune, şi cel mai avantagios, posesiunea aşa numită de bună credinţă, *possessio bonæ fidei* cum o numeaŭ Romanii, saŭ posesiunea civilă, *possessio civilis*, pentru că era singură de care se ocupă dreptul civil, saŭ *possessio ad usucapionem*, pentru că duce prin usucapiune la proprietatea quiritară.

Justa causa este titlul translativ de proprietate, recunoscut, consfinţit de *jus*, adică de dreptul civil roman, acea operaţie juridică care conţine din partea tradentului intenţiunea de a transfera proprietatea, şi din partea accipientului intenţiunea de a o câştiga. Aşa este vînd̦area, donaţiunea, constituirea de dote. Aşa, de exemplu, vînd̦ătorul, când trădéză cumpărătorului lucrul vîndut, are intenţiunea de a'i transmite proprietatea, iar cumpărătorul de a o câştiga. Locaţiunea nu este o *causa transferendi dominii*, căci locatorul, când remite lucrul locat locatarului, n'are intenţiunea de a'i transfera proprietatea, ci numai posesiunea spre a usa şi a se folosi de lucru în timpul termenului locaţiuneï. Dar nu e destul ca tradiţiunea să emane dintr'o causă translativă de proprietate, ci trebue în acelaşi timp acéstă causă să fie recunoscută de dreptul civil. Aşa, femeea când primesce un lucru de la bărbatul eï cu titlul de donaţiune între viï în timpul căsătorieï, nu 'l primesce ex *justa causa*, ci ex *causa injusta*; căci la Romani donaţiunile între bărbat şi femee în timpul căsătorieï, eraŭ nule. *Justa causa* se mai numesce câte o-dată în texte şi *justum titulum*; acéstă expresiune însă este mai rară; ea se întrebuinţéză mai adesea de moderni carï d̦ic: *posséder à juste titre*, a posede cu just titlu, în loc de *posséder en vertu d'une juste cause*, *a posede în virtutea uneï juste cause*.

Bona fides este credinţa din partea accipientului că tradentul era proprietar şi capabil de a aliena, saŭ că cel puţin avea mandat din partea proprietarului de a aliena.

Ea constitue o eróre de fapt, eróre în case se găsesce în fapt accipientul asupra calităţiï de proprietar şi capacităţeï de a aliena a tradentului.

Ambele aceste definiţiunï şi a *justeï cause* şi a *buneï credinţe* resultă în mod evident dintr'un text relativ la acquisiţiunea fructelor de către posesorul de bună credinţă. In adevĕr, posesiunea *ex justa causa* şi cu *bona fide* are înduoitul efect de a face pe posesorul de bună credinţă în momentul percepţiuneï fructelor, de a deveni proprietar al lor prin simplul fapt al percepţiuneï şi, în acelaşi timp, de a duce la proprietate prin usucapiune când dură neîntrerupt un an pentru mobile şi duoï pentru imobile. Acestea sunt cele duoĕ efecte suplimentare ce posesiunea de bună credinţă produce pe lângă efectele ce produce posesiunea pretoriană. Textul la care facem alusiune este paragraful 35 din titlul 1 al Cărţeï II a *Instituţiunilor* luï Justinian: »Si quis a non domino, quem dominum esse crediderit, bona fide fundum emerit, vel ex donatione aliave qualibet justa causa æque bona fide acceperit, naturali ratione placuit fructus quos percepit ejus esse...—Dacă cine-va a cumpĕrat un fund de la un non proprietar pe care îl credea proprietar, saŭ 'l-a primit în virtutea uneï donaţiunï saŭ în virtutea orï-căreï alte juste cause, tot cu bună credinţă, s'a decis în virtutea raţiuneï naturale ca fructele ce a perceput să fie ale luï«. Vorbele: *si quis fundum emerit vel ex donatione, aliave qualibet justa causa acceperit*, se referă la justa causă: *vînd̦area, donaţiunea saŭ orï-ce altă justă causă de tradiţiune*. Vorbele: *dacă cine-va de la un non proprietar pe care 'l credea proprietar cu bună credinţă a primit*, servesc a defini buna credinţă. Buna credinţă este dar distinctă de *justa causa*; ea e erórea asupra calităţeï de proprietar şi capacităţeï de a aliena a tradentului, n'are a face cu *justa causa*, care e titlul translativ de proprietate legitim; calitatea de proprietar póte lipsi, ea e înlocuită prin erórea asupra existenţeï eï din partea tradentului. Titlul translativ de proprietate nu póte lipsi,

credința eronată în existența luĭ nu face parale. Acésta maĭ resultă și din paragraful 43 a Comentariuluĭ I a Instituțiunilor luĭ Gaius, care ḑice: »*Ceterum etiam earum rerum usucapio nobis competit, quæ non a domino nobis traditæ fuerint, sive mancipi sint eæ res, sive nec mancipi, si modo eas bona fide acceperimus, cum crederemus eum qui tradiderit dominum esse.* — Pe lângă acésta, ne competă usucapiunea și a acelor lucruriĭ carĭ ne-aŭ fost trădate de un non proprietar, fie *mancipi* acele lucruriĭ, fie ele *nec mancipi*, destul ca să le fi primit cu bună credință, creḑênd că cel ce ni le-a trădat este proprietar«. Aci definițiunea *buneĭ fede* este și maĭ accentuată. Textul ne ḑice: *le-am primit de la un non proprietar cu bună credință, creḑênd* că acel non proprietar este proprietar. Acelașĭ lucru o repetă și aliniatul ântêiŭ al principiuluĭ titluluĭ 6 al Cărțeĭ II din Instituțiunile luĭ Justinian, care maĭ definesce pe lângă *bona fides* și *justa causa*. Acelașĭ lucru maĭ repetă și Modestin relativ la *bona fides* în legea 109 D., *De verborum significatione:* **Bonæ fidei emptor** *esse videtur, qui ignoravit eam rem alienam esse; aut putavit eum qui vendidit, jus vendendi habere, puta procuratorem aut tutorem esse.* — Cumpĕrător de bună credință se consideră acela care a ignorat că lucrul (ce a cumpĕrat) este străin, saŭ a creḑut că cel ce a vîndut avea dreptul de a vinde, creḑênd, de exemplu, că era procurator saŭ tutor«.

Buna credință am ḑis că este o eróre de fapt.

Erórea de drept nu constitue pe posesor de bună credință. Așa, cel ce crede că donațiunea între bărbat și femee este o *justa causă*, nu e de bună credință pentru a usucupa cel puțin. Buna credință nu e dar credința în existența causeĭ saŭ în legitimitatea eĭ. Cel ce crede că locațiunea pe timp lung și cu tótă chiria plătită o-dată este ca și vînḑarea translativă de proprietate este în eróre de drept, dar nu e de bună credință.

De aceea și Paul, în legea 136 D., *De regulis juris*, ḑice: »*Bona fides tantumdem possidenti præstat, quantum veritas, quotiens lex impedimento non est.* — Buna credință atât dă posesoruluĭ cât 'ĭ-ar fi dat veritatea, de câte orĭ însă legea nu se împotrivesce«. Prin urmare, de câte orĭ legea se împotrivesce, nu e bună credință folositóre posesoruluĭ. Decĭ, *error juris* nu constitue în mod util pe posesor de bună credință. In materie de usucapiune, acésta este sigur. Pomponius, în legea 4 D., *De juris et facti ignorantia*, formuléză regula în mod neînduoios: »Juris ignorantiam in usucapione negatur prodesse: facti vero ignorantiam prodesse constat. — In materie de usucapiune, se négă că ignoranța de drept folosesce, pe când este constant că ignoranța de fapt folosesce«. Și acésta este lesne de înțeles: In eróre de fapt cad ómeniĭ ceĭ maĭ prudențĭ, în eróre de drept cu băgare de sémă eviță de a cădea, n'aĭ de cât să consulțĭ un jurisconsult, cum observă Neratius în legea 2 D., *eod. tit.* Cu tóte acestea, se póte întêmpla ca să crédă cine-va în existența uneĭ juste cause și să pótă usucapa dacă credința sa provine dintr'o eróre de fapt. Așa am însărcinat pe un serv să 'mĭ cumpere un imobil. El îl ia cu chirie și intră ca locatar în posesiunea lucruluĭ, plătind tótă chiria pe tot termenul locațiuneĭ de o-dată, și mĕ face să cred că a intrat în posesiunea lucruluĭ ca cumpĕrător. După duoĭ anĭ de posesiune, dacă voiŭ poseda eŭ imobilul, deviŭ proprietar prin usucapiune. Acésta este o derogațiune de la principiile dreptuluĭ și nu s'a admis de cât *utilitatis causa, benigni ratione.* In ceea ce ce privesce însă achisițiunea fructelor, erórea de drept profită ca și cea de fapt. In adevĕr e maĭ puțin grav a lua fructele unuĭ om de cât a'ĭ lua lucru, și apoĭ posesorul s'ar ruina dacă ar restitui fructele, căcĭ în cea maĭ mare parte din casurĭ el le-a cheltuit *lautius vivendo.* Acésta o declară în mod positiv Gaius în legea 48 princ. *De adquirendo rerum dominio* (XLI, 1): »Bonæ fidei emptor non dubie percipiendo fructus etiam ex aliena re suos interim facit, non tantum eos qui diligentia et opera ejus pervenerunt, sed omnes: quia quod ad fructus attinet, loco domini pene est. Denique etiam priusquam percipiat, statim ubi a solo separati sunt, bonæ fidei emptoris fiunt. **Nec interest ea res, quam bona fide emi longo tempore capi possit, necne: veluti si pupilli sit, aut vi possessa, aut præsidi contra legem repetundarum donata, ab eoque abalienata sit bonæ fidei emptori.** — Cumpĕrătorul de bună credință face

fructele ale sale prin percepţiune măcar că provin dintr'un lucru străin, şi nu numaĭ pe acelea carĭ vin din diligenţa şi cheltuiala sa, ci pe tóte fructele; căcĭ, în ceea ce privesce fructele, el e maĭ maĭ pus pe aceeaşĭ linie cu stăpânul lucruluĭ. De aceea, chiar înainte de a le percepe devin ale cumpĕrătoruluĭ de bună credinţă de îndată ce sunt separate de sol. Şi puţin importă că lucrul pe care 'l-am cumpĕrat cu bună credinţă póte saŭ nu fi usucapat (Textul ḑice: câştigat prin lung timp, *longo tempore capi*, de sigur jurisconsultul a ḑis: *usucapi*, şi comisariĭ luĭ Justinian aŭ schimbat vorba *usu* prin *longo tempore)*, de exemplu: dacă lucrul este al unuĭ pupil, saŭ posedat cu violenţă, saŭ dăruit unuĭ president de provincie în contra legeĭ Julia, relativă la concussiune, şi de către pupil saŭ posesorul violent saŭ presidentul de provincie a fost alienat unuĭ cumpĕrător de bună credinţă«. Acest text este important sub maĭ multe puncte de vedere. El ne arată maĭ întêiŭ că posesorul de bună credinţă câştigă fructele nu numaĭ când le-a perceput el, şi din momentul percepţiuneĭ, ci din momentul separăreĭ de sol, orĭ-cine le ar fi perceput, cu deosebire, după cum vom vedea, de usufructuar, care câştigă fructele numaĭ când aŭ fost percepute de el saŭ de altul în numele luĭ saŭ pe socotéla luĭ. Al duoilea, textul ne arată că chiar când posedă cine-va un lucru ce nu póte usucapa, pentru că are un viţiŭ care 'l face impropriŭ usucapiuneĭ, aşa a eşit din mâna proprietaruluĭ prin violenţă, saŭ e un bun rural al unuĭ pupil care a fost alienat de tutor fără decretul magistratuluĭ, saŭ un imobil rural dăruit unuĭ president de provincie în contra legeĭ Julia *repetundarum* şi alienat de acesta unuĭ cumpĕrător de bună credinţă care ignora tóte aceste viţiĭ, el nu 'l póte usucapa, căcĭ buna sa credinţă repausă pe o eróre de drept, iar nu de fapt, cumpĕrătorul ignora că imobilul rural al unuĭ pupil nu póte fi alienat fără decretul magistratuluĭ, nicĭ că presidentul uneĭ provinciĭ nu póte primi în dar un imobil situat în provincia ce administréză, erórea sa de drept nu 'l constitue de bună credinţă pentru a usucapa, îl constitue însă de bună credinţă pentru a câştiga fructele, ceea ce dovedesce că pentru acquisiţiunea fructelor şi erórea de drept profită ca şi erórea de fapt.

Vice-versa, în paragraful 1, Paul ne arată o altă diferinţă între acquisiţiunea fructelor şi usucapiune, acésta în favórea usucapiuneĭ şi în detrimentul acquisiţiuneĭ fructelor. Pentru a câştiga fructele, trebue cine-va să fie de bună credinţă în momentul percepţiuneĭ lor, în cât dacă era de bună credinţă în momentul intrăreĭ în posesiune, şi pe urmă a aflat că lucrul ce cumpĕrase nu era al vînḑĕtoruluĭ, nu maĭ póte câştiga fructele, de şi póte usucapa, căcĭ buna credinţă se cere la începutul posesiuneĭ pentru usucapiune, *in usucapionibus initium possessionis spectandum est, mala fides supraveniens non impedit usucapionem:* »In contrarium quæritur, si eo tempore, quo mihi res traditur, putem vendentis esse, deinde cognovero alienam esse: quia perseverat per longum tempus capio, an fructus meos faciam? Pomponius verendum, ne non sit bonæ fidei possessor, quamvis capiat: hoc enim ad jus, id est capionem; illud ad factum pertinere, ut si quis bona aut mala fide possideat. Nec contrarium est quod longum tempus currit: nam e contrario is qui non potest capere propter rei vitium, fructus suos facit.— In sens contrariŭ, se întrébă, dacă în momentul când mi se tradă lucru creḑ că este al vînḑĕtoruluĭ, iar după aceea aflu că este al altuia: fiindcă continuă usucapiunea (textul ḑice: *per longum tempus capio*, de sigur jurisconsultul scrisese *usucapio)*, dacă câştig fructele? Pomponius ḑice că: e de temut să nu fie cumpĕrătorul posesor de bună credinţă de şi usucapă; căcĭ usucapiunea se referă la o cestiune de drept, pe când câştigarea fructelor la o cestiune de fapt, cestiune dacă în fapt (la percepţiunea fructelor) posedă cu bună saŭ cu rea credinţă. Şi nu e lucru contrariŭ că curge usucapiunea (textul ḑice: *longum tempus currit*, jurisconsultul ḑicea de sigur: *usucapio currit)*: căcĭ şi în sens contrariŭ cel ce nu póte usucapa din causa viţiuluĭ lucruluĭ câştigă cu tóte acestea fructele«.

Posesiunea propriŭ ḑisă, compuindu-se de *corpus* şi de *animus*, se câştigă naturalemente *corpore* et *animo*, adică când câştigăm şi *corpus* şi *animus*.

Prin *corpus* se înţelege faptul material al avereĭ lucruluĭ la dispositia sa, care

obicinuit se capétă prin aprehensiune, care aprehensiune însă nu e necesară în tóte casele; e destul ca să aibă cine-va lucrul la dispoziţia sa, fără a'l aprehenda, fără a'l deţine în fapt, pentru ca să aibă *corpus*.

Aşa pentru imobile nu e necesar ca cine-va să cutreere tóte părţile imobiluluĭ pentru a intra în posesiunea luĭ, ci e destul să calce pe o parte din el, cum ḑice fórte bine Paul în legea 3, § 1 D., *De adquirenda vel amittenda possessione* (XLI, 2), nicĭ chiar a călca pe pământ, e destul a sta dincóce de limite şi a i se arăta fundul ce i se predă, cum adaugă Celsus în legea, 18, § 2, *eod. tit.*

Aşa, pentru mobile, e destul ca ele să fie aduse în casa mea, fără să fiŭ în casă, nicĭ să le atingă cine-va din partea mea, pentru ca să încep a le poseda, cum ḑice acelaşĭ jurisconsult Celsus în aceeaşĭ lege 18, § 2, titlul nostru în Pandecte, pentru că atârnă de mine să intru când voiŭ vrea în casă şi să pun mâna pe ele. De aceea şi când mi se vinde marfa din o magasie şi mi se remite cheile, eŭ intru în posesia mărfeĭ maĭ înainte de a deschide magasia şi a pune mâna pe marfă, după cum ḑice Gaius în legea 9, § 6 D., *De adquirendo rerum dominio* (XLI, 1), şi Justinian în paragraful 45, Cartea II, titlul I, destul numaĭ ca cheile să mi se remită lângă magasie, cum ḑice fórte bine Papinian în legea 74 D., *De contrahenda emptione et de pactis inter emptorem et venditorem compositis, et quæ res venire non possunt* (XVIII, 1), pentru ca să pot intra imediat în magasie, căcĭ altmintrelea până să ajung acolo se póte să facă vînḑătorul să fiŭ împedicat de a deschide magasia. In cât nu e necesar a explica, cum fac uniĭ interpreţi, aci acquisiţia posesiuneĭ prin ceea ce numesc eĭ o tradiţiune simbolică, adică prin remiterea cheilor, simbolul mărfeĭ din magasie, căcĭ atuncĭ ar fi destul, ceea ce nu e exact, să mi se remită cheile cât de departe de magasie. In cât ceea ce ḑic uniĭ că *corpus*, în majoritatea casurilor, constă într'o *apprehensio ficta* este ceva cu totul inexact. Erórea celor ce susţin o asemenea teorie falsă constă în ideea eronată ce 'şĭ fac de *corpus*, căcĭ cred că constă într'o aprehensiune corporală, într'o atingere, şi de aceea când vĕd că nu e atingere şi totuşĭ este început de posesiune eĭ, încurcaţĭ, ḑic că este o aprehensiune fictivă. Dar, cu explicaţia ce dăm noĭ vorbeĭ *corpus*, adică averea lucruluĭ la dispoziţia sa, îl veĭ atinge saŭ nu, nu este necesar a maĭ imagina o aprehensiune fictivă, cum o făceaŭ ceĭ vechĭ, precum Doneau, Comentariul V, Capit. 9, S. P. Gasser *De apprehensione possessionis*, Capit. 1 şi 2, şi glosatoriĭ înainte de Doneau. Cel d'âmtêiŭ care ne-a dat adevĕrata idee despre *corpus* este nemuritorul Savigny în celebra sa scriere *Das Recht des Besitzes*, tradusă în franţuzesce după a şéptea ediţiune de Henri Stædtler (veḑĭ paginele 181—210 ale traducţiuneĭ), şi după dênşiĭ nemuritoriĭ profesorĭ de la facultatea de drept din Paris, Pellat, la cursul sĕŭ din 1857—1858, şi Machelard *(Textes de droit romain sur la possession*, § 2). Căcĭ, în adevĕr, cum ḑice fórte bine Paul în legea 1. § 21 D., *De aquirenda vel amittenda possessione* (XLI, 2): »... *Non est enim corpore et actu* (după alţiĭ, precum: Savigny, *tactu) necesse apprehendere possessionem, sed etiam oculis et affectu.*— .... Căcĭ nu e trebuinţă să se aprehende posesiunea cu corpul şi cu fapta (după Savigny cu tactul), ci e destul să se aprehendeze cu ochiĭ şi cu voinţa«.

O aplicaţiune importantă a ideiĭ că *corpus* însemnéză punerea lucruluĭ la dispoziţiunea posesoruluĭ o găsim în legea 3, § 3 D., *De adquirenda vel amittenda possessione*: »Neratius et Proculus solo animo *non* posse nos adquirere possessionem, si non antecedat naturalis possessis. *Ideoque* si thesaurum in fundum meum positum sciam, *continuo me posidere, simul atque possidendi animum habuero: quia, quod desit possessioni naturali, id animus implet.* Ceterum quod Brutus et Manilius putant, eum qui fundum longa possessione cepit, etiam thesaurum cepisse, quamvis nesciat in fundo esse, non est verum: is enim qui nescit, non possidet thesaurum, quamvis fundum possideat: sed et si sciat, non capiet longa possessione: quia scit alienum esse. Quidam putant Sabini sententiam veriorem esse, nec alias eum qui scit, possidere, nisi si loco motus sit, quia non sit sub custodia nostra, quibus consentio.—Neratius şi Proculus sunt de părere că nu putem câştiga numaĭ cu voinţa de a poseda pentru noĭ posesiunea unuĭ

lucru, dacă nu precede posesiunea naturală (adică *corpus*). Şi de aceea, dacă sciŭ că în fundul meŭ se află un tesaur, 'l posed îndată ce voiŭ avea voința de a 'l poseda pentru mine; căcĭ ceea ce lipsesce posesiuneĭ naturale 'l împlinesce voința de a poseda. Pe de altă parte, părerea luĭ Brutus şi Manilius că cel ce a usucapat un fond, a usucapat implicit şi tesaurul din acest fond, de şi ignora că se află ascuns în fond, nu este adevĕrată; căcĭ cel ce nu scie despre existența tesauruluĭ nu posedă tesaurul, de şi posedă fondul în care se găsesce tesaurul; dar chiar de scie despre tesaur nu 'l usucapă, de óre-ce scie că este al altuia. Uniĭ însă cred maĭ adevĕrată părerea luĭ Sabinus, care crede că nicĭ dacă scie despre existența tesauruluĭ (măcar că ignoră că este al altuia) totuşĭ nu 'l posedă până nu 'l-o scóte din pămênt, căcĭ nu se află sub păstrarea sa. Cu acéstă părere mĕ unesc şi eŭ«. Paul expune aci duoĕ părerĭ deosebite: una, după care cel ce posedă un loc posedă şi tesaurul din acest loc, de îndată ce află de existența luĭ maĭ înainte de a 'l scóte; alta, după care nu 'l posedă de cât după ce 'l scóte, căcĭ numaĭ atuncĭ se póte ḑice propriŭ că 'l are la dispositia sa, căcĭ până atuncĭ póte să 'l scóță altul; nu dóră că trebue contactul material ca să fie *corpus*, dar pentru că până la scótere nu se póte ḑice că tesaurul este la dispositia posesoruluĭ fonduluĭ. Căcĭ póte să 'l scótă altul şi atuncĭ va fi jumĕtate al luĭ ca inventor, şi jumĕtate al proprietaruluĭ loculuĭ, care póte să fie altul de cât posesorul loculuĭ. O altă aplicațiune analógă avem aci pentru usucapiune. Cel ce posedă un fond nu 'l usucapă de cât pe el, nu usucapă şi tesaurul ce ignoră că se află în el. Dar chiar daca află de tesaur, după opiniunea luĭ Neratius şi Proculus 'l usucapă, căcĭ după părerea lor încep de a 'l poseda din momentul ce află despre existența luĭ. După opiniunea însă a luĭ Sabinus, numaĭ din momentul scótereĭ tesauruluĭ, căcĭ numaĭ de atuncĭ, după el, începe să 'l posédă. Tot aşa vom vedea că cel ce posedă o casă nu usucapă materialul din care a fost construită, măcar că a posedat casa cu bună credință şi *ex justa causa* duoĭ anĭ, căcĭ n'a posedat materialul distinct. Şi de aceea, dacă se dĕrîmă casa din întêmplare, proprietarul materialuluĭ 'l va putea revendica înainte de împlinirea de un an de posesiune distinctă a materialuluĭ de la dĕrîmarea caseĭ, pentru ca să se împlinéscă usucapiunea anuală a materialuluĭ posedat separat de sol.

O altă aplicație a ideeĭ că *corpus* însemnéză averea lucruluĭ la dispositie, posibilitatea a dispune de lucru, o găsim în ceea ce privesce ocupațiunea aplicată la un animal sĕlbatic. După opiniunea care a prevalut, vênătorul devine posesor (şi fiind-că lucrul este *nullius*) şi proprietar al animaluluĭ nu din momentul chiar al atingereĭ corporale, nu iarăşĭ din simplul moment al rănireĭ, ci din momentul în care, după ce 'l-a rănit, urmărirea luĭ să devină sigură, ceea ce are loc când animalul e lovit de mórte, de şi încă nu a pus mâna pe dênsul, şi de şi încă nu a murit, dacă e rănit în câmp liber unde nu póte, făcênd câte-va salturĭ, să se ascundă. Trebatius, conform doctrineĭ adoptate pentru casul tesauruluĭ de Neratius şi Proculus, decidea că e al vênătoruluĭ din momentul rănireĭ, pe cât timp încă e sub ochiĭ vênătoruluĭ în cât să 'l pótă urmări. Opinia care a prevalat decide contrariul pentru că măcar că, e sub ochiĭ vênătoruluĭ şi se póte urmări, multe se póte întêmpla ca să scape din ochĭ şi să nu maĭ pótă fi urmărit, şi de aceea este inexact a decide că dacă în urmă altul 'l-ar prinde, saŭ 'l-ar lovi de mórte, ar comite furt de ar pune mâna pe el (Gaius, l. 5, § 2, D., *De adquirendo rerum dominio*, şi Justinian, Instituțiunĭ, Cartea II, Titlul 1, § 13).

E destul ca să căpĕtăm *corpus* şi *animus* pentru ca să câştigăm posesiunea; puțin importă că am câştigat ambele elemente în mod simultaneŭ, saŭ în momente diferite. De aceea pociŭ câştiga *corpus* înainte, şi *animus* în urmă, fără să fie necesitate în momentul câştigăreĭ voințeĭ să se repete prin transferare şi retransferare *corpus*. Aşa adĭ Primus depune în mâinele luĭ Secundus un obiect óre-care, Secundus a câştigat *corpus* ca depositar. După aceea Primus vinde acelaşĭ obiect luĭ Secundus. Din momentul acela Primus transferă luĭ Secundus *animus dominii*. Secundus, care până acum poseda *nomine alterius*, începe a poseda *nomine suo*, el, din momentul acesta chiar, devine posesor adevĕrat. Nu e necesitate ca Secundus să trădeze lucrul luĭ Primus ca

să se libereze de obligaţiunea luĭ de depositar şi după aceea Secundus să'ĭ retrădeze lucrul luĭ Primus în execuţiunea contractuluĭ de vînzare. In cât e inexact a ţice aci, cum ţic unii interpreţi aĭ dreptuluĭ roman, că este o *traditio brevi manu*, adică o eliminare de tradiţiŭ în sens invers. Cu explicaţia nóstră că tot ce se cere este să se transmită *corpus* şi *animus*, şi că ele pot să se transmită în acelaşĭ timp şi chiar în timpurĭ diferite, scăpăm de tóte aceste încurcăturĭ, de tradiţie *brevi manu*, precum adinéorĭ am scăpat de *apprehensio ficta*, *de tradiţiunea simbolică*. Incă o-dată, onóre şi glorie nemuritoruluĭ Savigny care a elucidat aceste puncturĭ, şi care a făcut din materia *posesiuneĭ*, care înaintea luĭ era *la bouteille à l'encre*, o materie limpede, sigură (Veţĭ Savigny, *op. cit.*, pag. 211—220).

Al duoilea element ce trebue să câştigăm, ca să câştigăm posesiunea propriŭ ţisă, este *animus domini*, adică voinţa de a poseda pentru noĭ ca proprietar, puţin importă că credem saŭ nu în calitatea nóstră de proprietar. De aceea, cel ce nu póte avea voinţă, cum e nebunul şi pupilul *infans*, nu pot câştiga posesiunea, căcĭ neavênd nicĭ un *intellectus*, nu pot voi. Pupilul eşit din *infantia*, fiind că póte avea o voinţă incomplectă, póte câştiga posesiunea, complectându-i-se voinţa prin autorisaţia tutoruluĭ. Prin urmare, pentru *infans*, *stricto sensu*, ar fi fost imposibilă acquisiţiunea posesiuneĭ, căcĭ tutorele nu 'l-ar fi putut represinta, intrând el şi în posesiunea de fapt a lucruluĭ, şi avênd *animus domini* pentru pupil, căcĭ posesiunea fiind o cestiune de fapt, nu se póte câştiga prin representant. Totuşĭ *utilitatis causa* s'a admis că tutorele póte câştiga pentru *infans* posesiunea, şi, prin consecinţă, s'a admis că infantele póte câştiga posesiunea căpĕtând el *corpus* şi autorisându'l tutorele întru acésta, adică complectându'ĭ saŭ maĭ bine ţis supleându'ĭ el *animus domini*. Acésta resultă din duoĕ texte celebre carĭ aŭ dat nascere la multe controverse, legea 32, § 2, D., *De acquirenda vel amittenda possessione* şi legea 3, C., *De acquirenda et retinenda possessione* (VII, 32):

Iacă textul din Pandecte: »Infans possidere recte potest, şi tutore auctore cœpit: nam judicium infantis suppletur auctoritate tutoris: utilitatis enim causa hoc receptum est: nam alioquin nullus consensus infantis est accipiendi possessionem. — Infantele póte valabil poseda, dacă a aprehendat lucrul cu autorisarea tutoruluĭ, căcĭ voinţa infanteluĭ este suplinită prin autorisarea tutoruluĭ; în adevĕr, acésta s'a admis pentru causă de utilitate, căcĭ de altmintrelea nu póte fi vorba de vre-un consensus al infanteluĭ pentru câştigarea posesiuneĭ«. Iacă acum textul din Condică: »Donatarum rerum a quacumque persona infanti vacua possessio tradita corpore quæritur. Quamvis enim sint auctorum sententiae dissentientes: tamen consultius videtur interim, licet animi plenus non fuisset affectus, possessionem per traditionem esse quæsitam: alioquin sicuti consultissimi viri Papiniani responso continetur, nec quidem per tutorem possessio infanti poterit acquiri. — Posesiunea lucrurilor dăruite de orĭ-ce persónă se câştigă prin simpla tradiţiune făcută infanteluĭ, prin simplul *corpus* al infanteluĭ. Căcĭ, de şi sunt părerĭ de jurisconsulţĭ contrariĭ, cu tóte acestea este maĭ chibzuit a decide că în intervalul impubertăţeĭ trebue să se câştige posesiunea prin tradiţiune făcută infanteluĭ, de şi nu are plină voinţă; căcĭ, altmintrelea, după cum ţice Papinian cel fórte bine chibzuit într'un rĕspuns al sĕŭ, nicĭ chiar prin tutore nu nu s'ar putea câştiga pentru infante posesiunea«.

Adoptăm întru tóte versiunea textelor dată de Savigny şi interpretarea ce le dă lor acest mare jurisconsult.

Putem câştiga posesiunea nu numaĭ *animo et corpore nostro*, ci şi *animo nostro et corpore alieno*. Aşa o putem câştiga prim serviĭ şi fiĭ noştri de familie, de îndată ce am luat cunoscinţă de intrarea lor în posesiune, şi, *ex peculiari causa*, chiar înainte de a lua cunoscinţă despre intrarea lor în posesiune, după cum am arătat în volumul I al *Fragmentelor mele juridice*.

Asemenea putem câştiga posesiunea *et per liberam et extraneam personam*, adică prin mandatar, chiar înainte de luarea în cunoscinţă de către mandant de intrarea în posesiune a mandatarului; dar în ceea ce privesce usucapiunea, ea nu începe de

cât din momentul acesteĭ luărĭ de cunoscinţă: »Per liberam personam ignoranti quoque acquiri possessionem, et postquam scientia intervenerit, usucapionis conditionem inchoare posse, tam ratione utilitatis quam juris pridem receptum est.— S'a admis atât pentru cuvênt de utilitate cât şi pentru cuvênt de drept ca să se pótă câştiga de mandant chiar ignorând posesiunea prin liberă persónă (adică prin mandatar), şi din momentul aflăreĭ intrăreĭ în posesiune a mandatarului să încépă chiar a usucapa«.

Prin tutor putem câştiga posesiunea chiar *ad usucapionem*, ignorând intrarea în posesiune a tutoruluĭ.

Tot aşa şi persónele morale (universitates) pot câştiga posesiunea chiar *ad usucapionem* prin mandatar (l. 1, § 22 et l. 2 D., *De adquirenda vel amittenda possessione*).

Precum pociŭ prin altul câştiga posesiunea, asemenea pociŭ înceta de a posede pentru mine, constituindu-mĕ posesor pentru altul. Acésta este ceea ce se numesce *constitutum possessorium*, expresiune care de şi nu există în textele de drept roman, totuşĭ exprimă un lucru eminamente exact lacă textul care pune în privinţa acésta regula generală. El este legea 18 principium, D., *De adquirenda vel amittenda possessione*, în care jurisconsultul Celsus se exprimă ast-fel: »Quod meo nomine possideo, possum alieno nomine possidere: nec enim muto mihi causam possessionis, sed et desino possidere, et alium possessorem ministerio meo facio: nec idem est possidere, et alieno nomine possidere. Nam possidet, cujus nomine possidetur. Procurator alienæ possessioni præstat ministerium.— Ceea ce posed în numele meŭ, pociŭ să posed în numele altuia; în adevĕr, nu'mĭ schimb mie causa posesiuneĭ, ci încetez de a posede şi fac pe altul posesor prin ministeriul meŭ, şi nu e tot una a posede şi a posede în numele altuia. Căcĭ posede acela în numele căruia se posede. Procuratorul prestézĕ ministeriuluĭ sĕŭ posesiuneĭ altuia«. In casul constitutuluĭ posesoriŭ, posesorul adevĕrat de până acum fără a înceta de a deţine lucrul, fără a trăda lucrul altuia, transferă *animus* de la el la altul, şi prin acésta chiar el încetézĕ de a posede, şi acel altul începe a posede prin el; nu e în asemenea cas, cum ţice fórte bine Celsus, o schimbare de causă de posesiune, ci o perdere de posesiune; cum ţice el fórte elegant, alta e a posede, şi alta a posede pentru altul, când posede cine-va pentru altul, nu el posede, ci altul posede prin el.

Constitutul posesoriŭ nu se presumă.

El trebue să fie expres, adică voinţa părţilor trebue să fie expresă din partea actualuluĭ posesor de a înceta de a posede pentru el, şi de a începe a posede pentru altul, şi din partea acestuia de a începe a posede prin intermediul celuĭ d'ântêiŭ.

Totuşĭ el póte resulta în mod implicit din alt act, ca consecinţă fatală a luĭ. Dar aceste acte formézĕ excepţia. Aşa, de exemplu, el póte resulta din luarea cu chirie din partea vînzĕtoruluĭ al obiectuluĭ ce vinde cumpĕrătoruluĭ. Când Primus vînzênd o casă luĭ Secundus convine cu el ca, fără să 'i-o predea, să o reţie pe viitor ca chiriaş, prin acésta chiar fatalmente el se constitue posesor în numele şi pe comptul cumpĕrătoruluĭ.

Tot aşa şi cel ce transferă altuia nuda proprietate, reţinênd usufructul, se constitue tacitamente posesor în numele concesionaruluĭ usufructuluĭ.

Asemenea debitorul care constitue un obiect în *pignus* unuĭ creditor, reţinênd *precariter* lucrul constituit în pign, se constitue tacitamente posesor în numele şi pe comptul concesionaruluĭ pignuluĭ.

Tot asemenea şi în societatea *universorum bonorum* fie-care asociat n'are trebuinţă să facă tradiţiune coasociaţilor sĕĭ a părţilor indivise pe carĭ voesce a le transmite lor în posesiune şi proprietate, ci implicitamente se constitue posesor a acestor părţi indivise în numele şi pe comptul coasociaţilor sĕĭ.

Este evident că posesiunea adevĕrată compuindu-se din *corpus* şi din *animus domini*, ea se conservă pe cât timp cine-va conservă ambele elemente.

Şi nu e necesar ca să se conserve ca în fapt să fie lucrul la dispoziţia de fie-care moment a posesoruluĭ, e destul ca să se pótă cu uşurinţă reînuoi facultatea de a dispune. Aşa, de exemplu, conserv posesiunea uneĭ case de ţĕră, saŭ a uneĭ moşiĭ, măcar că

pentru moment m'am depărtat dintr'ênsa şi că altul nu o deţine în numele meŭ, e destul să pociŭ uşor reveni acolo, şi să nu fi intrat altul în posesiunea lucruluĭ ca să mĕ pótă opri de a dispune de dênsa.

Dar când unul din cele duoĕ elemente dispare, posesiunea încetézĕ de a maĭ exista, căcĭ ea este formată din suma lor. Aşa e evident că, prin urmare, posesiunea se perde nu numaĭ prin perderea ambelor elemente, şi a luĭ *corpus* şi a luĭ *animus*, dar şi prin perderea unuia numaĭ din ele ea se perde *corporo vel animo tantum*. Acésta este atât de evident, în cât nu ar avea trebuinţă de demonstraţie. Sunt, cu tóte acestea, şi texte carĭ o demonstră. Avem maĭ întêiŭ legea 44, § 2, D., *De adquirenda vel amittenda possessione*, care nu lasă cea maĭ mică îndoială în acestă privinţă. Intr'ênsa jurisconsultul Papinian se exprimă ast-fel: »...*Nam ejus quidem quod corpore nostro teneremus, possessionem ammitti vel animo, vel etiam corpore...* — Căcĭ a lucruluĭ ce posedăm prin noĭ înşine, perdem posesiunea când perdem saŭ *animus* saŭ *corpus*«. Cu tóte acestea, este un text care pare că ar decide că pentru perderea posesiuneĭ se cere perderea ambelor elemente în mod cumulativ. Acest text este legea 153 D., *De diversis regulis juris antiquii* (L. 17), în care jurisconsultul Paul ḑice: »Fere, quibuscumque obligamur, iisdem in contrarium actis liberamur: cum quibus modis acquirimus, iisdem in contrarium actis amittimus. Ut igitur nulla possessio adquiri nisi animo et corpore potest: ita nulla amittitur nisi in qua **utrumque** in contrarium actum«. Totul depinde de sensul ce dăm vorbeĭ *utrumque*. *Uterque*, în regulă generală, însemnézĕ *şi unul şi altul*, în opoziţie cu *alter uter* care, în regulă generală, însemnézĕ *unul saŭ altul*. Prin excepţie *uterque* însemnézĕ şi *unul saŭ altul*. Aşa, acelaşĭ jurisconsult Paul, în legea 10, § 13 D., *De gradibus* (XXXVIII, 10), întrebuinţézĕ vorba *utrumque* în amêndouĕ sensurile, la începutul legeĭ în sens disjunctiv, iar la fine în sens conjunctiv: »Frater quoque per *utrumque* parentem accipitur, id est, *aut* per matrem tantum, *aut* per patrem *aut per utrumque*. — Vorba frate se póte lua în raport cu fie-care din genitorĭ, adică saŭ numaĭ faţă cu tatăl saŭ numaĭ faţă cu muma, saŭ faţă cu amêndouĕ«. Aşa vorba *uterque* e luată în sens disjunctiv în următórea propoziţie a luĭ Ciceron *De officiis*, III, 15: »*Uterque*, si ad eloquendum venerit, non plus quam semel eloquetur. — Orĭ-care din duoĭ, de va veni să vorbéscă, nu va vorbi de cât o-dată«. Unĭĭ traduc pe *utrumque* din legea nóstră în sens conjunctiv, şi atunci decid că Paul cere perderea ambelor elemente pentru perderea posesiuneĭ. Alţĭĭ o traduc în mod disjun tiv, cum o traducea Savigny în cele duoĕ d'întêiŭ ediţiĭ ale tractatuluĭ sĕŭ asupra posesiuneĭ şi atunci textul e de acord cu regula de bun simţ şi însemnézĕ că posesiunea se perde când se perde unul numaĭ din cele douĕ elemente, or numaĭ *corpus* or numaĭ *animus*. In ediţiunile posterióre, prin urmare şi în a şéptea, după care e făcută traducţia francesă a luĭ Staedtler, Savigny dă altă explicaţie textuluĭ. El ḑice că vorba *utrumque* se referă la *corpus* şi la *animus*, dar fără intenţie precisă de conjunctivitate saŭ disjunctivitate; că scopul jurisconsultuluĭ nu a fost de a spune că pentru perderea posesiuneĭ se cere perderea cumulativă a luĭ *corpus* şi a luĭ *animus*, saŭ perderea numaĭ unuia din ele, ci de a arăta că pentru fie-care din aceste duoĕ elemente, necesare amêndouĕ pentru acquisiţia posesiuneĭ, trebue să se manifeste un act contrariŭ fie pentru un element, fie pentru altul, fără să spue dacă se cere perderea amêndurora saŭ numaĭ a unuia din ele pentru perderea posesiuneĭ. Aşa, ca să intru în posesiune, trebue să capĕt *corpus*, să încep a avea lucrul la dispoziţia mea; ca să perd posesiunea, trebue un fapt contrariŭ, să încetez de a maĭ avea lucru la dispoziţia mea; nu e destul să se depărteze posesorul de la imobil pentru ca să'l pérdă, ci trebue să înceteze de a'l maĭ putea avea la dispoziţia sa. Aşa, ca să intru în posesiune, trebue să am voinţa de a posede pentru mine: ca să perd posesiunea, trebue să am voinţa contrarie, să nu maĭ vreaŭ să posed pentru mine; nu e destul să perd consciinţa despre posesiunea luĭ, ci trebue să vreaŭ să nu'l maĭ posed pentru mine. Aşa pot să plec şi să nu maĭ mĕ gândesc la lucru nicĭ la posesia luĭ, nu e destul ca să perd posesiunea; ca să o perd trebue să vreaŭ să nu maĭ posedez pentru mine, să'l abandon, o intra altul în lucru saŭ nu. Aşa în cât iacă după

ultima părere a luĭ Savigny cum ar trebui tradus textul: »Maĭ adesea ne liberăm de obligaţiile nóstre prin moduri contrariĭ acelora după carĭ ne-am obligat: perdem un drept prin acte în sens contrariŭ modurilor după carĭ am câştigat dreptul. *Aşa, prin urmare, precum nicĭ o posesiune nu se póte câştiga fără corpus şi animus*, tot aşa nicĭ *o posesiune nu se perde fără un act contrariŭ şi corpuluĭ şi animuluĭ*«.

Posesiunea se perde şi s'a perdut în tóte timpurile legislaţieĭ romane când posesorul a perdut *animus*, a încetat de a maĭ voi să posede pentru sine. Cât pentru perderea numaĭ a *corpuluĭ*, ar fi trebuit, conform reguleĭ, să fie tot aşa, şi perderea corpuluĭ, adică încetarea din partea posesoruluĭ de a maĭ avea lucrul la dispoziţia sa, la o dispoziţie facilă, ar fi trebuit prin ea însăşĭ să facă pe posesor a perde posesiunea, orĭcare ar fi voinţa sa de a continua de a posede ceea ce nu maĭ póte posede.

Cu tóte acestea, *utilitatis causa*, s'aŭ admis excepţiunĭ la acéstă regulă, şi s'a decis maĭ întâiŭ pentru salturile *estive* şi *hiberne*, apoĭ şi pentru tóte cele alte imobile, conservarea posesiuneĭ lor, nu numaĭ în tot timpul cât altul n'a intrat în ele, dar şi după intrarea altuia, până la aflarea posesoruluĭ despre acéstă intrare. Şi de aceea am arătat că până atuncĭ posesorul conservă interdictul *uti possidetis* pentru a face să iasă usurpatorul, şi dacă acesta care a intrat în posesiune se împotrivesce cu violenţă, atuncĭ posesorul va putea să'l dea afară prin *interdictul unde vi*. Acésta resultă anume din legea 46, D., *De adquirenda vel amittenda possesione*, în care Papinian ţice: »Quamvis saltus proposito possidendi fuerit alius ingressus, tamdiu priorem possidere dictum est, *quamdiu possesionem ab alio occupatam ignoravit*. — De şi cineva a intrat într'o livede cu scop de a o posede, totuşĭ primul posesor este considerat că continuă de a o posede pe cât timp n'a aflat că posesiunea livedeĭ este ocupată de altul«.

Putem conserva posesiunea unuĭ lucru prin altul, cu tóte că de fapt ne-am desinvestit de *corpus*. Acésta se întâmplă când închiriăm, comodăm, depunem saŭ dăm în usufruct un lucru altuia. Noĭ continuăm a posede prin locatar, comodatar, depositar şi usufructuar.

După ce am vorbit de posesiune, să revenim la proprietate, la *dominium ex jure Quiritium*. *Dominium ex jure Quiritium* se câştiga la Romanĭ în diferite moduri, carĭ nu sunt întocmaĭ aceleaşĭ în legislaţiunea clasisă şi în legislaţiunea luĭ Justinian.

Să vorbim maĭ întâiŭ de legislaţiunea clasică. Modurile de acquisiţiune a proprietăţeĭ quiritare se împart în legislaţiunea clasică, în moduri de acquisiţiune de drept civil şi în moduri de acquisiţiune de drept al ginţilor.

Gaius ne-o spune într'un fragment extras din Cartea II a **Lucrurilor sale quotidiane, saŭ a Aureelor** carĭ formézā în Pandecte legea 1, principium, *De adquirendo rerum dominio* (Despre acquisiţiunea proprietăţeĭ lucrurilor), Cartea XLI, Titlul 1, unde se exprimă ast-fel: »*Quarumdam rerum dominium nanciscimur jure gentium quod ratione naturali inter omnes hómines peræque servatur; quarumdam jure civili, id est jure proprio civitatis nostræ*... A unor lucruri câştigăm proprietatea după dreptul ginţilor, care, conform raţiuneĭ naturale, este observat de o potrivă la toţĭ ómeniĭ; a unor lucruri, din contră, câştigăm proprietatea după dreptul civil, adică după dreptul propriŭ cetăţeĭ nóstre«.

Să nu credem că sunt duoĕ feluri de proprietăţĭ: una *juris civilis* saŭ *Quiritium*, care se câştigă după modurile de acquisiţiune de drept civil, şi alta *juris gentium*, care se câştigă după modurile de acquisiţiune de drept a ginţilor. Nu, atât după modurile de acquisiţiune de drept al ginţilor, cât şi după modurile de acquisiţiune de drept civil, câştigăm un singur fel de proprietate: proprietatea quiritariă, *dominium ex jure Quiritium*. Aşa, prin tradiţiune a unuĭ lucru *nec mancipi*, un peregrin póte câştiga un adevĕrat *dominium ex jure Quiritium*, ca şi prin *mancipaţiune* a unuĭ lucru *mancipi* un cetăţén roman. E adevĕrat că sunt interpreţĭ carĭ aŭ crezut contrariul. Dar, cum a demonstrat nemuritorul Pellat, sunt în eróre ceĭ ce cred că prin tradiţiune un peregrin nu póte câştiga asupra unuĭ lucru *nec mancipi* de cât un *dominium juris gentium* (Veḑĭ Pellat, **Exposé des principes généraux sur la propriété**..., §§ 32–34).

Aşa Gaius, *Instit.*, Com. II, § 19, ne spune că lucrurile *nec mancipi* corporale se pot aliena prin tradiţiune. Şi în § 20 adaugă : că, de exemplu, dacă îţĭ voiŭ trăda o haină.... saŭ în virtutea uneĭ vînḑĕrĭ, saŭ în virtutea uneĭ donaţiunĭ, saŭ în virtutea vre-uneĭ alte cause, *haina devine a ta, tua fit*, expresiune care indică proprietatea ta, fără să adauge *ex jure gentium*. Iar Ulpian, în Regulile sale, Titlul XIX, § 2, ḑice că proprietatea (dominia), fără să adauge *ex jure Quiritium*, căcĭ prin *dominium* se înţelege *dominium ex jure Quiritium*, se câştigă de noĭ asupra lucrurilor singulare prin mancipaţiune, prin tradiţiune, prin usucapiune, prin *in jure* cesiune, prin adjudecaţiune, prin lege, amestecând la un loc tradiţiunea, mod de drept al ginţilor, cu cele-alte mo durĭ carĭ sunt de drept civil.

Şi, în adevĕr, de îndată ce Romaniĭ aŭ intrat în contact maĭ frecuent cu peregriniĭ şi prin pretorul peregrin aŭ cunoscut instituţiunile celor-alţĭ populĭ, între carĭ tradiţiunea, mod de acquisiţiune de drept al ginţilor, eĭ aŭ împrumutat acest mod ca şi altele din dreptul gintilor, le-aŭ aplicat nu numaĭ peregrinilor, ci şi cetăţenilor lor, şi, introducêndu-le în legislaţia romană, le-aŭ făcut să producă acelaşĭ efect, *dominium ex jure Quiritium*. Interesul subsistă însă şi după introducere a distinge modurile de acquisiţiune de drept civil de modurile de acquisiţiune de drept al ginţilor ; el constă întru acésta că numaĭ modurile de drept al ginţilor sunt aplicabile şi peregrinilor şi cetăţenilor Romanĭ, pe când pe modurile de drept civil Romaniĭ, după, ca şi înainte de introducerea lor de pretorul peregrin, le reservară numaĭ cetăţenilor romanĭ.

Să vorbim maĭ ântêiŭ de modurile de acquisiţiune de drept civil.

Modurile de acquisiţiune a proprietăţeĭ după dreptul civil sunt :

1) Mancipaţiunea *(mancipatio)*; 2) cesiunea *in jure (in jure cessio)*; 3) adjudecaţiunea *(adjudicatio)*; 4) legatul *per vindicationem (legatum per vindicationem)*; 5) usucapiunea *(usucapio)*, şi 6) legea *(lex)*.

Gaius nu enumĕră în Instituţiunile sale într'un mod complect modurile de acquisiţiune. El nu vorbesce în paragrafele 23, 24 şi 65, Com. II, de cât de mancipaţiune, de *in jure* cesiune şi de usucapiune, dintre cele de drept civil, şi de tradiţiune, dintre cele de drept al ginţilor. Ulpian însă vorbesce în mod complect de modurile de acquisiţiune de drept civil în paragrafele 2—17, Titlul XIX al Regulilor sale.

Atât numaĭ că el amestecă la un loc *legatul per vindicaiionem* şi legea (§ 17), ceea ce este inexact, căcĭ în casul legatuluĭ *per vindicationem* voinţa testatoruluĭ, confirmată numaĭ de lege, transmite proprietatea ca şi în cas de mancipaţiune, cesiune *in jure*, pe când, în casul de acquisiţiune a caduculuĭ şi a ereptoriuluĭ, voinţa singură a legiuitoruluĭ, în contra chiar a voinţeĭ testatoruluĭ, operă acquisiţiunea.

Mancipaţiunea *(mancipatio*, cum o numesc Romaniĭ) este o vorbă care vine de la *mancipi*, contracţiune din *mancipii*, genetiv al luĭ *mancipium*, pentru că *mancipatio* este un mod propriŭ de alienaţiune al lucrurilor *mancipi*. Gaius *(Instituţiunĭ*, Com. I, § 22) ḑice în mod inexact că lucrurile *mancipi* se numesc ast-fel pentru că ele se alienéză prin *mancipatio*, ca cum *mancipi* ar veni de la *mancipatio*, ceea ce nu se póte, căcĭ vorba cea maĭ lungă derivă în tot-d'a-una de la vorba cea maĭ scurtă. Vorba *mancipium*, ca şi vorba *mancipatio*, derivă de la *manu capere*. In adevĕr, cea maĭ mare parte a lucrurilor importante ale Romanilor primitivĭ aŭ fost cucerite în rĕsbóie, *manu ab hostibus captæ*, ast-fel aŭ fost caiĭ, serviĭ şi pămênturile cele d'ântêiŭ, situate tóte în Italia, şi acestea constituiaŭ cea maĭ mare parte din lucrurile *mancipi*.

Mancipaţiunea era la început chiar un mod universal de acquisiţiune nu numaĭ a proprietăţeĭ, dar şi a desmembrementelor dreptuluĭ de proprietate, un mod de a dispune chiar de o *universitas*, căcĭ, în timpul legeĭ celor XII Tabule, testamentul se făcea *per æs et libram*. era în acelaşĭ timp un mod de acquisiţiune de creanţe, de contractare de obligaţiunĭ, şi un mod de stingere de obligaţiuuĭ (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. III, §§ 173 şi 174), în cât tóte operaţiunile relativ la un patrimoniŭ se făceaŭ la început prin mancipaţiune.

Pe urmă s'a introdus *cesiunea in jure* şi s'a împrumutat din dreptul ginţilor

tradiţiunea pentru lucrurile *nec mancipi*. Cât pentru *adjudecaţiune*, cred că ea este contimporană cu mancipaţiunea, căci principiul eşireĭ din indivisiune a trebuit să existe încă din cele d'ânteiŭ timpurĭ ale dreptuluĭ roman.

Mancipaţiunea maĭ era aplicabilă şi pentru vînḑarea persónelor libere saŭ constituirea lor în stare de *mancipium*, putere analogă cu servitutea. Ea maĭ servea şi pentru adopţiune şi emancipaţiune. Şi de aceea Gaius trămite în § 23 al Com. II, pentru forme la Comentariul I, la § 119, unde vorbesce de mancipaţiune a proposito de *coemptio* care şi ea este un fel de *mancipatio*. In acest paragraf şi în paragrafele următóre 120, 121 şi 122, Gaius intră în multe amĕnunte cu ocasiunea mancipaţiuneĭ. Să dăm textul şi traducerea acestor paragrafe.

§ 119: »Est autem mancipatio... imaginaria quædem venditio: quod et ipsum jus proprium civium Romanorum est; eaque res ita agitur, adhibitis non minus quam quinque testibus, civibus romanis puberibus, et præterea alius ejusdem conditionis, qui libram æneam teneat, qui appellatur libripens; is qui mancipio accipit, rem tenens ita dicit: hunc ego hominem ex jure Quiritium meum esse aio, isque mihi emptus est hoc aere æneaque libra; deinde ære percutit libram, idque æs dat ei a quo mancipio accipit, quasi pretii loco.—Mancipaţiunea este.... o vînḑare imaginară: şi ea este un drept propriŭ al cetăţenilor romanĭ. Şi ea se petrece ast-fel întrebuinţându se nu maĭ puţin de cincĭ martorĭ ceteţenĭ romanĭ puberĭ, şi pe lângă acésta o altă persónă de aceeaşĭ condiţiune, care să ţie în mână un cântar de aramă, care se numesce cântăritor; acel care primesce lucrul în *mancipium*, ţinênd lucrul ḑice: acest serv susţiŭ că este al meŭ după dreptul Quiriţilor, şi el a fost cumpĕrat de mine cu acéstă bucată de aramă şi prin acest cântar de aramă; după acésta lovesce cântarul cu bucata de aramă, şi dă bucata de aramă aceluia de la care a primit lucrul în *mancipium*, ca drept preţ«.

§ 120: »Eo modo et serviles et liberæ personæ mancipantur: animalia quoque quæ mancipi sunt, quo in numero habentur boves, equi, muli, asini; item prædia tam urbana quam rustica, quæ et ipsa mancipi sunt, qualia sunt italica, eodem modo solent mancipari. — In acest mod se mancipă şi persónele servile şi cele libere; asemenea şi animalele carĭ sunt lucrurĭ *mancipi*, în numĕrul cărora intră boiĭ, caiĭ, catârĭi, asiniĭ; asemenea şi fondurile atât cele urbane cât şi cele rustice, precum sunt cele italice, se obicĭnuesce a se mancipa în acelaşĭ mod«.

§ 121: »In eo solo prædiorum mancipatio a ceterorum mancipatione differt, quod personæ serviles et liberæ, item animalia quæ mancipi sunt, nisi in præsentia sint, mancipari non possunt: adeo quidem, ut eum qui mancipio accipit, apprehendere id ipsum quod ei mancipio datur, necesse sit: unde etiam mancipatio dicitur, quia manu res capitur. Prædia vero absentia solent mancipari.—Intru acésta nu maĭ se deosibesce mancipaţiunea fondurilor de mancipaţiunea celor-alte lucrurĭ, că persónele servile şi libere, precum şi animalele carĭ sunt lucrurĭ *mancipi*, nu se pot mancipa de cât când sunt presente, şi acésta întru atât în cât acel care primesce lucrul în mancipiŭ trebue să apuce cu mâna lucrul ce i se dă în mancipiŭ, de unde şi operaţiunea se numesce mancipaţiune, căci lucrul se apucă cu mâna. Pe când fondurile se pot mancipa şi în absenţa lor«.

Mancipaţiunea este o operaţiune solemnă în care figuréză transmitentul, *is qui mancipat*, acquisitorul, *is qui mancipio accipit* saŭ *cui mancipatur*, cincĭ persóne cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ ca martorĭ, carĭ representaŭ cele cincĭ clase ale comiţiilor centuriate, înaintea cărora se făcea mancipaţiunea, şi un libripend saŭ un cântăritor cu un cântar de aramă. La început cântărirea era reală, se mancipa un lucru al căruia preţ era fixat la atâtea libre de aramă, căcĭ monede nu existaŭ; saŭ, de şi existaŭ de aramă, dar valórea lor era nu convenţională, ci reală, constând în greutatea lor, pentru care verificarea se făcea prin cântărire. Maĭ târziŭ, când Romaniĭ începură să aibă monede de aur şi argint cu valóre fixă, nu se maĭ făcea cântărirea, dar simulacrul cântărireĭ iĭ luă locul *propter veteris juris imitationem*, şi de aceea tot maĭ figura libripendul cu cântarul de aramă, dar în loc de cântărire, cel căruia se mancipa isbea cântarul de a-

ramă cu o *bucăţică de aramă pro forma.* In acéstă operaţiune vorbea numaĭ acquisitorul care, apucând lucrul cu mâna, dacă era mobil ḑicea : Susţin că acest cal, de exemplu, este al meŭ, după dreptul Quiriţilor, şi că 'l-am cumpĕrat prin mijlocul acestuĭ cântar de aramă şi drept preţ daŭ acéstă bucată de aramă, şi, ḑicênd acestea, lovea cu bucata de aramă cântarul de aramă. Textul nu ḑice că se adresa şi către martorĭ, ca în testamentul *per æs et libram*, care era tot o *mancipatio*, ḑicênd : *Et vos cives, testimonium mihi perhibetote* (Gaius, Com. II, § 104). Totuşĭ e probabil că acest supliment de formalitate avea loc în tóte mancipaţiunile. Mobilele se mancipaŭ fiind presente şi apucate saŭ atinse cel puţin cu mâna. Imobilele ḑice Gaius că se mancipaŭ şi în absenţa lor. E probabil însă că la început se mancipaŭ la localitate, că în urmă se făcea mancipaţia în absenţa lor, aducêndu-se de la fondurile rustice o brasdă, de la cele urbane o ţiglă care se apuca cu mâna, şi că, în cele din urmă, a dispărut şi aducerea brasdeĭ saŭ a ţigleĭ. Ceea ce mĕ autorisă a crede acésta, este că acésta se petrecea la revendicarea imobilelor în timpul procedureĭ *per sacramentum*, după cum ne spune Gaius, Com. IV, § 17. La început revendicarea se făcea la localitate, după aceea şi departe de locul situaţiuneĭ, dar aducêndu-se înaintea magistratuluĭ o brasdă saŭ o ţiglă (Veḑĭ Fragmentele mele juridice, Vol. I, pag. 31 şi 32).

§ 122 : »Ideo autem æs et libra adhibetur, quia olim æreis tantum nummis utebantur ; et erant asses dupondii, semisses, quadrantes, nec ullus aureus vel argenteus nummus in usu erat, sicut ex lege duodecim tabularum intelligere possumus ; eorumque nummorum vis ac potestas, non in numero erat sed in pondere nummorum : veluti asses librales erant ; et dipondii tum erant bilibres ; unde etiam dipondius dictus est, quasi duo pondo : quod nomen adhuc in usu retinetur ; semisses quoque et quadrantes pro rata scilicet portione libræ æris habebant certus pondus. Item qui dabat olim pecuniam non adnumerabat eam, sed appendebat: unde servi quibus admittitur administratio pecuniæ dispensatores appellati sunt, et adhuc appellantur.—Pentre acésta însă se întrebuinţézĕ arama şi cântarul, pentru că o-dată Romaniĭ se serveaŭ numaĭ de banĭ de aramă şi eraŭ aşĭ dupondiĭ, jumĕtăţĭ şi sferturĭ de as, şi nu era în us nicĭ un ban de aur saŭ de argint, după cum putem să înţelegem din legea celor duoĕ-spre-ḑece Tabule; şi puterea şi valórea acestor banĭ nu sta în numĕrul lor, ci în greutatea lor ; eraŭ de exemplu aşĭ de o libră, aşĭ de duoĕ libre, carĭ se numeaŭ dipondiĭ, pentru că avea de duoĕ orĭ greutatea unitară a uneĭ libre : numire de dupondiĭ care până aḑĭ este în us; eraŭ şi aşĭ de o jumĕtate de libră, şi de un quart de libră, care adică aveaŭ greutatea uneĭ fracţiunĭ din greutatea uneĭ libre. Asemenea cel ce da o-dată banĭ, nu 'ĭ numĕra, ci 'ĭ cântărea, de unde şi serviĭ cărora li se încredinţézĕ administraţia banilor, se numesc dispensatorĭ (de la *dispendere*, adică a distribui prin cântărire) ; eĭ şi astăḑĭ se numesc ast-fel«.

In jure cessio este un alt mod de transmisiune a proprietăţeĭ după dreptul civil. Cu deosebire de *mancipatio*, care nu se aplică de cât la lucrurile *mancipi*, *in jure cessio* se aplică şi la lucrurile *mancipi* şi la lucrurile *nec mancipi*, ceea-ce dovedesce că acest mod este introdus posterior mancipaţiuneĭ, şi după introducerea tradiţiuneĭ din dreptul ginţilor aplicabilă numaĭ lucrurilor *nec mancipi*, adică după introducerea pretoruluĭ peregrin, care după cum am ḑis, în introducţiune, devenind în urmă prin alegere pretor urban, a introdus în dreptul civil instituţiunĭ din dreptul ginţilor aplicabil peregrinilor.

De *in jure cessio* ne vorbesce Gaius în Com. II, § 24, şi Ulpian în Regulile sale, titlul XIX, §§ 9 şi 10. Gaius dând maĭ multe amĕnunte vom transcri, traduce şi parafrasa § 24 din Instituţiunile sale :

»In jure cessio, autem hoc modo fit. Apud magistratum populi romani, velut prætorem, vel apud præsidem provinciæ, is cui res in jure ceditur, rem tenens ita dicit : *hunc ego hominem ex jure Quiritium meum esse aio ;* deinde postquam hic vindicaverit, prætor interrogat eum qui cedit, an contra vindicet; quo negante aut tacente, tunc ei qui vindicaverit eam rem addicit. Idque legis actio vocatur ; quæ fieri potest

etiam in provinciis apud præsides earum. — Cesiunea *in jure* se face în modul următor: Înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman, de exemplu înaintea pretoruluĭ saŭ a presidentuluĭ provincieĭ, acela căruia se cedéză lucrul *in jure* ținênd lucrul în mână ḑice: *Susțiŭ că acest serv este al meŭ după dreptul Quiriților*; apoĭ, după ce acesta revendică în acești termenĭ, pretorul întrébă pe cel care cedéză dacă revendică în sens contrariŭ; și acesta negând saŭ tăcênd, atribue atuncĭ lucrul aceluia care 'l-a revendicat. Și acésta se numesce acțiune a legeĭ, și póte să aibă loc și în provinciĭ înaintea presidenților lor«.

In jure cesiunea este un proces fictiv, un simulacru al revendicăreĭ în forma acțiuneĭ legeĭ *per sacramentum*.

In revendicarea adevĕrată, fie-care dintre litiganți, înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman, revendică în sens contrariŭ unul în contra altuia, și cel ce nu posedă lucrul și cel ce 'l posedă. Primus de exemplu vrea să revendice în mod serios servul Stichus de la Secundus, care 'l posedă. Se duce cu el saŭ de bună-voiă saŭ aducêndu-l cu forța, *obtorto collo*, înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman, și acolo îl revendică ast-fel: *hunc ego Stichum ex jure Quiritium meum esse aio secundum suam causam. sicut dixi: ecce tibi vindictam imposui*, adică: *susțin că acest serv Stichus este al meŭ după dreptul Quiriților, după causa sa după cum ḑiseiŭ, și iacă că și am pus pe el vindicta*. Și ḑicênd acestea atingea cu o festucă, cu o vergea pe sclav. Secundus, la rêndul sĕŭ, revendicând în sens contrariŭ, ḑicea: *Ego contra aio hunc servum Stichum meum esse ex jure Quiritium, secundum suam causam et ecce tibi vindictam imposui*. Și ḑicênd aceste vorbe, lovea și el cu vergéua pe serv. Apoĭ, după câte-va alte formalități, magistratul, după ce acorda posesia provisorie a servuluĭ unuia dintre eĭ, trămitea pe amênduoĭ înaintea tribunaluluĭ centumviral, în timpurile maĭ vechĭ, care să judece în fapt care din duoĭ era proprietar. După acéstă *actio legis sacramenti* de revendicare aŭ imaginat Romanii să formeze un mod de transmisiune a proprietățeĭ, și acésta este cesiunea *in jure*. Cel ce vrea să transmită se duce cu cel ce vrea să câștige înaintea magistratuluĭ popululuĭ roman, și acolo transmitentul, care se numesce *cedens in jure*, lasă pe viitorul acquirent, care se numesce *is qui ceditur*, să pronunțe o parte din vorbele revendicațiuneĭ: *aio hunc hominem meum esse ex jure Quiritium*, suprimându-se vorbele *secundum suam causam, sicut dixi: ecce tibi vindictam imposui*. Cedentul nu revendică în sens contrariŭ, pentru că este de acord cu cesionarul, și de aceea la întrebarea ce 'ĭ face magistratul, dacă el revendică în sens contrariŭ, el saŭ tace saŭ rĕspunde că nu, și atuncĭ magistratul atribue *(addicit)* proprietatea servuluĭ cesionaruluĭ. Cum ne spune Gaius în paragraful următor 25, mancipațiunea este maĭ frecuentă de cât cesiunea *in jure*, căcĭ este maĭ lesne să strîngĭ șése amicĭ de cât să te ducĭ înaintea magistratuluĭ. Gaius nu adaugă că cesiunea *in jure*, care este o *actio legis sacramenti* fictivă în revendicare a proprietățeĭ, se póte face chiar afară din tribunalul magistratuluĭ, adică pe drum chiar, cum spune că se póte opera manumisiunea *vindicta*, care este și ea o *actio legis sacramenti* fictivă în revendicare a libertățeĭ, într'un Fragment al Cărțeĭ I din *Res quotidianæ sive Aurea*, care formézĕ legea 7 D., *De manumissis vindicta* (XL, 2), în cât nu putem, în privința acésta, asimila aceste duoĕ acte de jurisdicțiune grațiósă, și se póte în adevĕr ca în favórea libertățeĭ să se fi făcut derogarea ca manumisiunea *vindicta* să se pótă face afară din tribunal, pe când, în lipsă de texte carĭ să ne-o spună, trebue să decidem că cesiunea *in jure* nu se putea face de cât *pro tribunali*.

Un al treilea mod de acquisițiune a proprietățeĭ după dreptul civil este adjudecațiunea.

Precum magistratul în cesiunea *in jure* are puterea de a confirma voința părților pentru transmisiunea proprietățeĭ, tot așa și judecătorul de fapt, dar numaĭ în treĭ casurĭ, în acțiunea *communi dividundo*, în acțiunea *familiæ herciscundæ*, și în acțiunea *finium regundorum*, are puterea de a transmite proprietatea, în virtutea puruluĭ sĕŭ *arbitrium*, adică putereĭ de a judeca. Acésta ne-o spune Ulpian în Regulile sale, titlul XIX, § 16, în termenĭĭ următorĭ: »Adjudicatione dominia nanciscimur per for-

mulam familiæ herciscundæ, quæ locum habet inter coheredes; et per formulam communi dividundo, cui locus est inter socios; et per formulam finium regundorum, quæ est inter vicinos. Nam si judex uni ex heredibus aut sociis aut vicinis rem aliquam adjudicaverit, statim illi adquiritur, sive mancipi sive nec mancipi sit. — Câștigăm prin adjudecațiune proprietatea lucrurilor în acțiunea pentru împărțirea uneĭ moșteniriĭ, care are loc între coereḑĭ; și în acțiunea în împărțire a unuia saŭ maĭ multe lucruriĭ comune, care are loc între coproprietariĭ, și în acțiunea în regulare de hotare, care are loc între vecinĭ. Căcĭ, dacă judecătorul va adjudeca un lucru óre-care unuĭ coerede saŭ unuĭ coproprietar saŭ unuĭ vecin, de îndată acel lucru devine proprietatea adjudecatarului, fie acel lucru *mancipi* saŭ *nec mancipi*".

Judecătorul, în virtutea puruluĭ sĕŭ oficiŭ, purelor sale atribuțiunĭ, are puterea în duoĕ acțiunĭ divisoriĭ, adică de împărțire, în acțiunea de împărțire a uneĭ moșteniriĭ și în acțiunea de împărțire a unuĭ lucru comun, precum și în acțiunea de regulare de hotare, a transmite proprietatea de la unul din litiganțĭ la cel alt.

Iacă cum se întêmplă acésta în fie-care din aceste treĭ acțiunĭ. Să vorbim maĭ întêiŭ de acțiunea *familiæ herciscundæ*.

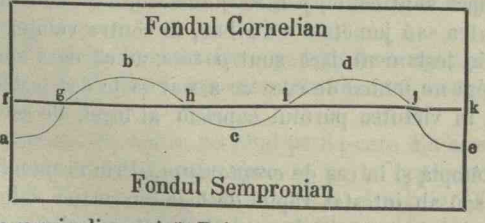
Acéstă acțiune se numesce așa pentru că are de obiect împărțirea uneĭ moșteniriĭ; *familia*, în adevĕr, între alte significațiunĭ, are și aceea de *patrimoniŭ*, de universalitate a bunurilor uneĭ persóne viĭ saŭ mórte, și prin urmare și aceea de moștenire, adică patrimoniul unuĭ mort, iar *herciscere* însemnéză a divide, a împărți.

Patrimoniul uneĭ persóne viĭ saŭ mórte se póte compune: 1) de lucruriĭ corporale asupra cărora persóna să aibă dreptul de proprietate; 2) de creanțe; 3) de datoriĭ. Tóte aceste drepturiĭ reunite într'un mănunchiŭ constitue o *universitas*. Creanțele și obligațiunile se împart *ipso jure* între maĭ mulțĭ cocreditoriĭ saŭ codebitoriĭ conjuncțĭ saŭ între ereḑiĭ unuĭ creditor saŭ debitor unic. Principiul acesta este consacrat deja de legea celor XII Tabule în modul următor: **inter coheredes nomina ercta cita sunt**, adică: **între coereḑĭ creanțele (și prin urmare și datoriile) să fie divisate de plin drept.** Așa în cât față cu debitorul repausatuluĭ, fie-care erede *ipso jure* nu e creditor de cât pentru o parte virilă a creanțeĭ, față cu creditorul rĕposatuluĭ, fie-care erede nu e debitor de cât pentru o parte virilă a datorieĭ. Dar judecătorul acțiuneĭ *familiæ herciscundæ* între coereḑĭ póte arangia alt-fel lucrurile, póte pune o creanță întrégă în lotul unuia din ereḑĭ, póte impune plata uneĭ datoriĭ întregĭ unuia din ereḑĭ. Cu alte cuvinte, în raportul dintre creditor și ereḑĭ, debitor și ereḑĭ, nu e trebuință de împărțire, împărțirea are loc de plin drept. Intre ereḑĭ însă póte să se facă împărțirea și a creanțelor și a datoriilor, și atuncĭ eredele singur împărtășit de creanță va putea *nomine proprio* cere partea sa virilă de la debitorul defunctuluĭ și, ca *procurator in rem suam*, părțile coereḑilor puse în lotul sĕŭ, eredele singur impus la plata uneĭ datoriĭ, de nu o va plăti integral creditoruluĭ, va putea fi urmărit de creditor pentru partea sa virilă, va putea și fie-care din coereḑĭ să fie urmărit pentru partea sa virilă; dar coeredele care va fi silit a face plata, va putea cere restituirea a ce va fi plătit de la eredele singur impus prin acțiunea *familiæ herciscundæ*.

Dar pentru lucrurile corporale ele nu se divid *ipso jure*, ele rĕmân indivise între ereḑĭ. Fie-care erede se găsesce într'o stare de *condominium*, de coproprietate, de *communio*, cum ḑiceaŭ Romaniĭ, asupra fie-căruia din lucrurile corporale coprinse în moștenire. In cât dacă presupunem duoĭ ereḑĭ, Primus și Secundus, și duoĕ lucruriĭ corporale, fondul Cornelian și fondul Sempronian, o datorie către Gaius de ḑece miĭ de sesterțĭ, și o creanță în contra luĭ Seius de ḑece miĭ de sesterțĭ, Primus va fi coproprietar pe o jumĕtate indivisă din fondul Cornelian și pe o jumĕtate indivisă din fondul Sempronian, dator către Gaius cincĭ miĭ de sesterțĭ, creditor al luĭ Seius de cincĭ miĭ de sesterțĭ, și Secundus tot așa. Starea însă de indivisiune asupra lucrurilor corporale este contrarie interesuluĭ public și interesuluĭ fie-căruĭ proprietar, care se póte să nu se înțelégă cu coprietarul sĕŭ asupra moduluĭ exploatăreĭ fondurilor comune, așa în cât exploatarea să se facă rĕŭ și să sufere interesul public, căcĭ, când averile particu-

lare nu sunt exploatate saŭ rĕŭ exploatate, venitul descresce şi Statul perde, căcĭ pe de o parte, Statul strînge maĭ puţine imposite, pe de altă parte se compune din locuitărĭ săracĭ, şi sărăcia locuitorilor diminuéză importanţa Statuluĭ. De aceea, încă din cele d'ântêiŭ timpurĭ de civilisaţie a populilor anticĭ, şi la Grecĭ şi la Romanĭ, s'a stabilit ca principiŭ de ordine publică că nimenea nu este ţinut să stea în indivisiune, că orĭ-ce coproprietar are dreptul să céră de la justiţie să facă să înceteze indivisiunea între el şi coproprietariĭ sĕĭ. Spre acest sfêrşit, s'a stabilit între moştenitorĭ acţiunea în împărţire a moştenireĭ, numită *actio familiæ herciscundæ* cum am arătat maĭ sus, între coproprietarĭ resultânḑ din altă sorginte juridică de cât moştenirea, acţiunea *communi dividundo*, pentru a face să înceteze indivisiunea. In specia nóstră, fie-care dintre moştenitorĭ va putea cere împărţirea moşteniriĭ în contra celuĭ-alt. Să presupunem că Primus e acela care intentă acţiunea *familiæ herciscundæ* în contra luĭ Secundus, şi că judecătorul, înaintea căruia 'ĭ-a trămis magistratul, anume Sempronius, pune în lotul luĭ Primus fondul Cornelian şi în lotul luĭ Secundus fondul Sempronian, ḑicênd: *adjudico Primo fundum Cornelianum, adjudico Secundo fundum Sempronianum*, prin acésta el face o adevĕrată translaţiune de proprietate, căcĭ transferă luĭ Primus jumĕtatea indivisă ce avea Secundus în fondul Cornelian şi, în schimb, transferă luĭ Secundus jumĕtatea indivisă ce avea Primus în fondul Sempronian. Tot aşa se va întêmpla dacă Primus şi Secundus, în loc să fie comoştenitorĭ, sunt coproprietarĭ aĭ fondurilor Cornelian şi Sempronian, pentru că le-aŭ cumpĕrat împreună, saŭ li s'aŭ dăruit, saŭ li s'aŭ legat împreună. Eşirea din indivisiune între dênşiĭ, carĭ sunt *socii*, cum ĭĭ numesce textul, comuniştĭ cum ĭĭ numim noĭ în limba juridică modernă, va avea loc prin intentarea acţiuneĭ *communi dividundo* (adică pentru împărţirea unuia saŭ maĭ multor lucrurĭ comune, când comunitatea resultă din altă sorginte de cât moştenirea). Dacă Primus va intenta acţiunea *communi dividundo* în contra luĭ Secundus, şi magistratul ĭĭ va trămite înaintea judecătoruluĭ Sulpicius, şi Sulpicius va pune în lotul luĭ Primus fondul Cornelian şi în lotul luĭ Secundus fondul Sempronian, prin acésta, ca şi adineaoră, el va opera o transmisiune de proprietate, căcĭ va transmite luĭ Primus jumĕtatea indivisă ce avea Secundus în fondul Cornelian şi în schimb va transmite luĭ Secundus jumĕtatea indivisă ce avea Primus în fondul Sempronian.

Să trecem acum la acţiunea *finium regundorum*. Ce este acéstă acţiune? Să nu o confundăm cu acţiun a în hotărnicie din legislaţiunea nóstră. In acţiunea în hotărnicie, cel ce se pretinde călcat revendică de la adversar o cătăţime de pămênt ce pretinde că este a sa de maĭ înainte, în virtutea unuĭ act anterior translativ de proprietate, vînḑare, donaţiune etc., şi judecătorul care ordonă restituirea nu face de cât să confirme titlul anterior, să declare o proprietate anterior existentă, iar nu să transmită o proprietate de la unul la altul. In acţiunea *finium regundorum*, din contră, judecătorul, ca şi în acţiunile *familiæ hereiscundæ* şi *communi dividundo*, operă o adevĕrată transmisiune de proprietate. Căcĭ ea are de obict a transforma, pentru causă de utilitate publică, pentru a evita o amestecare de hotare, o linie curbă saŭ şerpuită saŭ sfărâmată, necontestată, într'o linie drĕptă. Să presupunem de exemplu că între Primus şi Secundus vecinĭ, cel d'ântêiŭ cu fondul Cornelian, cel d'al duoilea cu fondul Sempronian, linia de hotar necontestată între eĭ, este linia şerpuită următóre: *a b c d e*, şi că judecătorul



Cecilius, după cererea unuia din vecinĭ, Primus, care a intentat în contra luĭ Secundus acţiunea *finium regundorum*, însărcinat de magistrat, care 'ĭ-a trămis înaintea luĭ spre

a le îndrepta linia de hotar, a stabilit pe viitor între eĭ ca linia de hotar linia dréptă *f g h i j k*, prin acésta el a făcut maĭ multe transmisiunĭ de proprietate, căcĭ a transmis luĭ Primus bucățile de pământ *g b h* și *i d j*, carĭ eraŭ ale luĭ Secundus, în schimbul bucăților de pământ *f a g*, *h c i* și *j k e*, carĭ de la el Primus le-a transmis luĭ Secundus.

In Condica Caragea și în Condica Calimach, și în o bună parte din legislațiunile modere, împărțirea este, ca și la Romanĭ, translativă de proprietate. Din contră, în Condica Napoleon, Condica Alexandru Ioan I, și legislațiunile care aŭ imitat Condica Napoleon, împărțirea este declarativă de proprietate. Printr'o ficțiune a legiuitoruluĭ fie-care moștenitor saŭ coproprietar este considerat că a fost în tot-d'a-una, încă d'inainte de împărțire, proprietar unic al imobiluluĭ, saŭ a fracțiuneĭ de imobil pus în lotul sĕŭ. Nu e locul a discuta și a compara aci ambele sisteme, roman și frances. Totușĭ, cât pentru mine, care prefer în tot-d'a-una realitatea ficțiuneĭ, maĭ cu sémă în materie de legislațiune, prefer sistemul roman sistemuluĭ frances.

Un al patrulea mod de acquisițiune al proprietățeĭ după dreptul civil este *usucapiunea*. Instituțiunile luĭ Justinian, consacrându'ĭ un titlu special, titlul 6 din Cartea II, vom explica și noĭ acéstă instituțiune, când vom explica titlul 6, atât în legislațiunea clasică, cât și în legislațiunea justinianeă.

Un al cincilea mod de acquisițiune a proprietățeĭ după dreptul civil este *legatul per vindicationem* și *legatul per præceptionem*.

In legislațiunea clasică sunt maĭ multe felurĭ de legate: *legatul per vindicationem*, *legatul per damnationem*, *legatul sinendi modo* și *legatul per præceptionem*.

In legatul *per vindicationem* testatorul transportă direct proprietatea unuĭ lucru legataruluĭ care devine proprietar *ipso jure*, prin însăși puterea testamentuluĭ, a lucruluĭ legat în momentul adițiuneĭ de ereditate, fără intervențiunea eredeluĭ căruia legatarul n'are a 'ĭ cere de cât remiterea posesiuneĭ, căcĭ proprietatea a câștigat'o fără intervenția sa. Tot așa se întêmplă și în legatul *per præceptionem*, care este făcut unuĭ erede pe d'asupra părțeĭ sale din ereditate, pe când legatul *per vindicationem* este făcut unuĭ străin. Și în legatul *per præceptionem* legatarul preciputar devine *ipso jure* proprietar al întregului obiect legat îndată ce ceĭ-alțĭ ereḑĭ aŭ făcut adițiune de ereditate. In legatul *per vindicationem* nu numaĭ termeniĭ legatuluĭ, dar și numele indică translațiunea directă a proprietățeĭ la legatar, căcĭ acest legat, după numele sĕŭ, arată că transportă *vindicatio*, acțiune care garantéză proprietatea de la testator direct la legatar.

In legatele *per damnationem* și *sinendi modo*, proprietatea obiectuluĭ legat trece de la testator la erede, care este numaĭ obligat a transfera acéstă proprietate legataruluĭ, care câștigă ast-fel un singur drept de creanță în contra eredeluĭ obligat *ad dandum*, iar nu un drept real *adversus omnes* ca în legatele *per vindicationem* și *per præceptionem*. Compară Gaius, Com. II, §§ 194, 217, 220 și 222 cu Gaius, Com. II, §§ 204 și 213.

Al șéselea mod de acquisițiune a proprietățeĭ după dreptul civil este legea.

Legea Julia și legea Papia Poppæa decid că dacă un instituit saŭ un legatar nu se găsesc înșuraț și cu copiĭ legitimĭ în momentul morțiĭ testatoruluĭ, saŭ cel maĭ târḑiŭ până în una sută de ḑile de la deschiderea testamentuluĭ, liberalitatea făcută lor devine caducă pentru tot, dacă sunt celibĭ, pentru jumĕtate, dacă sunt înșuraț dar fără copiĭ, și saŭ tótă liberalitatea saŭ jumĕtate o atribue, în contra voinței testatoruluĭ, celor-alțĭ beneficiarĭ coprinșĭ în testament dacă sunt *patres*, adică dacă sunt înșuraț și aŭ copiĭ, care ast-fel beneficiéză nu numaĭ de ceea ce a voit să le dea testatorul, dar și în contra voinței testatoruluĭ, în virtutea puruluĭ capriciŭ al legeĭ, de ceea ce testatorul a voit să dea altora.

Tot așa se întêmplă și în cas de *ereptorium*. Prin *ereptorium* se înțelege ereditatea testamentară saŭ ab intestat răpită de lege din mâna celuĭ chemat la dênsa saŭ prin testament saŭ ab intestat prin dreptul civil saŭ pretorian, care a deschis testamentul și a făcut adițiune de ereditate saŭ a făcut adițiune de ereditate ab intestat, saŭ a

cerut *bonorum posesiunea* ab intestat a bunurilor unuĭ defunct omorît, înaintea instruireĭ şi judecăreĭ procesuluĭ de omor şi supunereĭ la tortură a servilor defunctuluĭ omorît. Succesiunea e răpită din mâna chematuluĭ la dênsa şi atribuită de lege fisculuĭ. Acésta în virtutea senatusconsultuluĭ Silanian combinat cu senatusconsultul Claudian şi cu senatusconsultul Neronian (Paul, Sentinţe, Cartea III, titlul 5, §§ 1, 5 şi 10, Ulpian legea 1, principium, şi legea 3, § 29, Cartea XXIX, titlul 5).

In legislaţiunea luĭ Justinian ne maĭ fiind deosebire între lucrurile *mancipi* şi *nec mancipi*, mancipaţiunea a dispărut. Cesiunea *in jure* a devenit o simplă cesiune care se operă înaintea magistratuluĭ de orĭ-ce tréptă, care judecă şi în drept şi în fapt de la Diocleţian încolo, şi înaintea căruia cedentul şi cesionarul se presintă şi declară, cel d'întêiŭ că cedéză, cel d'al duoilea că primesce proprietatea lucruluĭ ce forméză obiectul cesiuneĭ. Acéstă cesiune se face prin orĭ-ce expresiunĭ, orĭ-ce solemnitate fiind abolită în privinţa acésta. Adjudicaţiunea subsistă cu aceleaşĭ efecte şi în legislaţia luĭ Justinian. Legatul transmite pe viitor proprietatea *ipso jure*, orĭ-care ar fi forma luĭ, numaĭ testatorul să fie proprietar şi capabil de a aliena. Legea nu maĭ operă transmisiune în cas de caduc, căcĭ caducele s'aŭ desfiinţat printr'o constituţiune a luĭ Justinian din anul 534, legea unică în Condică, Cartea VI, titlul 51. Dar totuşĭ operă transmisiune în cas de *ereptorium*, căcĭ dispoziţiunile senatusconsultuluĭ Silanian sunt conservate, textele jurisconsulţilor carĭ tractaŭ despre dênsul fiind inserate în Pandecte, în titlul 5 al Cărţeĭ XXIX, ce am menţionat maĭ sus.

Să vorbim acum de modurile de acquisiţiunea proprietăţeĭ după dreptul ginţilor.

In privinţa lor, puţine modificaţiunĭ s'aŭ adus de legislaţiunea bizantină dreptuluĭ clasic.

De aceea vom studia pe fie-care dintr'ênsele, şi relativ la fie-care vom arăta modificările aduse.

Aceste moduri sunt ocupaţiunea, tradiţiunea şi o sumă de casurĭ de acquisiţiune relativ la care Romanii ţic că e conform raţiuneĭ naturale ca să se câştige proprietatea saŭ că proprietatea e câştigată ca accesoriŭ unuĭ lucru principal, şi pe care interpreţiĭ dreptuluĭ roman le-aŭ grupat sub denumirea de accesiune, denumire sub formă de substantiv, care figuréză fórte rar în textele romane, cum e în paragraful 26 din titlul 1 al Cărţeĭ II a *Instituţiunilor* luĭ Justinian, căcĭ Romanii maĭ adesea exprimă ideia prin întrebuinţarea verbuluĭ *cedere* ca în paragrafele 29, 32, 33, 34. Nu tóte aceste moduri cadréză cu ideia de accesiune, după cum vom vedea.

Să vorbim maĭ întêiŭ de ocupaţiune.

Ocupaţiunea este un mod de acquisiţiune originar în opositiune cu tóte cele-alte moduri, fie de drept civil, fie de drept al ginţilor, carĭ sunt derivate, carĭ constituesc nu numaĭ moduri de acquisiţiune ci şi de transmisiune, unul transmite şi altul câştigă, pe când ocupaţiunea e un pur mod de acquisiţiune fără transmisiune, un mod de acquisiţiune originar care ce aplică la lucrurile *nullius*, care adică nu aŭ pentru moment stăpân, de şi sunt susceptibile de apropriaţiune individuală, fie că nu aŭ avut nicĭ o-dată stăpân, fie că aŭ avut dar acum nu maĭ aŭ, căcĭ proprietarul lor le-a abandonat într'un mod definitiv. Ocupaţiunea constă întru luarea în posesiune a acestor lucrurĭ. Prin ocupaţiune câştigăm în mod imediat posesiunea acestor lucrurĭ şi în mod mediat şi concomitent proprietatea asupra lor. Şi de aceea, când proprietarul perde posesiunea lor, perde în acelaşĭ timp şi proprietatea.

Instituţiunile luĭ Justinian vorbesc fórte pe larg de ocupaţiune în paragrafele 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 47 şi 48, împrumutate cea maĭ mare parte din *Res quotidianæ sive Aurea* a luĭ Gaius.

Vom transcrie, traduce şi explica pe rênd pe fie-care din aceste paragrafe.

§§ 12 şi 13: Aceste paragrafe sunt în mare parte reproducţiunea legeĭ 1, § 1, legeĭ 5 principium şi § 1, D., *De adquirendo rerum dominio* (XLI, 1), extrase din Cartea II a scriereĭ luĭ Gaius, intitulate *Res quotidianæ sive Aurea*.

»Feræ igitur bestiæ, et volucres, et pisces, id est, omnia animalia quæ mari,

cœlo et terra nascuntur, simul atque ab alio captæ fuerint, jure gentium statim illius esse incipiunt: quod enim ante nullius est, id naturali ratione occupanti conceditur. Nec interest feras bestias et volucres utrum in suo fundo quisque capiat, an in alieno. Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia, potest a domino, si id providerit, prohiberi ne ingrediatur. Quidquid autem eorum ceperis, eousque tuum esse intelligitur, donec tua custodia cœrcetur; cum vero evaserit custodiam tuam, et in naturalem libertatem se receperit, tuum esse desinit, et rursus occupantis fit. Naturalem autem libertatem recipere intelligitur, cum vel occulos tuos effugerit, vel ita sit in conspectu tuo, ut difficilis sit ejus persecutio.— Illud quæsitum est, an, si fera bestia ita vulnerata sit, ut cepi possit, statim tua esse intelligatur. Quibusdam placuit statim esse tuam, et eousque tuam videri, donec eam persequaris; quod si desieris persequi, desinere tuam esse, et rursus fieri occupantis. Alii non aliter putaverunt tuam esse, quam si eam ceperis. Sed posteriorem sententiam nos confirmamus, quia multa accidere possunt ut eam non capias. — Aşa dar, animalele sĕlbatice şi pasĕrile, şi pescĭi, adică tóte animalele carĭ se nasc în mare, în cer şi pe pământ, de îndată ce aŭ fost prinse de cine-va, devin imediat, după dreptul ginţilor, proprietatea luĭ; căcĭ ceea ce este înainte al nimuluĭ, se concedă după raţiunea naturală ocupantuluĭ. Şi puţin importă că a prins cine-va animalele sĕlbatice şi pasĕrile în fondul sĕŭ saŭ al altuia. Bine înţeles că acel care intră pe fondul altuia cu scop de a vêna saŭ de a prinde în laţ, póte fi împedicat de stăpân ca să intre, dacă acesta bagă de sémă. Or-ce veĭ prinde însă, până atuncĭ se consideră că este al tĕŭ, până când va fi sub paza ta; de îndată însă ce a scăpat de sub paza ta şi 'şĭ-a recăpĕtat libertatea naturală, încetéză de a maĭ fi al tĕŭ, şi devine din noŭ al celuĭ ce 'l va prinde. Este considerat că 'şĭ-a recăpĕtat libertatea naturală saŭ când a scăpat de sub ochiĭ tĕĭ, saŭ când urmărirea luĭ devine dificilă, de şi 'l maĭ veḑĭ încă cu ochiĭ.— S'a întrebat dacă un animal sĕlbatic este rănit ast-fel în cât să 'l poţĭ prinde devine de îndată proprietatea ta. Uniĭ aŭ fost de părere că este de îndată al tĕŭ, şi că este considerat ca al tĕŭ pe cât timp îl urmărescĭ; iar dacă încetezĭ de a'l urmări, încetéză de a maĭ fi al tĕŭ şi devine al celuĭ ce 'l va prinde. Alţiĭ aŭ fost de părere că nu devine al tĕŭ de cât din momentul în care veĭ pune mâna pe el. Noĭ confirmăm acéstă din urmă părere, căcĭ multe se pot întêmpla ca să nu'l poţĭ prinde".

Animalul sĕlbatic, fie fieros saŭ nu, ca şi pasĕrea, devine al tĕŭ prin ocupaţiune, ca şi pescele din apă, căcĭ este lucrul nimuluĭ până ce'l prinḑĭ tu, şi nimic maĭ natural ca să devie al tĕŭ. Textul luĭ Justinian ḑice: *pasĕrile carĭ se nasc în cer*. Nimic maĭ inexact: paserile se nasc pe pământ, dar sbóră numaĭ în aer, şi de aceea Gaius se feresce de a ḑice ce ḑice Justinian. A fost chestie controversată dacă animalul devine al vênătoruluĭ din momentul ce 'l-a rănit şi 'l póte urmări, în cât să'l prinḑă, saŭ numaĭ din momentul prindereĭ. Trebatius era de părerea d'ântêiŭ şi de aceea considera ca fur pe cel ce rănesce un animal deja rănit şi pune mâna pe el. Gaius însă aprobă părerea celor maĭ mulţĭ, pe care o aprobă şi Justinian, după care animalul rănit nu devine al vênătoruluĭ de cât din momentul prindereĭ; căcĭ, de şi rănit rĕŭ, în cât de sigur are să cadă jos, se póte să cadă într'un tufiş, saŭ într'o apă, unde să'ĭ perḑĭ de urmă şi să nu'l maĭ găsescĭ. Precum animalul prins devine al tĕŭ de îndată ce aĭ pus mâna pe el, asemenea încetéză de a maĭ fi al tĕŭ din momentul ce a eşit din paza ta şi 'şĭ-a recăpĕtat libertatea naturală.

Ocupaţiunea a fost modul primitiv de acquisiţiune a proprietăţeĭ. Aşa a fost la început şi pentru imobile, căcĭ la început pâmêntul nu era apropriat de nimenea, fie-care îl ocupa până îl cultiva şi'ĭ lua rodul, apoĭ îl părăsea, lua alt pământ odihnit şi'l cultiva pe acesta. Tocmaĭ maĭ târḑiŭ a început omul să se aşeḑe şi să menţină definitiv pământul ce a ocupat. Până astăḑĭ încă sunt părţĭ ale globuluĭ unde pământul nu e proprietatea exclusivă a nimuluĭ, de şi acésta pe ḑi ce merge devine maĭ rar. La început, ómeniĭ 'şĭ-aŭ apropriat animalele, apoĭ locurile de casă şi apoĭ ţérinele. In timpul Romanilor eraŭ mult maĭ multe lucrurĭ *nullius* de cât astăḑĭ, cu tóte că şi în timpul lor numĕrul lor era mult redus de ce fusese cu secole înainte. Dar totuşĭ şi astăḑĭ maĭ sunt lucrurĭ

nullius, şi prin urmare şi astăḑĭ ocupaţiunea 'şĭ are aplicaţiune. Aşa şi astăḑĭ sunt animale sĕlbatice, păsĕrĭ, pescĭ, carĭ sunt lucrurĭ ale nimuluĭ. Cu tóte că aḑĭ, în regulă generală, nu se póte vêna nicĭ pescui pe pământul saŭ în apa altuia, de cât în virtutea uneĭ *permisiunĭ* care se cumpĕră cu banĭ.

§§ 14 şi 15: Aceste paragrafe sunt reproducţiunea legeĭ 5, §§ 2, 3, 4 şi 5, D., *eod. tit.*, extrase din aceeaşĭ Carte a aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius:

»Apium quoque natura fera est. Itaque quæ in arbore tua consederint, antequam te alveo includantur, non magis tuæ intelliguntur esse, quam volucres quæ in arbore ua nidum fecerint; ideoque si alius eas incluserit, is earum dominus erit. Favos quoque, si quos effecerint, quilibet eximere potest. Plane integra re, si provideris ingredientem fundum tuum, poteris eum jure prohibere ne ingrediatur. Examen quoque quod ex alveo tuo evolaverit, eousque intelligitur esse tuum, donec in conspectu tuo est, nec difficilis ejus est persecutio; alioquin occupantis fit.— Pavonum et columbarum fere natura est: nec ad rem pertinent, quod ex consuetudine avolare et revolare solent; nam et apes idem faciunt, quarum constat feram esse naturam. Cervos quoque ita quidam mansuetos habent, ut in silvas ire et redire soleant, quorum et ipsorum feram esse naturam nemo negat. In iis autem animalibus quæ ex consuetudine abire et redire solent talis regula comprobata est ut eousque tua esse intelligantur, donec animum revertendi habeant; nam si revertendi animum habere desierint, etiam tua esse desinunt, et fiunt occupantium. Revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint. — Şi natura albinelor este sĕlbatică. Şi de aceea albinele carĭ s'aŭ pus pe copaciul tĕŭ, până ce nu le veĭ închide în stup nu sunt ale tale, precum nu sunt ale tale nicĭ pasĕrile carĭ aŭ făcut cuib în copaciul tĕŭ; şi de aceea, de le va închide altul în stup, el va fi proprietarul lor. Şi faguri de vor face, orĭ-cine le póte lua. Bine înţeles, dacă, pe cât lucrurile sunt încă în întregimea lor, veĭ vedea pe cel ce vrea să intre în fondul tĕŭ, poţĭ cu tot dreptul să'l împedicĭ de a intra (şi de a intrat să'l daĭ afară). Asemenea şi roiul care va fi sburat din stupul tĕŭ până atuncĭ se consideră ca al tĕŭ până când îl veḑĭ încă cu ochiĭ, şi poţĭ să'l urmărescĭ cu înlesnire; altmintrelea devine al celuĭ ce'l va prinde. — Asemenea şi natura păunilor şi a porumbilor este sĕlbatică; şi puţin importă că eĭ aŭ obiceiul de a se duce şi de a se întórce; căcĭ şi albinele a căror natură este constant că este sĕlbatică, aŭ asemenea obiceiŭ. Chiar şi pe cerbĭ uniĭ îĭ îmblânḑesc şi domesticesc ast-fel în cât iaŭ obiceiul de a se duce prin păduri şi de a se întórce, şi de natura lor nimenea nu póte tăgădui că este sĕlbatică. Relativ la animalele carĭ aŭ obiceiul de a se duce şi de a se întórce, s'a aprobat regula ca să fie considerate ca ale tale, până când aŭ încă intenţiunea de a se întórce; căcĭ, dacă aŭ perdut acéstă intenţiune, încetéză de a maĭ fi ale tale, şi devin proprietatea acelor ce le vor prinde. Sunt considerate însă că aŭ perdut intenţiunea de a se maĭ întórce, când aŭ perdut obiceiul de a se maĭ întórce«.

Sunt animale carĭ nu staŭ pe loc, de şi sunt domestice, carĭ plécă, se duc şi se întorc. Aceste animale nu putem fi consideraţĭ că am încetat de a le posede şi, prin urmare, de a fi proprietarĭ asupra lor, de îndată ce aŭ plecat de la locuinţa lor, căcĭ aşa le e obiceiul de a se duce şi a se întórce. Ast-fel sunt: porumbiĭ, albinele, cerbiĭ. De aceea conservăm posesiunea şi, prin urmare, proprietatea asupra lor pe cât timp aŭ intenţiunea de a se întórce, adică obiceiul de a se întórce, care obiceiŭ nu sunt considerate că 'l-aŭ perdut de cât când a trecut atât de lung timp de când aŭ plecat în cât să se pérdă orĭ-ce speranţă de întórcere.

Paragraful 16 este împrumutat din legea 5, § 6 D., titlul nostru, extras din aceeaşĭ Carte a aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius:

»Gallinarum autem et anserum non est fera natura; idque ex eo possumus intelligere, quod aliæ sunt gallinæ quas feras vocamus, item alii anseres quos feros appellamus. Itaque si anseres tui aut gallinæ tuæ aliquo casu turbati turbatæve evolaverint, licet conspectum tuum effugerint, quocumque tamen loco sint, tui tuæve esse intelliguntur, et qui lucrandi animo ea animalia retinet, furtum committere intelligitur. —

Natura însă a găinilor și a gâscelor nu este sălbatică. Și acésta lesne o putem înțelege, căci sunt și alte găini și alte gâsce pe cari le numim sălbatice. De aceea, dacă gâscele saŭ găinele tale speriate vor sbura și vor eși chiar de sub ochiĭ tĕĭ, nu aŭ încetat de a fi ale tale, și cel ce le va reține cu scop de a se folosi de dênsele e considerat că a comis un furt«.

Sunt animale cari aŭ congenerele lor sălbatice. Ast-fel sunt gâscele, găinele, rațele. Sunt gâsce, găini, rațe domestice, și găini, gâsce, rațe sălbatice. Pe cele domestice nimenea nu le póte prinde. De le va fi prins, nu devine proprietar, ci comite chiar un furt.

Paragraful 17 este împrumutat din legea 5, § 7 D., titlul nostru, extras din aceeași Carte a aceleeași scrieri a luĭ Gaius:

»Item ea quæ ex hostibus capimus, jure gentium statim nostra fiunt; adeo quidem ut et liberi homines in servitutem nostram deducantur; qui tamen si evaserint nostram potestatem, et ad suos reversi fuerint, pristinum statum recipiunt«.

Orĭ-ce cine-va prinde de la un popul inimic în timp de rĕsboiŭ saŭ chiar și în timp de pace, dacă populul nu este nicĭ amic, nicĭ aliat, e bun căpĕtat, devine prin simpla luare în posesiune proprietatea aceluĭ ce 'l-a prins. Și acésta se aplică nu numaĭ la lucrurile neînsuflețite și la animale, dar chiar și la ómeni liberĭ, cari scim că devenind captivĭ, devin proprietatea celor în mâinile cărora aŭ căḑut. Atâta numaĭ că, după cum scim, la captivĭ există beneficiul postliminiuluĭ în virtutea căruia dacă captiviĭ vor fi scăpat din mâna inimicilor și vor fi trecut peste hotarul țĕreĭ unuĭ popul amic saŭ aliat cu populul roman, a fortiori în Statul roman, redevin cu efect retroactiv liberĭ, ca și cum nu ar fi căḑut nicĭ o-dată în servitute.

Paragraful 18 este împrumutat din legea 3 D., *De divisione rerum* (I, 8), care este extrasă din Cartea VI a *Instituțiunilor* jurisconsultuluĭ Florentin:

»Item lapilli, et gemmæ, et cetera quæ in littore inveniantur, jure naturali statim inventoris fiunt. — Asemenea și pietrele scumpe, mărgăritarul (adăugați coraliul) și orĭ-ce se găsesce pe țĕrmul măreĭ (saŭ chiar în mare) devin, după dreptul natural, proprietatea celuĭ ce le-a găsit«.

In adevĕr, aceste lucrurĭ nefiind ale nimuluĭ, e natural să devină proprietatea primuluĭ ocupant.

Gaius se ocupă și în Instituțiunile sale de câștigarea lucrurilor *nullius* prin ocupațiune, dar fórte pe scurt, în paragrafele 66, 67, 68 și 69.

Paragrafele 47 și 48 sunt relative la câștigarea prin ocupațiune a lucrurilor abandonate. Aceste lucrurĭ aŭ fost o-dată ale cuĭ-va, dar proprietarul lor, abandonându-le în mod definitiv, cu scop de a se desbăra și de proprietatea și de posesiunea lor, ele devin lucrurĭ ale nimuluĭ, și, prin urmare, devin proprietatea primuluĭ ocupant, ca și lucrurile nimuluĭ cari nu aŭ fost nicĭ o-dată proprietatea verĭ-unuĭ particular. Este un argument de analogie de a decide acésta.

Dintre paragrafele precedente, paragraful 48 este împrumutat din legea 9, § 8 D., *De adquirendo rerum dominio*, extrasă din aceeași carte a aceleeași scrieri a luĭ Gaius:

»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 nollet, ideoque statim dominus esse desinit. — Alia causa est carum rerum quæ in tempestate maris, levandæ navis causa, ejiciuntur; hæ enim dominorum permanent, quia palam est 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 quæ de rheda currente, non intelligentibus dominis, cadunt. — Pentru acelaș cuvênt este maĭ adevĕrat a decide că dacă cine-va va lua un lucru considerat ca abandonat de stăpânul sĕŭ, devine imediat proprietar al aceluĭ lucru. E considerat însă ca abandonat lucrul aruncat de stăpânul sĕŭ cu intențiune de a 'l scóte dintre lucrurile sale, și de aceea abandonatorul încetéză în

asemenea cas de îndată de a fi stăpânul lucruluĭ. — Alta însă este sórta lucrurilor carĭ se aruncă în mare în cas de tempestă pentru uşurarea corăbieĭ; acestea rĕmân ale stăpânilor lor, pentru că este evident că eĭ nu le-aŭ aruncat cu intenţia de a nu maĭ fi proprietarĭ asupra lor, ci cu intenţia de a scăpa de pericolul tempesteĭ împreună cu corabia. De aceea, dacă cine-va va lua aceste lucrurĭ, fie că le va găsi aruncate de valurĭ pe ţĕrm, fie că le va scóte din mare, comite furt. Aceste lucrurĭ nu diferă mult de lucrurile carĭ fără observarea stăpânilor lor cad din căruţă pe când merge«.

Justinian consideră ca *res nullius* lucrurile abandonate, şi de aceea le declară proprietatea *ex jure Quiritium* a primuluĭ ocupant. Intru acésta el adoptă opiniunea luĭ Julian. Proculus era însă de altă părere, după cum ne spune Paul în legea 2, § 1 D., *Pro derelicto,* XLI, 7.

In paragraful 48 Justinian ţice că lucrurile aruncate în mare, în cas de tempestă, nu sunt considerate ca abandonate, şi prin urmare nu devin *res nullius.* El adoptă părerea luĭ Gaius din titlul expus maĭ sus şi a luĭ Julian din legea 8, *De lege Rhodia de jactu,* Cartea XIX, titlul 2. Ulpian însă, într'un text inserat de acelaşĭ Justinian în Pandecte, distinge, şi de sigur acéstă distincţiune este raţională şi Justinian a admis'o inserând textul luĭ Ulpian în Pandecte. Acest text este legea 43, § 11 D., *De furtis* (XLVII, 2), şi Ulpian într'ênsul face distincţiunea următóre: Dacă a aruncat cu intenţie de abandon, şi acésta este ceea ce vom presume până la proba contrarie, căcĭ probabil a creţut că lucrul o să se prăpădéscă, lucrul devine *nullius,* şi aparţine primuluĭ ocupant. Dacă însă a aruncat lucrul cu intenţie de a 'l căuta după scăpare, saŭ de se va găsi să fie tot al luĭ, ceea ce va trebui să probeze aruncătorul, atuncĭ lucrul nu devine *nullius,* şi cel ce 'l găsesce comite furt.

Să ne ocupăm acum, în ordinea paragrafelor din Instituţiunile luĭ Justinian, de casurile de acquisiţiune numite accesiune de interpreţiĭ dreptuluĭ roman, şi apoĭ, după aceea, vom vorbi de tradiţiune.

Casurile de accesiune sunt împărţite de interpreţi în casurĭ de accesiune în materie imobiliară şi casurĭ de accesiune în materie mobiliară. La cele d'ântêiŭ sunt relative paragrafele 20, 21, 22, 23, 24, 29, 30, 31 şi 32 din titlul nostru 1 al Cărţeĭ II; la cele d'al duoilea se referă paragrafele 25, 26, 33 şi 34 din acelaşĭ titlu.

Să explicăm aceste paragrafe.

Paragraful 20 este împrumutat din legea 7, § 1 D., *De adquirendo rerum dominio,* extrasă din aceeaşĭ Carte şi scriere a luĭ Gaius:

»Præterea quod per alluvionem agro tuo flumen adjecit, jure gentium tibi adquiritur. Est autem alluvio incrementum latens; per alluvionem autem id videtur adjici, quod ita paulatim adjicitur, ut intelligere non possis quantum quoquo momento adjiciatur. — Pe lângă acésta, ceea ce rîul adaugă la ţérina ta prin aluviune, devine proprietatea ta după dreptul ginţilor. Aluviunea însă este o crescere latentă; prin aluviune se consideră adăugat ceea ce se adaugă aşa de încet, în cât să nu se pótă observa, ceea ce s'a adăugat în fie-care moment«.

Aluviunea este adăugarea încétă şi îndelungă, produsă pe nesimţite din molecule de nisip, saŭ argil, saŭ humă, saŭ alt-fel de pământ, cărate de apa rîuluĭ, deslipite din ţérinele de maĭ sus, fără să se scie de unde, şi alipite la ţérina de maĭ jos de pe malul rîuluĭ. Acest acrescĕmênt nu se scie din ale cuĭ molecule sunt produse, deosebit că deslipirea lor nu presintă interes pentru proprietarĭĭ acestor molecule dacă s'ar cunósce. El e natural dar ca să devină proprietatea proprietaruluĭ mălurean. Aci este o adevĕrată accesiune, căcĭ este o adevĕrată alipire. Gaius tratéză de aluviune şi în Instituţiunile sale, Comentariul II, § 70.

Să nu confundăm aluviunea cu ruptura, despre care tratéză paragraful următor 21, împrumutat din legea 7, § 2 D., *eod. tit.,* extrasă din aceeaşĭ Carte aĭ aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius:

»Quod si vis fluminis partem aliquam ex tuo prædio detraxerit, et vicini prædio attulerit, palam est tuam permanere. Plane si longiore tempore fundo vicini tui hæ-

serit, arboresque quas secum traxerit, in eum fundum radices egerint, ex eo tempore *videntur* vicini fundo *adquisitæ esse.* — Dacă forţa rîuluĭ va fi rupt o parte din fondul tĕŭ şi o va fi alipit de fondul vecinuluĭ, este evident că acea parte rĕmâne a ta. Este evident însă că dacă acea parte va fi stat alipită maĭ mult timp de fondul vecinuluĭ tĕŭ şi arboriĭ pe carĭ îĭ va fi tîrît cu dênsa vor fi prins rădăcinĭ în acel fond, eĭ se consideră câştigaţĭ din acel moment fonduluĭ vecinuluĭ«.

Acest text a dat nascere la o dificultate.

Evident că partea ruptă rĕmâne proprietatea proprietaruluĭ loculuĭ de unde s'a rupt, măcar că s'a alipit la fondul vecinuluĭ. Prin urmare, el o va putea revendica. Se póte însă întêmpla ca ea să stea mult timp alipită de fondul vecinuluĭ, în cât, după un timp óre-care, prin molecule de pământ, prin foile putrĕdite ale arborilor ce eraŭ pe dênsa, locul de alipire să fie astfel de astupat şi să ajungă să semene atât partea lipită cu fondul de care s'a lipit, în cât să nu se maĭ distingă una de altul şi să nu se cunóscă unde s'a făcut lipitura şi, pe de altă parte, arboriĭ din acea parte alipită să 'şĭ fi întins rădăcinile în fondul vecinuluĭ atât de mult în cât din sucul luĭ să se fi nutrit şi devenit mult maĭ marĭ de cum eraŭ. Ce se întêmplă atuncĭ cu arboriĭ şi cu acea parte de pământ? Cât pentru arborĭ, nu e cea maĭ mică îndoială că eĭ, din momentul ce aŭ început să se nutréscă din fondul vecin, devin proprietatea vecinuluĭ, căcĭ e un principiŭ la Romanĭ că arborul e al aceluia din fondul căruia se nutresce, iar nu al cuĭ a fost; el e considerat că are prea puţină importanţă prin el însuşĭ, că importanţa luĭ reală începe din momentul din care a prins rădăcinĭ în locul unde a fost plantat; de aceea până atuncĭ, cum decide paragraful 31, el rĕmâne încă al proprietaruluĭ vechiŭ, nu e ca cărămidele carĭ din momentul în care sunt legate prin mortier, uscatu-s'a saŭ nu mortierul, devin proprietatea proprietaruluĭ soluluĭ. Dar pentru partea de pământ cestiunea e controversată între interpreţiĭ dreptuluĭ roman. Unĭĭ cred, după textul paragrafuluĭ 21 din Instituţiunile luĭ Justinian, că numaĭ arboriĭ deveneaŭ proprietatea vecinuluĭ; căcĭ textul dice *adquisitæ* şi pare să se refere numaĭ la arborĭ. Alţiĭ cred că şi bucata de pământ, după textul luĭ Gaius, legea 7, § 2 D., *De adquirendo rerum dominio,* din care e împrumutat paragraful 21, care lege 7, § 2, pórtă *adquisita,* referindu-se de sigur la partea alipită, căcĭ pentru arborĭ nu avea trebuinţă Gaius s'o spună. Este, în adevĕr, evident că, din momentul prinderei de rădăcinĭ în fondul vecinuluĭ, eĭ aŭ devenit proprietatea vecinuluĭ, şi apoĭ jurisconsultul nu 'şĭ propusese a spune aĭ cuĭ sunt arboriĭ, ci partea ruptă şi alipită în opoziţiune cu pământul adăugat prin aluviune. Partea ruptă până nu se confundă cu fondul de care s'a alipit rĕmâne a proprietaruluĭ sĕŭ; din momentul în care nu se maĭ póte cunósce punctul de alipire, devine a vecinuluĭ, căcĭ nu maĭ póte fi distinct indicată ca să maĭ pótă fi revendicată: *si extinctæ res vindicari non possunt, condici tamen possunt,* cum dice paragraful 26, aşa în cât din momentul confundărei, în locul revendicărei stinse, se dă proprietaruluĭ părţeĭ o *condictio,* o acţiune în despăgubire pentru valórea aceleĭ părţĭ. In ediţiunea Galisset, textul luĭ Gaius coprinde singuritul *adquisita.* Este însă o altă ediţiune a Pandectelor, *Vulgata,* în care se vede înmulţitul, *adquisitæ,* ca şi în Instituţiunile luĭ Justinian. Dar, după cum am arătat maĭ sus, este evident că versiunea *adquisita* este maĭ exactă.

Accarias, Précis de droit romain, ediţia IV, susţine opiniunea d'âncâiŭ, invocând paragraful 71 din Comentariul II al *Instituţiunilor* luĭ Gaius, fără să bage de sémă că Gaius nu se ocupă de casul în care bucata de pământ adjunctă a stat mult timp alipită, în cât să nu se maĭ cunóscă punctul de juncţiune. In cât Gaius în Instituţiunĭ nu se póte invoca nicĭ *pro* nicĭ *contra.* Iar în Pandecte e tocmaĭ un text al luĭ Gaius, extras din *Res quotidianæ sive Aurea,* care e transcris în mod divers în cele duoĕ ediţiunĭ: Florentina şi Vulgata. Sunt fericit că interpretarea acésta pe care o daŭ eŭ şi motivarea eĭ ce am scris anul acesta 1897, în Câmpina, în luna August, fără să am la îndemână nicĭ pe Accarias, nicĭ pe verĭ-un alt scriitor, acum în Septembre, întorcêndu-mĕ în Bucurescĭ, şi consultând pe Vinnius, le găsesc împărtăşite întocmaĭ de marele jurisconsult olandez, şi că raţionamentul sĕŭ sémĕnă atât cu al meŭ. El ne spune că marele

Cujas conservă înmulțitul, de și este de părere că și partea alipită devine împreună cu arborii proprietatea vecinului. Compară pe Vinnius, Comentariu asupra acestui paragraf cu Cujas, *Notă asupra Instituțiunilor lui Justinian*, Cartea II, capitolul 1, nota 49. Voet. *Commentarius ad Pandectas*, cartea XLI, titlul 1, § 16, este de aceeași părere cu Cujas, dice că este indiferent a citi *adquisitæ* saŭ *adquisita*, declară însă că de la alipire încolo partea alipită devine proprietatea vecinului până întru atât în cât nu acordă fostului proprietar al părței alipite în locul revendicăreĭ stinse nicĭ o acțiune în despăgubire, pe când Vinnius și chiar Cujas îĭ acordă *vindicatio utilis*, saŭ *o acțiune in factum*. 'I-am putea, prin analogia paragrafului 26, să 'ĭ acordăm și *condictio*, în virtutea principiului: *extinctæ res vindicari non possunt, condici tamen possunt*.

Paragraful 22 este împrumutat din legea 7, § 3 D., *cod tit.*, care este extrasă din aceeași Carte ale aceleeași scrieri a lui Gaius:

»Insula quæ in mare nata est, quod raro accidit, occupantis fit; nullius enim esse creditur. In flumine nata, quod frequenter accidit, si quidem mediam partem fluminis tenet communis est eorum qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia possident, pro modo latitudinis cujusque fundi, quæ latitudo prope ripam sit; quod si alteri parti proximior sit, eorum est tantum qui ab ea parte prope ripam prædia possident. Quod si aliqua parte divisum sit flumen, deinde, infra unitum, agrum alicujus in formam insulæ redegerit, ejusdem permanent is ager cujus et fuerat. — Insula care se nasce în mare, ceea ce se întêmplă fórte rar, este a primului ocupant, căcĭ este considerată ca lucru *nullius*. Cea născută în rîŭ, ceea ce se întêmplă adesea, dacă ocupă partea medie a rîului, este comună acelora carĭ posedă predie aprópe de mal de ambele părți ale rîului, în proporție cu lățimea fie-căruĭ fond, lățime d'a-lungul malului. Dacă însă insula este maĭ aprópe de una din părți ale riului, ea este proprietatea numaĭ a acelora care posedă fonduri de acea parte a rîului aprópe de mal. Dacă însă apele rîului se divid și apoĭ iar se împreună maĭ în jos, în cât să transforme țérina cuĭ-va în formă de insulă, țérina rêmâne proprietatea a cuĭ era maĭ înainte.

Fórte rar se nasce o insulă în mare. Ca acésta să se întêmple, trebue să presupunem saŭ că apele mărei aŭ scădut atât de mult în cât verĭ-o proeminență óre-care să apare d'asupra apeĭ. saŭ că focul intern al pământului să ridice d'asupra mărei sub formă de proeminență o parte a funduluĭ mărei. Când acésta se va întêmpla, ceea ce va fi fórte rar, fiind că marea nu e a nimuluĭ, acest pământ descoperit va fi considerat ca *res nullius*, și de aceea va deveni proprietatea primuluĭ ocupant.

Nu este tot așa pentru albia rîului. Acésta, prin secarea apeĭ rîului în partea unde este proeminentă, póte apare sub formă de insulă. Acéstă insulă aparține proprietarilor mălureni. Și iacă de ce. Proprietarii mălureni sunt consideraț proprietarĭ până în mijlocul rîului, până la o linie medie presupusă descrisă în mijlocul rîului. Și dacă cât apa acopere albia, eĭ nu se pot folosi de albie, este numaĭ pentru că proprietatea e paralisată în mâinile lor. Când acéstă paralisie dispare, pentru că o parte din albie e descoperită, exercițiul proprietățeĭ devine posibil asupra acesteĭ părți. Și de aceea, dacă presupunem că, descriind o linie în mijlocul albieĭ rîului, acéstă linie va tăia insula în duoĕ, partea care va cădea spre stânga va fi a proprietarilor de pe malul stâng, partea care va cădea spre drépta va fi a proprietarilor de pe malul drept. Și dacă presupunem că sunt maĭ mulțĭ proprietarĭ pe un mal în fața părțeĭ de insulă ce cade în fața aceluĭ mal, atuncĭ, ca să împărțim acea parte a insuleĭ între eĭ, vom scoborî din punctul de separațiune a proprietăților lor de pe mal o perpendiculară pe linia din mijlocul rîului, care perpendiculară va despărți în duoĕ bucățĭ acea parte a insuleĭ, și fie-care proprietar va lua bucata ce vine în fața proprietățeĭ sale de pe mal. Dacă insula nu e tăiată în duoĕ de linia medie din mijlocul rîului, ci cade tótă într'o parte în fața numaĭ a unuĭ mal, atuncĭ acea insulă va aparține numaĭ proprietarilor de pe acel mal, carĭ vor împărți-o între dênșiĭ cum am arătat maĭ sus. Să nu confundăm formarea insuleĭ prin descoperirea uneĭ părți a albieĭ cu insula ce se formézĕ prin separarea la un punct a apelor rîului în duoĕ brațurĭ și împreunarea lor maĭ la vale, în cât să dea pământului de la

mijloc forma unei insule. Acésta nu e insulă, acésta aparţine cuĭ aparţinea pământul maĭ înainte.

Paragrafele 23 şi 24 sunt împrumutate din legea 7, §§ 5 şi 6 din aceeaşĭ Carte şi scriere a luĭ Gaius:

»Quod si naturali alveo in universum derelicto alia parte fluere ceperit, prior quidem alveus eorum est qui prope ripam ejus prædia possident, pro modo scilicet latitudinis cujusque agri, quæ latitudo prope ripam sit; novus autem alveus ejus juris esse incipit, cujus et ipsum flumen, id est publicus. Quod si post aliquod tempus ad priorem alveum reversum fuerit flumen, rursus novus alveus eorum esse incipit qui prope ripam ejus prædia possident. — Dacă un rîŭ părăsesce complectamente albia sa naturală şi 'şĭ formézĭ o nouă albie aiurea, albia veche aparţine acelora carĭ sunt proprietarĭ pe malul albieĭ vechĭ, fie-căruia în proporţie cu lăţimea fonduluĭ fie-căruia de a lungul maluluĭ; iar noua albie începe să devină publică ca şi rîul. Iar dacă, după cât-va timp, rîul se va întórce la vechia albie, noua albie devine proprietatea celor ce posedă fonduri pe malul eĭ«.

Avem aci aplicarea aceluiaşĭ principiŭ, că albia aparţine proprietarilor mălurenĭ, cât este chiar acoperită cu apă, atât numaĭ că proprietatea e paralisată prin apă cât curge apă în albie. Şi acest principiŭ merge până acolo cu consecinţele în cât chiar dacă rîul abandonă noua albie şi reintră în cea veche, acéstă nouă albie nu e dată neapărat celuĭ ce a posedat pământul eĭ, înainte de a'şĭ fi schimbat rîul albia, ci celor carĭ se vor găsi proprietarĭ pe malul rîuluĭ care curge în noua albie, abandonată acum şi ea.

Condica Napoleon, în articolul 563, decide altmintrelea ; ea dă albia părăsită ca despăgubire proprietarilor a căror pământurĭ sunt ocupate de noua albie. Condica nóstră civilă Alexandru Ioan I, articolul 502, n'a urmat în privinţa acésta Condica Napoleon, ci dreptul roman. Prefer Condica Napoleon ca maĭ echitabilă, cu tótă logica dreptuluĭ roman, maĭ cu sémă că dreptul roman duce la consecinţa nedréptă ce am arătat când rîul abandonă noua albie şi revine în cea veche.

§ 24: »Alia sane causa est, si cujus totus ager inundatus fuerit: neque enim inundatio fundi speciem commutat: et ob id, si recesserit aqua, palam est eum fundum ejus manere cujus et fuit. — Alta este sórta fonduluĭ inundat de apă, căcĭ inundaţiunea nu schimbă natura fonduluĭ, şi de aceea când se va trage apa, fondul evident va reintra în posesiunea aceluia ce'l poseda maĭ înainte«.

Nu este în casul acesta albie nouă, nu se schimbă proprietatea a căruĭ numaĭ exerciţiŭ este împedicat momentan.

Paragrafele 29, 30, 31 şi 32 sunt aplicaţiunea principiilor: *omne quod in ædificatur solo cedit, omne quod in solo plantatur vel seritur solo cedit.*

Paragraful 29 este împrumutat din legea 7, § 20 D., *De adquirendo rerum dominio,* extras din aceeaşĭ Carte şi scriere a luĭ Gaius:

»Cum in suo solo aliquis ex aliena materia ædificaverit, ipse intelligitur dominus ædificii: quia omne quod inædificatur, solo cedit. Nec tamen ideo is qui materiæ dominus fuerat, desinit dominus ejus esse; sed tantisper neque vindicare eam potest, neque ad exhibendum de ea re agere, propter legem duodecim tabularum, qua cavetur ne quis tignum alienum ædibus suis junctum eximere cogatur, sed duplum pro eo præstet per *actionem* quæ vocatur *de tigno adjuncto.* Appellatione autem tigni omnis materia significatur, ex qua ædificia fiunt. Quod ideo provisum est ne ædificia rescindi necesse sit: sed si aliqua ex causa dirutum sit ædificium, potest materiæ dominus, si non fuerit duplum jam persecutus, tunc eam vindecare et ad exhibendum de ea re agere. — Dacă cine-va clădesce pe pământul sĕŭ cu material străin, el însuşĭ e considerat ca proprietar al edificiuluĭ; căcĭ tot ce se construesce pe un pământ óre-care cedézĭ pământuluĭ. Pentru acésta însă proprietarul materialuluĭ nu încetézĭ de a fi proprietar asupra luĭ, atât numaĭ că de o cam dată nu póte relativ la el intenta nicĭ acţiunea *ad exhibendum,* nicĭ acţiunea în revendicare, din causa legeĭ celor XII Tabule, care decide că nimenea nu póte fi silit să scóţă materialul străin din clădirea sa, ci să plătéscă înduoitul

valorei sale prin acțiunea numită *de tigno adjuncto*. Prin numire de *tignum* se înțelege orĭ-ce material din care se construesc edificiile. Acésta a fost prevĕdut pentru ca nu cum-va să fie nevoiă să se dĕrîme edificiile; dar, dacă dintr'o causă óre-care, se va dĕrîma edificiul, proprietarul materialuluĭ va putea relativ la el să intente acțiunea *ad exhibendum* saŭ acțiunea în revendicare, bine înțeles dacă nu va fi obținut deja înduoitul valoreĭ aceluĭ material prin acțiunea *de tigno adjuncto*«.

Primus construesce cu materialul luĭ Secundus pe pămêntul sĕŭ; puțin importă că a cumpĕrat saŭ a primit ca dar, saŭ în virtutea alteĭ cause, materialul cu bună credință, credĕnd că cel de la care 'l ține era proprietar, saŭ cu rea credință, sciind că nu e proprietar. Dacă ar fi fost să urmăm principiile de drept comun, Secundus nu ar fi încetat de a fi proprietar al materialuluĭ, și ar fi putut intenta acțiunea *ad exhibendum* spre a obține dĕrîmarea caseĭ și exhibițiunea materialuluĭ pe care în urmă 'l-ar fi putut revendica. Legea însă a celor XII Tabule, într'un interes de ordine publică, pentru înfrumusețarea orașelor, ca să nu se dĕrîme casele, a decis că, pe cât timp casa va sta în picióre, ea nu póte fi dĕrîmată, acțiunea *ad exhibendum* și acțiunea în revendicare trebue să stea paralisate. Dacă, din întêmplare, fie din cutremur, fie din chiar voia proprietaruluĭ loculuĭ, pe care legea, în acelașĭ scop de ordine publică, îl declară proprietar al caseĭ, casa se va dĕrîma, atuncĭ, dar atuncĭ numaĭ proprietarul materialuluĭ îl va putea revendica. Dar, fiind-că ar fi fórte dur ca să aștepte atâta timp, legea celor XII Tabule a decis că dacă materialul a fost furat, adică dacă a eșit prin furt din mâna proprietaruluĭ sĕŭ, ceea ce se va putea întêmpla fórte des, căcĭ la Romanĭ *furtum* coprinde și abusul de încredere, care se numesce *furtum usus*, măcar că cel ce 'l-a întrebuințat și 'l-a procurat de la o persónă pe care o credea proprietară, atuncĭ proprietarul materialuluĭ va putea intenta acțiunea de *tigno juncto* prin care va obține înduoitul valoreĭ aceluĭ material.

Că materialul trebue să fi eșit prin furt din mâna proprietaruluĭ sĕŭ, resultă din legea 1 principium D. *De tigno juncto*, Cartea XLVII, titlul 3. Prin numirea de *tignum* se înțelege orĭ-ce material din care se fac casele, de și strict *tignum* însemnéză grindă, și s'ar aplica vorba numaĭ la grinzĭ. Acésta o spune nu numaĭ textul nostru și fragmentul luĭ Gaius din care este împrumutat, dar și Ulpian în legea 1, § 2 D., *De tigno juncto*. Dacă însă materialul nu a eșit prin furt din mâna proprietaruluĭ sĕŭ, ceea ce, de și rar, se póte întêmpla, în casul de exemplu în care el a fost vîndut de eredele depositaruluĭ care ignora depositul, căcĭ *nullum furtum sine animo furandi, nullum delictum sine animo delinquendi*, atuncĭ dacă cel ce 'l-a cumpĕrat a fost de rea credință, se va intenta în contra proprietaruluĭ edificiuluĭ de rea credință cumpĕrător aĭ materialuluĭ *actiunea ad exhibendum*, nu pentru a obține exhibițiunea materialuluĭ, căcĭ acésta o definde legea celor XII Tabule, ci pentru a obține valórea materialului fixată cu jurămînt de proprietarul sĕŭ, cum ḑice fórte bine Ulpian în legea 1, § 2 D., *De tigno juncto :.... non enim sic eum convenimus quasi possidentem, sed ita, quasi dolo malo fecerit quominus possideret*. Dacă însă materialul nu numaĭ nu a fost de furat, dar și proprietarul soluluĭ și 'l-a procurat cu bună credință, atuncĭ nu numaĭ nu se va putea da contra luĭ acțiunea *de tigno juncto*, dar nicĭ acțiunea *ad exhibendum*, ci simpla *condictio*, pentru a obține numaĭ valórea materialuluĭ fixată de judecător, în virtutea principiuluĭ că *extinctæ res vindicari non possunt, condici tamen possunt*, principiŭ a cărui aplicațiune am făcut'o și maĭ sus.

Paragraful 12 al legeĭ 7 D., *De aquirendo rerum dominio*, se întrĕbă ce se va întêmpla dacă constructorul posesor al caseĭ zidite pe pămêntul sĕŭ cu material străin va vinde casa unuĭ cumpĕrător de bună credință? Putea-va acest cumpĕrător de bună credință dacă va poseda casa atât timp cât 'ĭ-ar trebui să o usucape, dacă ar fi cumpĕrat'o cu bună credință *a non domino*, să usucape materialul în cât să scape de revendicarea materialuluĭ, de s'ar dĕrîma în urmă casa. Și Gaius rĕspunde cu drept cuvênt că nu, căcĭ el nu a posedat materialul distinct, separat de casă, ca să'l pótă usucape.

Dacă însă după dĕrîmarea caseĭ va poseda un an materialul, el, în dreptul clasic, îl va usucapa, şi fostul sĕŭ proprietar nu 'l va maĭ putea revendica.

Paragraful 30, împrumutat din legea 7, § 12 D., *De adquirendo rerum dominio*, extras din aceeaşĭ Carte şi scriere a luĭ Gaius, prevede casul invers, casul în care cine-va cu materialul sĕŭ şi cu manopera sa construesce pe pămênt străin:

»Ex diverso, si quis in alieno solo sua materia domum ædificaverit, illius fit domus cujus et solum est. Sed hoc casu materiæ dominus proprietatem ejus amittit, quia voluntate ejus intelligitur alienata, utique si non ignorabat se in alieno solo ædificare: et ideo, licet diruta sit domus, materiam tamen vindicare non potest. Certe illud constat, si in possessione constituto ædificatore, soli dominus petet domum suam esse, nec solvat pretium materiæ et mercedes fabrorum, posse eum per exceptionem doli mali repelli, utique si bonæ fidei possessor fuerit qui ædificavit, nam scienti alienum solum esse potest objici culpa quod ædificaverit temere in eo solo quod intelligeret alienum esse.—Vice-versa, dacă cine-va a construit cu materialul sĕŭ o casă pe pămênt străin, casa devine proprietatea proprietaruluĭ pămêntuluĭ. Dar, în acest cas, proprietarul materialuluĭ perde proprietatea luĭ, căcĭ este considerat că 'l-a alienat prin voinţa sa, bine înţeles dacă nu ignora că construesce pe pămênt străin. Este evident constant că dacă constructorul posedă încă locul cu casa, şi proprietarul soluluĭ îĭ cere casa ca a sa, şi nu plătesce preţul materialuluĭ şi al manopereĭ, el va putea fi respins prin excepţiunea de dol, bine înţeles dacă constructorul e posesor de bună credinţă, căcĭ aceluĭ care scie că locul este al altuia, i se póte imputa culpa că într'un mod temerar a construit pe un loc ce scia că este al altuia«.

Primus construesce pe locul luĭ Secundus cu materialul sĕŭ şi cu meşteriĭ plătiţĭ de el. In virtutea principiuluĭ *ædificium solo cedit*, locul este al luĭ Secundus. Primus însă are drept, după óre-carĭ distincţiunĭ şi în óre-carĭ casurĭ, a fi despăgubit. In privinţa acésta trebue să distingem patru ipotese:

I-a ipotesă. Primus a construit cu bună credinţă, credênd că construesce pe locul sĕŭ şi este încă în posesiune. In casul acesta el n'are de cât să se defindă. Dacă Secundus va revendica, el îĭ va opune excepţiunea *doli mali*, prin care judecătorul este autorisat să respingă revendicarea luĭ Secundus, dacă acesta nu plătesce luĭ Primus saŭ plus-valuta saŭ valórea materialuluĭ şi a manopereĭ; plus-valuta dacă e maĭ mică plus-valuta de cât costul construcţiuneĭ; costul construcţiuneĭ dacă prin extraordinar este maĭ mic costul construcţiuneĭ de cât plus-valuta. In casul d'ântêiŭ, Secundus va rĕspunde luĭ Primus: dacă 'ţĭ plătesc plus-valuta, eŭ nu mĕ îmbogăţesc în detrimentul tĕŭ, de şi tu păgubescĭ. In casul d'al duoilea va rĕspunde luĭ Primus: De şi mĕ îmbogăţesc, dar nu în detrimentul tĕŭ, căcĭ îţĭ plătesc cât te-a costat construcţiunea. Aşa decide Justinian în paragraful 30 şi Gaius în legea 7, § 12 D., *De adquirendo rerum dominio*. Cu tóte acestea, acésta este ceea ce va decide obicĭnuit judecătorul. Celsus însă, în Pandecte, legea 38 D., *De rei vindicatione*, Cartea VI, titlul I, arată şi alte soluţiĭ ce va putea da judecătorul după împregiurărĭ. Aşa, dacă proprietarul loculuĭ est sărac şi n'are mijlóce a plăti nicĭ plus-valuta nicĭ costul construcţiuneĭ, dar el are fondul de vînđare, nu ţine la el, şi constructorul póte să 'ĭ plătéscă valórea loculuĭ, atuncĭ judecătorul va condamna pe constructor să plătéscă proprietaruluĭ soluluĭ acéstă valóre. Dacă însă nu are atâtea parale şi ţine la loc, căcĭ îl are de la moşĭ de la strămoşĭ, dar póte plăti cât ar costa materialul după ce s'ar dĕrîma casa, va fi condamnat a plăti numaĭ atât. Dacă nicĭ acésta nu póte face şi ţine la loc, cum am đis maĭ sus, constructorul, de şi de bună credinţă, va fi autorisat numaĭ a dĕrîma casa şi a ridica materialul.

II-a ipotesă. Primus a construit cu rea credinţă, dar posedă încă locul cu casa. In acest cas Gaius şi Instituţiunile luĭ Justinian nu 'ĭ acordă nimic; eĭ decid că constructorul de rea credinţă este considerat că a dăruit materialul şi salariul meşterilor proprietaruluĭ soluluĭ. Acéstă soluţiune este prea draconiană, şi măcar că a fost inserată în compilaţiunile luĭ Justinian, adică în Pandecte şi în Instituţiunĭ, nu e aceea care a prevalut

şi chiar Justinian a inserat în aceleaşĭ Pandecte o altă soluţiune maĭ umană a luĭ Ulpian sub legea 37 D., *De rei vindicatione*, după care constructorul de rea credinţă va putea să dĕrîme casa şi să ridice materialul. De sigur acésta e soluţiunea cea maĭ drépтă şi care a prevalut, căcĭ: 1) donaţiunile nu se presumă; 2) *neque adversus latronem cum jactura ejus aliquis locupletari debet*, adică: nicĭ în paguba hoţuluĭ, necum a unuĭ simplu posesor de rea credinţă, e permis cuĭ-va să se îmbogăţéscă.

III-a ipotesă. Constructorul e de bună credinţă, dar nu maĭ e în posesiunea edificiuluĭ. In casul acesta, în textele de drept roman nu găsim să se fi acordat verĭ-o acţiune constructoruluĭ spre a obţine verĭ-o despăgubire.

Julian se întrébă dacă i se póte da *condicţiunea indebiti*, şi rĕspunde că nu; căcĭ cel ce a plătit indebitul, intră în raport de afacerĭ cu cel cuĭ îĭ plătesce, pe când cel ce intră în posesia loculuĭ sĕŭ cu casa construită de altul nu intră în nicĭ un raport de afacerĭ cu acesta (Julian, l. 33, Cartea XII, titlul 6). S'ar putea ḑice maĭ bine, cel ce plătesce altuia intră în raport cu el; cel ce construesce pentru el, iar nu pentru altul, nu intră în raport de afacerĭ cu nimenea.

S'ar putea invoca prin analogie ceea ce ḑice acelaşĭ Julian în legea 6, § 3 D., *De negotiis gestis*. Iacă specia. Primus geréză afacerile luĭ Secundus, nu de dragostea luĭ Secundus, ci pentru ca să foloséscă, ca să câştige. Póte intenta acţiunea *negotiorum gestorum contraria* pentru impensele ce a făcut? Textul ḑice că da. S'ar putea ḑice: Veḑĭ: Aceluia care nu în interesul stăpânuluĭ, ci pentru al luĭ, cheltuesce pentru lucrul altuia, carĭ cheltuelĭ în parte folosesc stăpânuluĭ, în limita folosinţeĭ i se dă *actio negotiorum gestorum contraria*. De ce să nu se dea şi celuĭ ce cheltuesce pe fondul altuia, de şi în interesul sĕŭ?

Rĕspunsul este: în casul legeĭ 6, § 3, *De neg. gestis*, cel ce geréză scie că geréză lucrul altuia, de şi în folosul sĕŭ, pe când în casul nostru cel ce construesce pe locul altuia, crede, fiind-că e de bună credinţă, că geréză lucrul sĕŭ, prin urmare nu póte fi loc la *actio negotiorum gestorum contraria*, nicĭ chiar *utilis*, adică trasă de pĕr, prin analogie, căcĭ nu e analogie posibilă.

Vinnius se întrébă dacă s'ar putea da o acţiune *in factum*, şi rĕspunde că nu; căcĭ, ḑice el, acţiunea *in factum* se dă de câte orĭ cel în contra cuĭ se dă a comis, a făcut verĭ-un fapt óre-care; apoĭ în specie proprietarul n'a făcut nimic. Insă nicăierĭ nu se limitéză ast-fel aplicarea acţiuneĭ *in factum*. Ea se dă de câte orĭ pretorul, în lipsă de principiŭ de drept civil, care să legitimeze o acţiune, găsesce că în fapt este echitabil a se da acţiunea. Mărturisesc că text nu e care să acorde în asemenea cas o acţiune *in factum*, în cât se póte să nu se fi dat. Dar constat că, cu principiul larg al echităţeĭ ce servă de basă acesteĭ acţiunĭ, nu e de mirare ca pretorul să fi acordat în casul nostru o acţiune *in factum*. Cine scie dacă între fragmentele neinserate în Pandecte nu o fi existat verĭ-un text? (Veḑĭ Vinnius asupra paragrafuluĭ nostru). Cujas e de părere că se póte da constructoruluĭ de bună credinţă *condictio incerti* pentru a repeta posesiunea perdută, şi încă numaĭ în casul în care din eróre a restituit proprietaruluĭ casa, şi apoĭ, dacă proprietarul loculuĭ şi al caseĭ ar revendica casa, i se póte da *exceptio doli mali* pentru a se despăgubi (Veḑĭ Cujas, *Observationes*, Cartea X, capitolul 4). Dar de sigur dacă casa se dĕrîmă altmintrelea de cât prin faptul constructoruluĭ, el va putea revendica materialul. Acésta resultă positiv din legea 2 C., *De rei vindicatione* (III, 32).

IV-a ipotesă. Constructorul e de rea credinţă şi nu posedă. In acest cas de sigur constructorul nu are nicĭ o acţiune în despăgubire. Instituţiile luĭ Justinian şi Gaius îĭ refusă chiar dreptul de a revendica materialul în cas de dĕrîmare. De sigur acéstă soluţiune e nedréptă. Ea nu a prevalut. Legea 2 C., D., *De rei vindicatione*, citată maĭ sus, dă acest drept nu numaĭ constructoruluĭ de bună credinţă, dar şi constructoruluĭ de rea credinţă. Şi comisariĭ luĭ Justinian, din nebăgare de sémă, aŭ reprodus în colecţiunile lor şi părerea rigurósă a luĭ Gaius şi părerea echitabilă a împĕratuluĭ Antonin Caracalla, exprimată prin constituţiunea sa care formézĕ legea 2 D., *De rei vindicatione*.

Paragraful 31 este împrumutat din legea 7, § 13 D., *De adquirendo rerum dominio* (XLI, 1), extrasă tot din Cartea II a scrierei *Res Quotidianæ sive Aurea* a luĭ Gaius:

»Si Titius alienam plantam in solo suo posuerit, ipsius erit; et ex diverso si Titius meam plantam in Mævii solo posuerit, Mævii planta erit: si modo utroque casu radices egerit; ante enim quam radices egerit, ejus permanet cujus et fuerit. Adeo autem ex eo tempore quo radices agit planta, proprietas ejus commutatur, ut si vicini arbor ita terram Titii presserit, ut in ejus fundum radices egerit, Titii effici arborem dicamus; *rationem enim non permittere ut alterius arbor esse intelligatur, quam cujus in fundum radices egerit.* Et ideo prope confinium arbor posita, si etiam in vicini fundum radices egerit, communis fit. — Dacă Titius a plantat în solul sĕŭ o plantă străină, a luĭ e planta; şi, vice-versa, dacă Titius a plantat planta sa în solul luĭ Mevius, a luĭ Mevius este planta; dacă însă, în ambele casurĭ, planta a prins rădăcinĭ este a cuĭ era maĭ înainte. Intru atât este de adevĕrat că planta nu 'şĭ schimbă proprietarul de cât din momentul în care ea prinde rădăcinĭ, în cât dacă arborele vecinuluĭ va fi apăsat întru atât solul luĭ Titius în cât tóte rădăcinele sale vor fi pĕtruns în solul luĭ Titius şi se vor nutri pe viitor numaĭ dintr'ênsul, arborul va deveni proprietatea unică a luĭ Titius; *căcĭ raţiunea nu permite ca arborul să fie al altuia de cât al aceluia în al cărŭĭ fond 'ĭ-aŭ crescut rădacinile.* Şi de aceea arborul plantat lângă limita a duoŏ proprietăţĭ, dacă 'şĭ întinde rădăcinile şi în proprietatea vecinuluĭ, devine comun«.

Arborul altuia nu devine proprietatea proprietaruluĭ soluluĭ în care a fost plantat de cât din momentul în care a prins rădăcinĭ în acel sol, nutrindu-se dintr'ênsul; până atuncĭ el rĕmâne proprietatea celuĭ al cuĭ era; nu e ca cărămida care de îndată ce se unesce prin mortier, maĭ înainte chiar de a se usca mortierul, în cât să facă un tot, devine proprietatea proprietaruluĭ soluluĭ. Condica Napoleon, art. 555, şi Codul civil Alexandru Ioan I, art. 494, declară plantaţiunile proprietatea proprietaruluĭ soluluĭ din momentul facereĭ lor, maĭ înainte ca plantele să fi prins rădăcinĭ. Soluţiunea modernă e maĭ echitabilă şi maĭ folositóre progresuluĭ. In ceea ce privesce dreptul de despăgubire al proprietaruluĭ planteĭ, aplicăm aceleaşĭ soluţiunĭ ca şi în materie de construcţiunĭ.

Paragraful 32 este împrumutat din legea 9, principium, D., *De adquirendo rerum dominio*, extras din aceeaşĭ Carte a aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius: »Qua ratione autem plantæ quæ terra coalescunt solo cedunt, eadem ratione frumenta quoque quæ sata sunt, solo cedere intelliguntur. Ceterum sicut is qui in alieno solo ædificaverit, si ab eo petat ædificium, defendi potest per exceptionem doli mali, secundum ea quæ diximus, ita ejusdem exceptionis auxilio tutus esse potest is qui alienum fundum sua impensa bona fide conseruit. — In virtutea aceleeaşĭ raţiunĭ după care plantele carĭ se hrănesc din pămînt cedéză pămêntuluĭ, şi seminţele carĭ se sĕmĕnă în pămînt cedéză pămêntuluĭ. Bine înţeles că întocmaĭ precum acela care a construit pe pămênt străin póte, în contra proprietaruluĭ pămêntuluĭ, care revendică clădirea, să se apere prin excepţiunea de dol, după cum am ḑis, tot cu ajutorul acesteĭ excepţiunĭ se póte definde şi acela care cu bună credinţă a semĕnat cu cheltuiala sa o ţĕrină străină«.

Precum construcţiile cedéză soluluĭ, asemenea şi plantele cedéză soluluĭ, şi tot aşa şi seminţele cedéză soluluĭ, dar seminţele din momentul semĕnăreĭ, înainte de a prinde, căcĭ ar fi lipsă de orĭ-ce utilitate de a scormoni în pămînt şi a le scóte chiar înainte de a prinde. Pentru despăgubirea proprietaruluĭ seminţelor se aplică aceleaşĭ regulĭ ca şi pentru construcţiunĭ.

Am terminat cu accesiunea în materie imobiliară. Să trecem acum la accesiunea în materie mobiliară.

Şi să explicăm pe rênd paragrafele relativ la dênsa din Instituţiunile luĭ Justinian.

Şi maĭ întêiŭ să explicăm paragraful 25, relativ la specificaţiune.

Acest paragraf este împrumutat din legea 7, § 7 D., *De adquirendo rerum dominio*, extras din Cartea II a scrierei luĭ Gaius *Res Quotidianæ sive Aurea.* Fiind însă că paragraful 25 din Instituţiunile luĭ Justinian expune o opinie intermediară între

cele duoĕ ale Sabinianilor şi a Proculianilor relativ la specificaţiune, de aceea vom transcri, traduce şi explica şi fragmentul luĭ Gaius şi paragraful luĭ Justinian.

Legea 7, § 7 D., *De adquirendo rerum dominio:*

„Quum quis ex aliena materia speciem aliquam suo nomine fecerit, Nerva et Proculus putant, hunc dominum esse, qui fecerit, quia quod factum est, antea nullius fuerat. Sabinus et Cassius magis naturalem rationem efficere putant ut, qui materiæ dominus fuerit, idem ejus quoque, quod ex eadem materia factum sit, dominus sit, quia sine materia nulla species effici potest, veluti si ex auro vel argento, vel ære tuo vas aliquod fecero, vel ex tabulis tuis navem, aut armarium, aut subsellia fecero, vel ex lana tua vestimentum, vel ex vino et melle tuo mulsum, vel ex medicamentis tuis emplastrum aut collyrium, vel ex uvis, aut olivis, aut spicis tuis vinum, vel oleum, vel frumentum. Est tamen etiam media sententia *recte* existimantium, si species ad materiam reverti possit, verius esse, quod et Sabinus et Cassius senserunt; si non possit reverti, verius esse quod Nervæ et Proculo placuit; ut ecee vas conflatum, ad rudem massm auri vel argenti vel æris reverti potest: vinum vero, vel oleum, vel frumentum ad uvas, et olivas, et spicas reverti non potest: ac ne mulsum quidem ad mel et vinum; vel emplastrum, aut collyria ad medicamenta reverti possunt. Videntur tamen mihi recte quidam dixisse, non debere dubitari quin alienis spicis excussum frumentum ejus sit, cujus et spicæ fuerunt: cum enim grana quæ spicis continentur, perfectam habeant suam speciem; qui excussit spica, non novam speciem facit, sed eam, quæ est, detegit.—Când cine-va dintr'o materie străină face în numele sĕŭ şi pentru sine o nouă specie, Nerva şi Proculus sunt de părere că specificatorul este proprietar al specieĭ nouĭ, căcĭ specia nouă în momentul ce iese din mâna specificatoruluĭ este lucru *nullius* (şi este drept să fie al luĭ ca prim ocupant). Sabinus şi Cassius, din contra, ḑic că e maĭ conform raţiuneĭ naturale ca să fie specia nouă a aceluia din a cuĭ materie s'a făcut, căcĭ fără materie nu se putea face specia, de exemplu dacă am făcut un vas dintr'o bucată de aur, de argint saŭ de aramă a ta, saŭ vre-o navă, dulap, scaune din scândurile tale, saŭ vre-un vestmênt din lâna ta, saŭ muls din vinul şi mierea ta, saŭ vre-un plastru saŭ colyriŭ din medicamentele tale, saŭ vin, uleiŭ, grâŭ din strugurĭ, măslinele saŭ spicele tale. Este însă şi o părere intermediară a unora carĭ, *cu drept cuvênt*, cred că este maĭ adevĕrată părerea luĭ Cassius şi Sabinus, când specia se póte întórce la materia primitivă, şi, din contră, e maĭ adevĕrată părerea luĭ Nerva şi Proculus în casul în care specia nu póte reveni la materia din care a fost făcută; aşa, de exemplu, vasul se póte transforma în masa rudă de aur, argint saŭ aramă din care a fost făcut; vinul însă, uleiul şi grâul nu se póte transforma în strugurĭ, măsline saŭ spice, nicĭ mulsul în miere şi vin, nicĭ plastorul saŭ collyrul în substanţele medicamentóse din carĭ a fost făcut. Sunt însă unĭĭ carĭ 'mĭ-aŭ ḑis cu drept cuvênt că nu încape îndoială, că grâul scos din spice trebue să fie al proprietaruluĭ spicelor, căcĭ bóbele de grâŭ ce se coprind în spice aŭ deja forma lor perfectă în spice, şi cel ce scutură spicele, cel ce bate snopiĭ, nu face o specie nouă, ci descoperă specia deja existentă".

§ 25 din Instituţiunile luĭ Justinian:

„Cum ex aliena materia species aliqua facta sit ab aliquo, quæri solet quis eorum naturali ratione dominus sit, utrum is qui fecerit, an ille potius qui materiæ dominus fuerit; ut ecce si quis ex alienis uvis auit olivis aut spicis vinum aut oleum aut frumentum fecerit, aut ex alieno auro vel argento vel ære vas aliquod fecerit, vel ex alieno vino et melle mulsum miscuerit, vel ex medicamentis alienis emplastrum aut collyrium composuerit, vel ex aliena lana vestimentum fecerit, vel ex alienis tabulis navem vel armarium vel subsellium fabricaverit. Et post multas Sabinianorum et Proculeianorum ambiguitates placuit media sententia existimantium, si ea species ad materiam reduci possit, eum videri dominum esse, qui materiæ dominus fuerit: si non possit reduci, eum potius intelligi dominum, qui fecerit: ut ecce, vas conflatum potest ad rudem massam æris vel argenti vel auri reduci; vinum autem aut oleum aut frumentum ad uvas et olivas et spicas reverti non potest, ac ne mulsum quidem ad vinum et mel resolvi potest. Quod si partem ex sua

materia partim ex aliena speciem aliquam fecerit quis, veluti ex suo vino et alieno mell mulsum fecerit, aut ex suis et alienis medicamentis emplastrum aut collyrium, aut ex sua lana et aliena vestimentum fecerit, dubitandum non est hoc casu eum esse dominum qui fecerit, cum non solum operam suam dedit, sed et partem ejusdem materiæ præstaverit. — Dacă cine-va face o specie nouă dintr'o materie străină, se întrébă obicinuit: cine după raţiunea naturală trebue să fie considerat stăpânul specieĭ, specificatorul saŭ proprietarul materieĭ; de exemplu, dacă cine-va a făcut din strugurii, măslinele saŭ spicele altuia vin, uleiŭ saŭ grâŭ, saŭ din aurul, argintul saŭ arama altuia un vas, saŭ din vinul şi mierea altuia *mulsum*, saŭ din medicamentele altuia plastru saŭ collyr, saŭ din lâna altuia un vestmînt, saŭ din scândurile altuia o navă, un dulap saŭ un scaun. Şi după multe îndoelĭ între Sabinianĭ şi Proculianĭ a prevalut o opiniune intermediară a unora carĭ decideaŭ că dacă specia póte reveni la materia primitivă, proprietarul specieĭ să fie proprietarul materieĭ, iar dacă nu, specificatorul; aşa, de exemplu, vasul se póte reduce la masa de aur, argint saŭ aramă din care a fost făcut; vinul însă saŭ uleiul, saŭ spicele nu se pot preface în strugurĭ, măsline saŭ spice, nicĭ mulsul în vin şi miere. Dacă însă cine-va a făcut o specie nouă, parte din materia sa, parte din materia străină, de exemplu din vinul séŭ şi mierea altuia mulsum, din medicamentele sale şi ale altuia plastru saŭ collyriŭ, din lâna sa şi a altuia un veştmênt, în acest cas fără îndoială specificatorul este stăpânul specieĭ nouĭ, de óre-ce el a întrebuinţat nu numaĭ industria sa dar şi o parte din materie«.

Se ţice că este specificaţie când dintr'o materie străină se face o specie nouă, atât de nouă în cât substantivul designator al specieĭ nu e tot acelaşĭ cu acel ce designa materia, ci altul noŭ. Aşa din aurul luĭ Titius Gaius face un inel. Substantivul specieĭ este *inel*, al materieĭ *aur*. Din lemnul luĭ Titius Gaius face un dulap, din strugurii luĭ Titus Gaius face vin, din mierea şi vinul luĭ Titus Gaius face *mulsum* saŭ *œnomel*, o băutură dulce plăcută Românilor şi Grecilor. Gaius şi Justinian, între alte exemple de specificaţie, citézá şi scóterea grîuluĭ din spice. Gaius, însă în acelaşĭ paragraf, maĭ la vale, adaugă că acest exemplu nu este un exemplu de adevĕrată specificaţie, şi că aprobă părerea acelora carĭ susţin acésta şi carĭ ţic că aci este descoperirea uneĭ specie existente, iar nu crearea uneĭ specie nouĭ. Sabinianiĭ tipicarĭ ţiceaŭ: fără materie nu se póte face specie nouă, materia e principalul, meşteşugul, industria accesoriul; decĭ, accesoriul cedând principaluluĭ, trebue a decide că proprietarul materieĭ trebue să fie proprietarul specieĭ nouĭ, şi acésta fără a distinge dacă specia nouă se póte întórce saŭ nu la materia primitivă. Proculianiĭ, din contră, maĭ progresiştĭ, încuragiatorĭ aĭ industrieĭ, declaraŭ pe specificator proprietar al specieĭ nouĭ. Eĭ raţionaŭ ast-fel: alt substantiv designă specia nouă, materia a dispărut, căcĭ nicĭ nu se maĭ numesce speciă nouă cu substantivul cu care se designa materia; specia nouă este dar un lucru noŭ, care se găsesce pentru prima óră în mâna specificatoruluĭ, şi, prin urmare, trebue să'ĭ aparţină luĭ ca prim ocupant. Ast-fel coloraŭ eĭ cu argumente juridice soluţiunea lor, care, în realitate, era o inovaţiune făcută pentru protecţiunea industrieĭ. Şi eĭ decideaŭ ast-fel, chiar dacă specia nouă nu se póte întórce la materia primitivă. *Forma dat esse rei*, ţiceaŭ eĭ în ambele casurĭ, forma nouă dă o nouă esenţă şi existenţă lucruluĭ. Dătătorul formeĭ nouĭ trebue dar să fie proprietarul specieĭ nouĭ.

Gaius, în Instituţiunile sale, carĭ nu pot fi bănuite de interpolaţiune, Com. II, § 79, expune ambele părerĭ ale Sabinianilor şi Proculianilor, fără a maĭ vorbi de o a treilea părere. Cu tóte acestea, în Pandecte, în fragmentul ce am citat şi tradus, vedem pe Gaius menţionând o a treilea părere, aceea pe care o aprobă şi o adoptă redactoriĭ Instituţiunilor luĭ Justinian, după care trebue să distingem dacă specia nouă se póte reduce saŭ nu la materia primitivă, şi, în casul d'ântêiŭ, să dăm proprietatea specieĭ proprietaruluĭ materieĭ; în casul d'al duoilea s'o dăm specificatoruluĭ. Şi, ceea ce e curios, Gaius, în Pandecte, găsesce maĭ bună acésta a treilea părere; el, în adevĕr, ţice recte *existimantium*, iar nu numaĭ *existimantium*. Mie nu'mĭ vine să cred una ca acésta. In Instituţiunĭ nicĭ nu vorbésce de a treilea părere, şi în *Res Quotidianæ sive Aurea* să

vorbéscă şi să o şi aprobe. Şi chiar dacă am admite, cum susţine Pellat, că *Res Quotidianæ sive Aurea* este desvoltarea Instituţiunilor, şi că, prin urmare, a putut Gaius într'o scriere mai desvoltată să vorbéscă şi de a treilea opiniune, totuşi, după mine, vorba *recte* este interpolată, căci nu cred ca Gaius, Sabinian şi logic, să admită tocmai opiniunea stupidă a distincţiuneï, care face proprietar pe proprietarul aurului din care un artist distins a făcut o cupă artistică, neţiind socotélă de arta care aci e mare, iar din contră să facă proprietar al uleiului pe acela care 'şï-a dat mica ostenélă de a comprima niţel măslinele pentru a face să curgă din ele uleiul, unde industria este insignifientă şi arta încă mai puţin importantă. Dacă e să judecăm, nu se póte alege de cât dintre cele duoĕ opiniunï extreme a Sabinianilor şi a Proculianilor, una logică şi alta echitabilă, şi în legislaţie a se pronunţa pentru a Proculianilor. Opiniunea medie e stupidă, şi numaï nisce comisarï puţin inteligenţï ca aï luï Justinian aŭ putut aproba o asemenea opiniune.

Condica Napoleon, în articolele 570 şi 571, şi după ea Condica Alexandru Ión I, în articolele 508 şi 509, aŭ admis o altă soluţiune, cu alte distincţiunï mai stupide de cât soluţiunea adoptată de comisariï luï Justinian, căcï e stupid a distinge după valórea industrieï, dacă trebue să 'ï dăm preferinţa eï, orï materieï, şi să dăm ast-fel soluţiunea uneï cestiunï de drept, de pur principiŭ în mâna judecătoruluï faptuluï; căcï după mine cea mai bună legislaţie este aceea care lasă mai puţin arbitriuluï judecătoruluï, mai cu sémă la modernï, şi la populiï neo-latinï, la carï nu se găsesc judecătorï aï faptuluï de talia judecătorilor aï faptuluï din timpul clasic roman.

Justinian adaugă la sfêrşitul paragrafuluï 25, că în casul în care specificatorul va fi pus pe lângă industria sa şi o parte din materie, atunci chiar dacă s'ar putea reduce specia nouă la materia primitivă, totuşi proprietar va fi specificatorul. Cum se va despăgubi acum în opiniunea Sabinianilor specificatorul, în opiniunea Proculianilor proprietarul materieï? In opiniunea Sabinianilor specificatorul de este în posesiune, ceea ce se va întêmpla mai adesea, şi este de bună credinţă, prin excepţiunea *doli mali* va obţine despăgubire pentru opera sa în limitele plus-valuteï bine înţeles, dacă e de rea credinţă, măcar că e în posesiune, excepţiunea *doli mali* nu'ï va servi la nimic. Dacă nu mai posedă, chiar de este de bună credinţă, nu se vede a fi avut vre-o acţiune, afară numaï dacă nu s'ar admite, după părerea mea, că i s'ar da o acţiune *in factum*. In opiniunea Proculianilor dacă, după cum se va întêmpla mai adesea, specificatorul este în posesiune, se va da o acţiune în revendicare *utilis* saŭ o condictiune proprietaruluï materieï pentru a cere valórea materieï, şi dacă materia i s'a furat chiar o acţiune *furti manifesti* saŭ *nec manifesti* în contra autoruluï furtuluï, după cum ne spune Gaius în Instituţiunile sale, paragraful 79, citat mai sus. Iar dacă, din întêmplare, lucrul va fi intrat în mâna proprietaruluï materieï, atunci la revendicarea specificatoruluï va opune proprietarul materieï excepţiunea *doli mali* cu ajutorul căreea va obţine valórea materieï.

§ 26: »Si tamen alienam purpuram vestimento suo quis intexuit, licet pretiosior est purpura, accessionis vice cedit vestimento. Et qui dominus fuit purpuræ, adversus eum qui subripuit, habet furti actionem et condictionem, sive ipse sit qui vestimentum fecit, sive alius: nam *extinctæ* res, *licet vindicari non possint, condici tamen a furibus et quibusdam aliis possessoribus possunt.*— Dacă cine-va a ţesut în vestmêntul sĕŭ fire de purpură străine, ele vor ceda vestmêntuluï cu titlu de accesiune. Şi stăpânul firelor de purpură va avea contra furuluï acţiunea furti şi condicţiunea, fie că el e autorul ţesătureï, fie că este ultul; *căcï lucrurile stinse, de şi nu se mai pot revendica, se póte însă relativ la ele intenta condicţiunea în contra furilor lor, şi altor câţï-va posesorï ale lor*«.

Purpura este o culóre roşie fórte preţiósă, provenită principalmente din Phenicia. Cu asemenea colóre se coloraŭ vestmintele, şi mai adesea fire de mătase saŭ lâna care se ţeseaŭ numaï în vestminte. In specia nóstră, proprietarul unuï vestmênt a întesut fire de purpură străine în vestmênt. Aceste fire de purpură pot să aibă mult mai mare valóre de cât vestmêntul. Totuşi vestmêntul e considerat ca principalul, şi firele de pur-

pură ca accesoriul şi, prin urmare, ele devin proprietatea proprietaruluĭ vestmêntuluĭ. Iar proprietarul firelor de purpură n'are de cât o acţiune în despăgubire. Firele de purpură de şi se vĕd în vestmênt, în interesul industrieĭ nu se vor putea scóte din vestmênt, nu se va da acţiunea *ad exhibendum* pentru scóterea lor, ele sunt considerate ca stinse, şi, în locul revendicărĭĭ, se va da condicţiunea spre a se cere valórea lor, *furtiva* în contra furuluĭ, simplă în contra posesoruluĭ de bună credinţă a firelor de purpură care le-a înţesut saŭ a făcut să se ţésă în vestmênt, iar dacă posesorul acelor fire le-a ţesut cu rea credinţă, sciind că nu sunt ale luĭ, de şi nicĭ nu le-a furat el, nicĭ e complice al furtuluĭ, atuncĭ se va da în contra luĭ acţiunea *ad exhibendum*, nu pentru scóterea firelor, ci ca în contra uneĭ persóne *quæ dolo malo fecit quominus possidsret*, pentru a fi condemnat la valórea firelor de purpură fixată nu de judecător ca în cas de *condictio*, ci de însuşĭ proprietarul firelor după jurămêntul sĕŭ. In contra furuluĭ se va da, cum ḑice textul, şi acţiunea *furti manifesti* saŭ *nec manifesti*, pentru condamnarea luĭ cu titlu de amendă privată în favórea proprietaruluĭ firelor de purpură la împătritul saŭ înduoitul valoreĭ firelor de purpură. In acest paragraf e o adevĕrata accesiune, şi textul, unul din cele rare în astă privinţă, pomenesce chiar de numele *accessio, vice accessionis* ḑice el în adevĕr.

Alăturĭ cu specia prevĕḑută în paragraful 26, putem arăta ceea ce decideaŭ Romanĭĭ într'un alt cas de accesiune, în cas de *adjuncţiune*.

Când duoĕ lucrurĭ mişcătóre se unesc unul cu altul, cu saŭ fără interposiţiune de un agent străin, avem ceea ce se numesce *adjuncţiune*.

Romanĭĭ, în cas de adjuncţiune, decideaŭ că dacă lucrurile adjuncte se pot despărţi fără deteriorare, atuncĭ îşĭ va lua fie-care diu proprietarĭ lucrul sĕŭ. Aşa, de exemplu, la statua mea de marmură am adăugit un braţ saŭ un picior ce era al tĕŭ prin interposiţiune de un agent străin, căcĭ marmura de marmură nu se lipesce. In acest cas, pe care Romanĭĭ îl numeaŭ *adplumbatură*, pentru că maĭ obicĭnuit agentul interpus era plumbul, proprietarul braţuluĭ de nu era în posesiune, casul cel maĭ frecuent, intenta în contra proprietaruluĭ statueĭ acţiunea *ad exhibendum* pentru a obţine separaţiunea, şi apoĭ vindica (Paul, legea 23, § 5, *De rei vindicatione*, VI, 1), pentru că numaĭ lucrurile distincte se puteaŭ vindica. Dacă însă obiectele adjuncte nu se puteaŭ separa fără deteriorare, atuncĭ proprietarul lucruluĭ accesoriŭ perdea proprietatea lucruluĭ sĕŭ şi devenea creditor a uneĭ indemnităţĭ în contra proprietaruluĭ lucruluĭ principal care devenea proprietar şi pe lucrul accesoriŭ. Şi ca să decidă care era lucrul principal şi care accesoriŭ, Romanĭĭ se refereaŭ numaĭ la natura lucrurilor, iar nicĭ de cum la valórea lor. Era principal acela pentru a căruia ornament saŭ complectare s'a adjunct cel-alt lucru, fie el maĭ mult saŭ maĭ puţin preţios de cât acesta. Aşa, de exemplu, dacă la o statuă de bronz s'a adjunct un braţ fără interposiţiune de agent străin, ci numaĭ prin încălḑire a extremităţilor acestor duoĕ obiecte şi lipirea lor, ceea ce Romanĭĭ numeaŭ *ferruminaţiune*, atuncĭ proprietarul statueĭ devenea definitiv proprietar al braţuluĭ, fără a se maĭ teme de separaţiune, şi fostul proprietar al braţuluĭ avea numaĭ o acţiune în indemnitate (legea 23, § 5 D., *De rei vindicatione*). Asemenea dacă în vestmêntul meŭ am ţesut firele tale de purpură, acestea, de şi mult maĭ preţióse, încetéză de a fi ale tale şi devin ale mele, şi tu n'aĭ în contra-mĭ de cât o acţiune în indemnitate (Instit. luĭ Justinian, Cartea II, titlul 1, § 26).

In dreptul românesc, Condica luĭ Caragea nu pomenesce nimic despre adjuncţiune.

Pe de altă parte, atât din *Porunca domnéscă de punerea în lucrare a legiuireĭ luĭ Caragea*, cât şi din *Anaforaoa obştéscă a părinţilor Archiereĭ şi a Dumnealor Boerilor, adresată către M. S. Domnul Caragea pentru primirea şi votarea Condiceĭ*, resultă că dreptul roman la noĭ, în puncturile cele netractate de Condica Caragea, nu maĭ are autoritate de lege, ci numaĭ de *raţiune scrisă*, adică că soluţiunile luĭ pot fi adoptate de judecătorĭ în causele neprevĕḑute când vor fi raţionabile, echitabile. Să vedem dacă în ḑilele nóstre soluţiunile romane sunt echitabile. Cât pentru mine, cu tot

respectul și admirațiunea ce am pentru acéstă monumentală legislațiune, cu tótă circumspecțiunea ce trebue să observe cine-va în revocarea autorităței sale celeĭ forte, mi se pare, de și póte mĕ înșel, cu tóte că aștept cu cea maĭ mare plăcere a fi convins de alțiĭ că sunt în eróre, mi se pare că soluțiunile eĭ nu sunt echitabile întru tóte. Soluțiunea romană este fórte raționabilă, echitabilă, în casul când lucrurile unite se pot separa fără deteriorare. Atuncĭ nimic maĭ just de cât să se separe și să'șĭ ia fie-care al sĕŭ. Dar în cas când lucrurile nu se pot separa, nu mi se pare just ca tot-d'a-una să rĕmâie totul la proprietarul obiectuluĭ principal, adică al aceluia pentru ornamentul sĕŭ complectarea căruia s'a adăugit lucrul accesoriŭ, fie acela chiar de mult maĭ mică valóre de cât acesta. Bine să admitem acésta când obiectul principal este de maĭ mare valóre saŭ de o valóre egală saŭ chiar de o valóre fórte puțin maĭ mică de cât obiectul accesoriŭ, pentru că atuncĭ într'o parte avem calitatea de obiect principal și o valóre maĭ egală, pe când dincolo avem numaĭ o valóre puțin maĭ superióră. Dar când obiectul principal va fi de o valóre mult maĭ mică de cât obiectul accesoriŭ, precum în casul când la un vestmênt de 30 galbenĭ s'a țesut purpură de 100 galbenĭ, și când póte proprietarul purpureĭ ține cu drept cuvênt la purpură, căcĭ vine de la strămoșiĭ sĕĭ, pe când proprietarul vestmêntuluĭ póte să nu aibă cuvênt a ține la vestmênt, și când proprietarul vestmêntuluĭ este insolvabil și de rea credință, cum atuncĭ să dăm proprietaruluĭ purpureĭ, să 'ĭ dăm numaĭ o acțiune în indemnitate, care fiind în contra unuĭ insolvabil nu'ĭ va procura nimic, și chiar fiind în contra unuĭ solvabil 'ĭ póte aduce luĭ numaĭ valórea venală, care pentru dênsul e mult maĭ mică de cât valórea luĭ de afecțiune. Și să nu ni se opue că aci e vorba de drept, iar nu de morală, căcĭ dreptul când se ține prea mult strîns de logică, cade în inichitate, *summum jus summa injuria*, dreptul maĭ cu sémă în timpiĭ modernĭ, trebue să mérgă cât se póte maĭ aprópe de echitate, și când e vorba a sacrifica pe una din duoĕ, pe logică orĭ pe echitate, maĭ bine să se sacrifice prima și să se urmeze secunda.

Chiar Romaniĭ, într'un cas analog, în casul de construcțiune, țineaŭ socotélă de *afecțiune*, de și este adevĕrat, pentru a da o soluțiune contrarie proprietaruluĭ materialurilor, proprietaruluĭ accesoruluĭ, și favorabile proprietaruluĭ loculuĭ, proprietaruluĭ principaluluĭ. Dar e vorba că tot ținea compt de afecțiune, de echitate, căcĭ da drept constructoruluĭ a lua numaĭ materialurile saŭ a primi valórea ce ar avea după dĕrîmarea lor, pe când logica 'ĭ da drept la costul materialurilor și a manopereĭ saŭ la plusvalută (Celsus, l. 38 D., *De rea vindicatione*).

Paragraful 27, de și nu e relativ nicĭ la materia ocupațiuneĭ, nicĭ al accesiuneĭ, nicĭ al tradițiuneĭ, fiind că este intercalat între casurile de accesiune (Justinian imitând în privința acésta pe Gaius, paragraf 8 al legeĭ 7 D., *De adquirendo rerum dominio*) îl vom traduce și noĭ și 'l vom explica.

»Si duorum materiæ ex voluntate dominorum confusæ sint, totum id corpus quod ex confusione fit, utriusque commune est; veluti si qui vina sua confuderint, aut massas argenti vel auri conflaverint. Sed et si diversæ materiæ sint, et ob id propria species facta sit, forte ex vino et melle mulsum, aut ex auro et argento electrum, idem juris est; nam et eo casu communem esse speciem non dubitatur. Quod si fortuitu et non voluntate dominorum confusæ fuerint vel diversæ materiæ, vel quæ ejusdem generis sunt, idem juris esse placuit. — Dacă s'aŭ confundat materiile a duoĕ persóne după a lor voință, corpul resultat din confusiune este comun al amêndurora; de exemplu, dacă s'a amestecat vinul meŭ cu vinul tĕŭ, aurul meŭ cu al tĕŭ, argintul meŭ cu al tĕŭ. Tot așa va fi și dacă materiile sunt diferite, în cât să se facă o specie nouă, precum dacă s'a amestecat vinul meŭ cu mierea ta și să se facă *mulsum*, saŭ argintul meŭ cu aurul tĕŭ și să se facă *electrum*. Căcĭ, și în acest cas, nu e îndoială că specia este comună. Dar tot așa a prevalut să se decidă că trebue să fie, chiar dacă confusiunea a avut loc prin cas fortuit«.

Acest paragraf nu e relativ la accesiune.

El are de scop a arăta că dacă duoĕ materiĭ fie lichide, fie solide, carĭ s'aŭ topit

împreună şi apoĭ răcindu-se aŭ făcut un corp solid, s'aŭ amestecat la un loc, fie că amestecarea saŭ confusiunea a avut loc prin voinţa ambelor proprietarĭ, fie prin cas fortuit, fie numaĭ prin voinţa unuia, fără scirea saŭ învoirea celuĭ-alt, fie materiile de acelaşĭ fel, fie diferite, precum vin cu miere, aur cu argint, corpul produs va fi comun. Şi nicĭ că putea să fie altmintrelea, fiind că nu se póte considera unul ca principal şi altul ca accesoriŭ, şi nicĭ nu e mijloc de a despărţi aurul meŭ de al tĕŭ, vinul meŭ de al tĕŭ, nicĭ mierea mea de vinul sĕŭ, nicĭ argintul meŭ de aurul tĕŭ, din care s'a făcut ceea ce Romaniĭ numeaŭ *electrum*, pentru că Romaniĭ nu cunosceaŭ ca moderniĭ mijlocul chimic de a despărţi aurul din argint. Masa dar va fi comună, şi fie-care va fi coproprietar al maseĭ în proporţiune cu cătăţimea materieĭ sale şi cu valórea eĭ. Aşa, de exemplu, dacă aurul meŭ fiind de o libră, dar nu valéză de cât treĭ miĭ sesterţĭ, pe când al tĕŭ de şi tot de o libră valéză treĭ miĭ cincĭ sute, eu nu voiŭ avea în masa comună o parte egală cu tine, ci eŭ voiŭ avea $^{6}/_{13}$ din masă, iar tu $^{7}/_{13}$. Pentru constatarea quoteĭ-părţĭ a fie-căruia, se dă o *vindicatio incertæ partis*, şi pentru împărţirea maseĭ comune acţiunea *communi dividundo*.

Să nu confundăm casul paragrafuluĭ 27, unde avem ceea ce se numesce *confusio*, cu casul prevĕḑut de paragraful următor 28, unde avem *mixtio*. In paragraful 28, care şi el e străin de orĭ-ce idee de accesio, se prevede casul în care duoĕ grămeḑĭ de corpurĭ solide amênduoĕ, s'aŭ amestecat între dênsele, în cât să se pótă la nevoiă separa corpurile, de şi cu mare dificultate.

»Quod si frumentum Titii frumento tuo mixtum fuerit, si quidem ex voluntate vestra, commune erit; quia singula corpora, id est, singula grana, quae cujusque propria fuerunt, ex consensu vestro communicata sunt. Quod si casu id mixtum fuerit, vel Titius id miscuerit sine tua voluntate, non videtur commune esse, quia singula corpora in sua substantia durant, nec magis istis casibus commune fit frumentum, quam grex intelligitur esse communis, si pecore Titii tuis pecoribus mixta fuerint. Sed si ab alterutro vestrum totum id frumentum retineatur, in rem quidem actio pro modo frumenti cujusque competit; arbitrio autem judicis continetur, ut ipse æstimet quale cujusque frumentum fuerit.— Dacă grâul luĭ Titius s'a amestecat cu grâul tĕŭ, din voinţa vóstră, grămada va deveni comună; căcĭ fie-care corp, adică bobul de grâŭ, care până acum era al unuia, a devenit comun prin voinţa sa şi a celuĭ-alt, şi fie-care bob care era al celuĭ-alt a devenit comun prin voinţa sa şi a celuĭ d'ântêiŭ. Dacă însă amestecarea s'a produs prin cas fortuit saŭ prin voinţa numaĭ a unuia, grămada nu devine comună, căcĭ fie-care bob de grâŭ îşĭ conservă substanţa şi individualitatea sa, şi, în casul acesta, grămada de grâŭ nu devine comună, cum nu devin comune capetele mele de vite carĭ se amestecă cu ale tale, cum nu devine comună ciréda în care s'aŭ amestecat. Dar dacă unul din voĭ reţine singur grămada de grâŭ, se acordă fie-căruĭ din voĭ în contra celuĭ-alt o acţiune *in rem*, în oficiul judecătoruluĭ căruia intră dreptul de a estima cătăţimea şi calitatea (prin urmare valórea) grâuluĭ fie-căruia«.

In casul de amestecare a lucrurĭ solide, cum e în casul amestecăreĭ grâuluĭ meŭ cu al tĕŭ, nu e ca în casul confusiuneĭ, adică contopireĭ solidelor saŭ amestecăreĭ lichidelor. Când amestecarea se face cu voinţa tutulor, atuncĭ evident se dă efect voinţeĭ părţilor şi grămada devine comună. Dar, în tóte cele-alte casurĭ, fie că amestecarea are loc prin cas fortuit, fie că are loc prin voinţa numaĭ a unuia saŭ a unora dintre proprietarĭ, fiind-că corpurile îşĭ conservă individualitatea lor, fiind-că bóbele de grâŭ ale unuia se pot distinge de ale celuĭ-alt, grămada nu devine comună. Prin urmare, *stricto jure* se póte da fie-căruia acţiunea *ad exibendum* şi revendicarea pentru a 'şĭ lua bóbele sale de grâŭ. Dar fiind-că în practică acésta ar fi absurd, căcĭ ar fi fórte greŭ a alege cu gimbistra bóbele mele dintr'ale tale, de aceea, în practică, ajungem la un resultat analog cu cel din casul de confusiune, şi se va da o *vindicatio incertæ partis* celuĭ ce nu posedă contra celuĭ ce posedă grămada pentru a 'şĭ fixa quota sa parte de coproprietate din grămadă, în care judecătorul va ţine compt şi de cătăţimea şi de

calitatea şi, prin urmare, de valórea grâuluĭ fie-căruia, şi care va isbuti ca resultat la condamnarea detentoruluĭ a plăti revendicantuluĭ valórea părţeĭ sale din grămadă.

Paragrafele 33 şi 34 conţin adevĕrate casurĭ de accesiune.

Paragraful 33 este împrumutat din legea 9, § 1, D., *De adquirendo rerum dominio*, extrasă din aceeaşĭ Carte a aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius :

»Literæ quoque, licet aureæ sint, perinde chartis membranisque cedunt, ac solo cedere solent ea quæ inædificantur aut inseruntur; ideoque si in chartis membranisve tuis carmen vel historiam vel orationem Titius scripserit, hujus corporis non Titius sed tu dominius esse videris. Sed si a Titio petas tuos libros tuasve membranas, nec impensas scripturæ solvere paratus sis, poterit se Titius defendere per exceptionem doli mali, utique si earum chartarum membranarumve possessionem bona fide nactus est.— Asemenea şi literele, măcar că ar fi scrise cu tinctură aureă, cedézĕ charteĭ şi membraneĭ, întocmaĭ precum cedézĕ soluluĭ, ceea ce se construe pe el saŭ se sémĕnă într'ênsul, şĭ de aceea dacă pe charta saŭ pe membrana ta Titius va fi scris vre-o poesie, vre-o istorie saŭ vre-o oraţiune, nu Titius, ci tu veĭ fi considerat ca proprietar al manuscriptuluĭ. Dar dacă veĭ cere de la Titius cartea ta saŭ membrana ta, fără a fi gata să 'ĭ plătescĭ costul scriereĭ, Titius se va putea definde prin excepţiunea de dol, bine înţeles dacă el a intrat cu bună credinţă în posesiunea charteĭ saŭ a membraneĭ«.

Pe pergamentul tĕŭ, cu tinctura sa, fie orĭ-cât de scumpă, fie chiar aureă, Titius scrie ceva, o odă, un fragment istoric. Scriptura este considerată ca accesoriul pergamentuluĭ, cedésă pergamentuluĭ, prin urmare tu veĭ deveni proprietar al manuscriptuluĭ. Avem aci un adevĕrat cas de accesiune. Acum, bine înţeles, Titius trebue despăgubit de valórea tinctureĭ şi a munceĭ sale. Dacă posedă încă manuscriptul, ceea ce se va întêmpla maĭ adesea, şi este de bună credinţă, el se va despăgubi pe cale de excepţiune, pe calea excepţiuneĭ *doli mali* de la tine, când veĭ revendica manuscriptul va obţine costul tinctureĭ şi al manopereĭ. Dacă însă scriitorul, de şi în posesiune, e de rea credinţă, adică 'şĭ-a procurat charta saŭ membrana de la o persónă care scia că nu e proprietară, atuncĭ excepţiunea *doli mali* ce el ar opune acţiuneĭ în revendicare nu 'ĭ-ar servi la nimic. Dacă însă nu maĭ posedă, de şi de bună credinţă, nu găsim în texte, în regulă generală, dându-i-se vre o acţiune, nicĭ luĭ, nicĭ constructoruluĭ de bună credinţă, dar în imitaţiune cu acesta, am putea să 'ĭ dăm, după mine, *o acţiune in factum*. Când nu e nicĭ în posesiune, nicĭ de bună credinţă, evident că nu are nicĭ un mijloc de despăgubire.

Paragraful 34 este împrumutat din paragraful 79 al Comentariuluĭ II al Instituţiunilor luĭ Gaius. El se ocupă de casul pictureĭ făcută pe o tabulă străină : »Si quis in aliena tabula pinxerit, quidam putant tabulam picturæ cedere ; aliis videtur picturam, qualisqumque sit, tabulæ cedere. Sed nobis videtur melius esse tabulam picturæ cedere : ridiculum est enim picturam Apellis vel Parrhasii in accessionem vilissimæ tabulæ cedere. Unde si a domino tabulæ imaginem possidente, is qui pinxit eam petet, nec solvat pretium tabulæ, poterit per exceptionem doli mali submoveri. At si is qui pinxit possideat consequens est ut utilis actio domino tabulæ adversus eum detur ; quo casu, si non solvat inpensam picturæ, poterit per exceptionem doli mali repelli, utique si bonæ fidei possessor fuerit ille qui picturam imposuit. Illud enim palam est quod, sive is qui pinxit subripuit tabulas, sive alius, competit domino tabularum furti actio.— Dacă cineva a depins pe o tabulă străină, uniĭ sunt de părere că tabula trebue să cedeze pictureĭ ; alţiĭ, din contră, susţin că pictura, orĭ-care ar fi calitatea eĭ, trebue să cedeze tabuleĭ. Noĭ însă credem maĭ bună părerea după care tabula trebue să cedeze pictureĭ. In adevĕr, este ridicul ca pictura unuĭ Apelles saŭ unuĭ Parrhasiŭ să cedeze uneĭ vile tabule. Prin urmare, dacă în contra stăpânuluĭ tabuleĭ, în posesiune a tablouluĭ, pictorul va intenta acţiunea în revendicare, fără să plătéscă preţul tabuleĭ, el va putea fi respins prin excepţiunea de dol. Dacă, din contră, pictorul este în posesiunea tablouluĭ, e cuviincios să se dea stăpânuluĭ tabuleĭ o acţiune în revendicare utilă în contra pictoruluĭ şi atuncĭ, dacă nu va plăti preţul pictureĭ, el va putea fi respins prin excepţiunea *doli mali*, bine înţeles dacă a fost de bună credinţă pictorul. Este evident că stăpânul ta-

buleĭ are acţiunea *furti* în contra furuluĭ tabuleĭ, fie acesta pictorul, fie altă persónă«.

In casul în care cine-va, de exemplu Gaius, a făcut o pictură pe tabula altuia, de exemplu a luĭ Seius, jurisconsulţiĭ romanĭ eraŭ în disensiune. Paul, în legea 23, § 3, D., *De rei vindicatione*, decide, ca şi în cas de manuscriere, că proprietarul materieĭ, adică a tabuleĭ, este proprietarul tablouluĭ. Gaius în Instituţiunile sale, spune că opiniunea contrarie a prevalut, după care tabula trebue să cedeze pictureĭ, dar critică acéstă soluţiune, ţicênd că nu vede cuvênt a se distinge casul pictureĭ de casul manuscriereĭ, iar în *Res quotidianæ sive Aurea*, Cartea II, într'un fragment inserat în Pandecte sub legea 9, § 2, *De adquirendo rerum dominio*, ţice iarăşĭ că opiniunea care a prevalut este că tabula trebue să cedeze pictureĭ, dar nu critică acéstă opiniune. Justinian adoptă acéstă din urmă opiniune. Motivul este că pictura are o valóre maĭ însemnată de cât manuscrierea ; nu trebue, ţice Justinian, ca o pictură a unuĭ Parhasiŭ saŭ a unuĭ Apelles să cedeze uneĭ vile tabule. Opiniunea care a prevalut este raţională. Dar motivul dat de Justinian este prost. Căcĭ nu calitatea pictureĭ face să se decidă astfel. Cât de próstă ar fi pictura, tot aşa trebue să decidem şi se decide în opiniunea care a prevalut. Causa deosebireĭ între scriere şi pictură e alta. In scriere nu se identifică opera intelectuală a autoruluĭ cu manuscrisul. Virgil, Ciceron, Tacit rĕmâne stăpân pe Eneida, Oraţiunea sa în Verrem, Analele sale, iar manuscrisul e numaĭ o reproducţie a opereĭ autoruluĭ, se póte dar sacrifica manuscrisul pergamentuluĭ, căcĭ prin acésta nu se sacrifică opera autoruluĭ. In pictură nu e aşa, opera genială a pictoruluĭ se confundă cu culorile, e un tot opera artistuluĭ, nu e o copie după pictura sa originală, şi ar fi fost dur a se sacrifica opera artistică uneĭ tabule. Acésta este cu atât de adevĕrat, în cât dacă manuscrisul ar fi el însuşĭ o operă artistică, o operă caligrafică de mare valóre, în care iniţialele să fie scrise cu fioriturĭ artistice, ar trebui raţional să decidem ca şi pentru pictură. Cum însă se va despăgubi proprietarul tabuleĭ ? Dacă posedă pictorul, ceea ce se va întêmpla maĭ adesea, se va da proprietaruluĭ tabuleĭ, în locul acţiuneĭ în revendicare, *directa*, care este stinsă, o acţiune în revendicare utilă prin care el va cere de la pictor valórea tabuleĭ. Dacă însă se va întêmpla să posede tabloul proprietarul tabuleĭ, atunci se va da pictoruluĭ acţiunea în revendicare directă, contra căreea proprietarul tabuleĭ va putea prin excepţiunea *doli mali* să obţină preţul tabuleĭ.

Paragrafele 35, 36, 37 şi 38, fiind relative la aquisiţiunea fructelor de către usufructuar şi posesor de bună credinţă, le trămitem la materia usufructuluĭ, unde îşĭ aŭ locul lor, spre a le explica acolo.

Paragraful 39 se ocupă de acquisiţiunea tesauruluĭ. Până la óre-care punct se póte ţice că aquisiţiunea părţeĭ de tesaur cuvenită proprietaruluĭ loculuĭ unde a fost descoperit, are loc prin accesiune.

»Thesauros, quos quis in loco suo invenerit divus Hadrianus naturalem equitatem secutus, ei concessit, qui invenerit ; idemque statuit si quis in sacro aut religioso loco fortuito casu invenerit. At si quis in alieno loco, non data ad hoc opera sed fortuito invenerit, dimidium inventori, dimidium domino soli concessit. Et convenienter, si quis in Cæsaris loco invenerit, dimidium inventoris, dimidium Cæsaris esse statuit. Cui conveniens est, ut, si quis in fiscali loco vel publico invenerit, dimidium, ipsius esse, dimidium fisci vel civitatis. — Tesaurele pe carĭ cine-va le-a descoperit în locul sĕŭ, divul Adrian, conform echităţeĭ naturale, le-a atribuit inventoruluĭ ; şi tot aşa a hotărît în casul în care cine-va a găsit din întêmplare un tesaur într'un loc sacru saŭ religios. Dacă însă cine-va găsesce un tesaur în locul altuia, din întêmplare, iar nu pe căutate, el 'l-a atribuit jumĕtate inventoruluĭ, jumĕtate proprietaruluĭ loculuĭ. Şi, în consecinţă, dacă cine-va a găsit un tesaur într'un loc privat al Cesaruluĭ, divul Adrian 'l-a atribuit jumĕtate inventoruluĭ, jumĕtate Cesaruluĭ. Prin urmare, este consecuent că dacă cine-va găsesce un tesaur într'un loc al fisculuĭ saŭ public, să fie jumĕtate al luĭ, jumĕtate al fisculuĭ saŭ al cetăţeĭ«.

Definiţiunea tesauruluĭ ne este dată de jurisconsultul Paul în legea 31, § 1 D, *De adquirendo rerum dominio*: »Thesaurus est, ḑice Paul, vetus quædam depositio pecuniæ cujus non extat memoria, ut jam dominum non habeat, la care trebue să adăugăm cu Instituţiunile luĭ Justinian, *non data ad hoc opera sed fortuito casu inventa*: sic enim fit ejus qui invenerit, quod non alterius sit. Alioquin si quis aliquid vel lucri causa, vel metus, vel custodiæ, condiderit sub terra, non est thessaurus; cujus etiam furtum fit.—Tesaurul este o valóre depusă de mult timp, de atât de îndelungat timp în cât nu 'şĭ maĭ aduce aminte nimenea de depunerea sa, care, prin urmare, n'are stăpân, găsită din întêmplare, iar nu pe căutate; acea valóre, în acest cas, devine a inventoruluĭ, căcĭ nu este a nimuluĭ. Altmintrelea, dacă cine-va, saŭ pentru causă de câştig, saŭ de fricĭ, saŭ pentru păstrare, va ascunde ceva în pământ, acésta nu este tesaur; cel ce 'l va găsi şi lua comite chiar furt«.

Tesaurul este jumĕtate al inventoruluĭ, *jure occupationis*, jumĕtate al proprietaruluĭ loculuĭ, *jure accessionis*; se acordă luĭ ca product extraordinar, nicĭ periodic, nicĭ natural, şi de aceea în cas de desmembrare al usufructuluĭ de proprietate, el aparţine nu usufructuaruluĭ, ci nuduluĭ proprietar. Prin urmare, când un tesaur a fost găsit de către însuşĭ proprietarul loculuĭ, el aparţine întreg luĭ, jumĕtate *jure occupationis*, jumĕtate *jure accessionis*. Tot aşa se întêmplă şi când e găsit într'un loc sacru saŭ religios, saŭ într'un loc făcênd parte din domeniul public al Statuluĭ saŭ al cetăţeĭ, precum într'o piaţă saŭ cale publică, căcĭ ele nu aparţin nimuluĭ în particular, ca să pótă fi atribuită jumĕtate din tesaur proprietaruluĭ loculuĭ. Dacă însă este găsit într'un loc din domeniul privat al Cesaruluĭ, al fisculuĭ, saŭ al uneĭ cetăţĭ (în acest sens trebue luate vorbele *loco publico* de la finele paragrafuluĭ 39), atunci aparţine jumĕtate inventoruluĭ, jumĕtate Cesaruluĭ saŭ fisculuĭ saŭ cetăţeĭ. Textul ḑice că tóte aceste soluţiunĭ aŭ fost date de Adrian. De sigur însă el a confirmat ceea ce exista încă de maĭ înainte prin tradiţiune.

A maĭ rĕmas să vorbim despre ultimul mod de acquisiţiune de drept al ginţilor, adică despre tradiţiune. Tradiţiunea este obicĭnuit un mod de acquisiţiune a posesiuneĭ. Cu tóte acestea, prin tradiţiune, în óre-carĭ condiţiunĭ, se póte câştiga şi proprietatea concomitent cu posesiunea. Pentru acésta, în dreptul clasic, se cerea: 1) ca tradentul să fie proprietar şi capabil de a aliena; 2) ca tradiţiunea să emane *ex justa causa*, adică dintr'o causă translativă de proprietate, recunoscută de dreptul civil, cum este vîndarea, înzestrarea, donaţiunea între viĭ saŭ *mortis causa*, etc.; 3) în dreptul clasic ca lucrul să fie *nec mancipi*, căcĭ tradiţiunea lucrurilor *mancipi* nu transfera accipientuluĭ *dominium ex jure Quiritium*, ci punea numaĭ lucrurile *in bonis ejus*, îĭ transfera, cum ḑic interpreţiĭ dreptuluĭ roman, numaĭ dominiul bonitariŭ, pe care, ca să 'l transforme în dominiŭ quiritar, se cerea ca accipientul să usucape lucrul, posedându-l timpul necesar pentru a 'l usucapa. Acésta ne-o spune Gaius în Comentariul II, paragrafele 40, 41 şi 42.

»Sequitur ut admoneamus, apud peregrinos quidem unum esse dominium; itaque aut dominus quisque est, aut dominus non intelligitur. Quo jure etiam populus romanus olim utebatatur; aut enim ex jure Quiritium unusquisque dominus erat, aut non intelligebatur dominus; sed postea, divisionem accepit dominium, ut alius posset esse ex jure Quiritium dominus, alius in bonis habere. — Nam si tibi rem mancipi neque mancipavero, neque in jure cessero, sed tantum tradidero, in bonis quidem tuis ea res efficietur, ex jure Quiritium vero mea permanebit, donec tu eam possidendo usucapias: semel enim impleta usucapione, proinde pleno jure incipit, id est et in bonis et ex jure Quiritium tua res esse, ac si ea mancipata vel in jure cessa esset.—Usucapio auten mobilium quidem rerum anno completur, fundi vero et ædium biennio: et ita lege XII tabularum cautum est.—Urmézĕ să anunţăm că la peregrinĭ nu e de cât un singur fel de proprietate; căcĭ orĭ e cine-va proprietar, orĭ nu e. Şi acésta era la început starea dreptuluĭ şi la Romanĭ (înainte ca să se împrumute din dreptul ginţilor tradiţiunea ca mijloc de transmitere a proprietăţeĭ); căcĭ orĭ era cine-va proprietar *ex jure Quiritium*,

orĭ nu era de loc proprietar. In urmă însă s'a introdus divisiunea proprietăţeĭ, ast-fel în cât unul să pótă fi proprietar *ex jure Quiritium*, altul să aibă lucru *in bonis*. — Căcĭ dacă în loc de a 'ţĭ mancipa saŭ ceda *in jure* un lucru *mancipi*, mĕ voiŭ mărgini a ţi-l trăda, lucrul va trece între bunurile tale, dar va rĕmânea al meŭ *ex jure Quiritium* (dominiul meŭ *ex jure Quiritium* se numesce *nudum*, maĭ *nudum* de cât al nuduluĭ proprietar faţă cu usufructuarul), până când tu posedându-l timpul cerut de lege, îl veĭ usucapa; căcĭ o-dată împlinită usucapiunea, de aci încolo lucrul devine al tĕŭ într'un mod complect, adică şi *ex jure Quiritium* şi *in bonis*, ca cum 'ţĭ-ar fi fost mancipat saŭ cedat *in jure*.—Usucapiunea însă se împlinesce pentru mobile printr'un an de posesiune, iar pentru fonduriĭ şi case prin duoĭ anĭ de posesiune, şi acésta a fost prevĕḑut ast-fel prin legea celor XII Tabule".

Condiţiunea d'a treia, adică ca lucrul să fie *nec mancipi*, nu se maĭ cere în legislaţia luĭ Justinian, de óre-ce a încetat orĭ ce deosebire între lucrurile *mancipi* şi cele *nec mancipi*, precum şi între *fondurile italice* şi cele *provinciale*.

Şi de aceea paragraful 40 din titlul nostru se exprimă ast-fel:

„Per traditionem quoque jure naturali res nobis adquiruntur: nihil enim tam convenicus est naturali æquitati, quam voluntatem domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi.

Et ideo *cujuscumque generis* sit corporalis res, tradi potest, et a domino tradita alienatur. Itaque stipendiaria quoque et tributaria prædia eodem modo alienantur: vocantur autem stipendiaria et tributaria prædia quæ in provinciis sunt: inter quae nec non et italica prædia ex nostra constitutione (l. unică C. 3, *De nudo jure Quiritium tollendo*, VII, 25) nulla est differentia.

Sed, si quidem ex causa donationis aut dotis aut qualibet alia ex causa tradantur sine dubio transferuntur.—

Asemenea şi prin tradiţiune, conform dreptuluĭ natural, câştigăm proprietatea lucrurilor; căcĭ nimic maĭ conform echităţeĭ naturale nu este de cât ca voinţa stăpânuluĭ, care vrea ca lucrul sĕŭ să fie transferat în proprietatea altuia, să 'şĭ producă efectul.

Şi de aceea, de orĭ-ce gen ar fi lucrul corporal, se póte trăda şi dacă se trădézĕ de către stăpân, se alienézĕ. De aceea, în acelaşĭ mod se pot aliena şi fondurile stipendiare şi tributare: se numesc însă fonduriĭ stipendiare şi tributare acele carĭ sunt situate în provinciĭ, între carĭ şi fondurile italice în virtutea Constituţiuneĭ nóstre (legea unică în Condică, *despre abolițiunea nuduluĭ drept al Quiriţilor*), nu maĭ este nicĭ o deosebire.

Insă, dacă sunt trădate în virtute de donaţiune saŭ de constituţiune de dote saŭ în virtutea uneĭ alte cause, de sigur se transferă în proprietatea altuia".

După cum vedem, nu maĭ este nicĭ o deosebire între fondurile italice şi provinciale, lucrurile corporale de orĭ-ce gen se pot transfera prin tradiţiune, dreptul nud al Quiriţilor este desfiinţat, prin urmare nu maĭ e dominiŭ bonitariŭ, prin urmare nu maĭ e diferinţă între lucrurile *mancipi* şi *nec mancipi*, prin urmare tóte lucrurile se pot transfera în proprietatea altuia prin tradiţiune. Şi când causa translaţiuneĭ nu e o vîn̦dare, ci orĭ-ce altă causă în legislaţia clasică, e destul în legislaţia clasică cele treĭ condiţiunĭ sus menţionate, în legislaţia justinianeă cele duoĕ d'ântâiŭ.

Când este vorba de vînd̦are, când tradiţiunea provine *ex causa venditionis*, atunci se cere o condiţiune maĭ mult, după cum ne spune celebrul paragraf 41 din titlul nostru:

„Venditæ vero res et traditiæ non aliter emptori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit, vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. Quod cavetur etiam lege duodecim tabularum, tamen recte dicitur et jure gentium, id est, jure naturali, id effici. Sed si is qui vendidit, fidem emptoris secutus est, dicendum est statim rem emptoris fieri.—Insă lucrurile vîndute şi trădate nu devin proprietatea cumpĕrătoruluĭ de cât dacă cumpĕrătorul a numĕrat vînd̦ĕtoruluĭ preţul, saŭ dacă 'ĭ-a dat o satisfacţiuue echipolentă, de exemplu un pign saŭ un expromisor. Acésta

este prevĕdut în adevĕr şi de legea celor XII Tabule, cu tóte acestea cu drept cuvênt se dice că acésta se operă şi în virtutea dreptuluĭ ginţilor saŭ natural. Dar dacă vînd̦ĕtorul s'a încredut în cumpĕrător, trebue să decidem că de îndată lucrul devine proprietatea cumpĕrătoruluĭ«.

Când causa tradiţiuneĭ este vînd̦area, pe lângă condiţiunile indicate maĭ sus, se cere, şi în legislaţia clasică, şi în legislaţia luĭ Justinian, ca cumpĕrătorul să plătéscă preţul vînd̦ĕtoruluĭ pentru ca să devină proprietar al lucruluĭ cumpĕrat, saŭ să 'ĭ dea altă satisfacţiune, de exemplu, un fidejusor saŭ un pign pentru asigurarea plăţeĭ preţuluĭ, după cum o spune paragraful 41 şi Gaius în legea 53 D., *De contrahenda emptione*, XVIII, 1, saŭ ca vînd̦ĕtorul să fi făcut novaţiune prin schimbare de debitor, să fi primit ca altul să se oblige ca *expromisor* în locul vînd̦ĕtoruluĭ să plătéscă o sumă egală cu preţul, când atuncĭ cumpĕrătorul este liberat. In regulă generală, însă, până la plata preţuluĭ, vînd̦ĕtorul măcar că a făcut tradiţiune rĕmâne proprietar, şi prin urmare, dacă cumpĕrătorul nu 'ĭ plătesce preţul, póte revendica lucrul vîndut în mâna cumpĕrătoruluĭ saŭ a orĭ-căreĭ alte persóne. Causa pentru care vînd̦ĕtorul reţine proprietatea, este că altmintrelea în dreptul roman el ar putea fi păcălit. Cumpĕrătorul ar vinde, saŭ ar dărui lucrul altuia care ar deveni proprietar. In mâna luĭ vînd̦ĕtorul nu ar putea să urmăréscă lucrul; iar în contra vînd̦ĕtoruluĭ urmărirea preţuluĭ ar putea să devină ilusorie, dacă acesta s'ar arangia să devină insolvabil saŭ să pară insolvabil ascund̦ându-şĭ averea.

Condica Napoleon, în art. 1583 şi Condica nóstră civilă în art. 1295, aŭ adoptat alt sistem. Ele aŭ declarat pe cumpĕrător proprietar în virtutea simpluluĭ contract al vînd̦ĕreĭ, înainte chiar de orĭ-ce tradiţiune, care, la Francezĭ ca şi la noĭ, nu are utilitate de cât pentru transmiterea posesiuneĭ, dar vînd̦ĕtorul rĕmâne de plin drept creditor ipotecar privilegiat pentru plata preţuluĭ, şi ast-fel, în virtutea ipotecĕĭ sale privilegiate care se conservă fără chiar necesitatea verĭ-uneĭ inscripţiunĭ prin simplul efect al transcripţiuneĭ vînd̦ĕreĭ imobiluluĭ, vînd̦ĕtorul póte urmări imobilul vîndut în orĭ-ce mâinĭ s'ar afla. Care din aceste duoĕ sisteme este maĭ bun? Amênduoĕ sunt bune, şi fie-care din ele e potrivit stăreĭ de civilisaţie a popululuĭ pentru care a fost edictat. Romanĭĭ nu puteaŭ edicta sistemul modern, căcĭ eĭ nu aveaŭ destul pergament pentru a face registre pentru tóte alienările imobiliare. De abia aveaŭ atât cât să ajungă pentru insinuarea donaţiunilor de o valóre însemnată. Modernĭĭ 'l-aŭ putut adopta, căcĭ aŭ hârtie multă. Şi bine aŭ făcut că 'l-aŭ adoptat, căcĭ la modernĭ circulabilitatea sigură a bunurilor presintă mare interes, şi dacă terţiul cumpĕrător nu ar fi sciut că cumpĕră în mod eficace, afară numaĭ de sarcina de a plăti restul preţuluĭ în mâna vînd̦ĕtoruluĭ primitiv neachitat, el nu ar fi cumpĕrat şi, cu chipul acesta, transacţiunile ar fi rĕmas în stagnaţiune.

In locul proprietaruluĭ póte face tradiţiunea un mandatar special, după cum ne spune paragraful 42, saŭ chiar un mandatar general cu liberă administraţiune, cum o declară paragraful 43, mandatar care póte face chiar tradiţiunea unuĭ imobil în virtutea orĭ-căreĭ alte cause, afară de aceea a uneĭ donaţiunĭ; căcĭ dacă intră într'o liberă şi deplină putere de administraţie şi dreptul de a vinde imobile şi a pune valórea lor în loc în patrimoniŭ, nu póte intra însă dreptul de a dărui, căcĭ prin donaţiunĭ nu se administră, ci se sleesce un patrimoniŭ.

Paragraful 44 este împrumutat din legea 9, § 6 D., *De adquirendo rerum dominio*, extrasă din aceeaşĭ Carte a aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius:

»Interdum etiam sine traditione nuda voluntas domini sufficit ad rem transferendam, veluti si rem quam tibi aliquis commodavit aut locavit aut apud te deposuit, vendiderit tibi aut donaverit; quamvis enim ex ea causa tibi eam non tradiderit, eo tamen ipso quod patitur tuam esse, statim tibi adquiritur proprietas, perinde ac si eo nomine tradita fuisset. — Câte o-dată chiar şi fără tradiţiune simpla voinţă a stăpânuluĭ este de ajuns pentru a transmite proprietatea lucruluĭ, de exemplu, dacă cine-va 'ţĭ-a comodat saŭ închiriat un lucru saŭ 'l-a depus la tine, şi apoĭ ţi l'a vîndut saŭ ţi l'a donat; căcĭ, de şi în virtutea acesteĭ cause nu ţi 'l-a trădat, prin aceea că suferă să fie al tĕŭ, el devine de îndată proprietatea ta, ca cum ţi s'ar fi trădat cu acest titlu«.

Maniera de a se exprima a luĭ Justinian, de şi e călcată după Gaius, este inexactă. Nu este exact că în specie nu e tradiţiune; nu este exact că simpla voinţă transferă proprietatea. Nu aŭ ajuns Romanii acolo. De abia înainte-mergĕtorul Ulpian admite acest principiŭ într'un singur cas. Nu! E, în specie, o adevĕrată tradiţiune. Tradiţiunea însă, care nu e de cât remiterea posesiuneĭ, adică a corpuluĭ (a detenţieĭ) şi a animuluĭ (a voinţeĭ de a se comporta ca proprietar), în loc să se opere pentru ambele elemente în acelaşĭ moment, se operă în duoĕ momente deosebite: Proprietarul lucruluĭ când a comodat, depus, locat, a transmis *corpus*, acum când se hotărasce să vîndă saŭ să dăruiască, transmite şi *animus* celuĭ căruia transmisese deja *corpus*, şi aşa *corpus* plus *animus* fiind egale cu *possessio*, el 'ĭ-a remis în realitate posesiunea. Acéstă manieră inexactă de a se exprima a luĭ Gaius şi a luĭ Justinian a indus în eróre pe uniĭ interpreţĭ, carĭ, ca să explice acest paragraf, aŭ inventat o tradiţiune *brevi manu*. Nu e nicĭ *traditio brevi manu*, nu e nicĭ translaţiune a dominiuluĭ prin simplul efect al voinţeĭ, este o adevĕrată tradiţiune, însă în duoĕ timpurĭ deosebite, lucru la care nu se opune nicĭ un principiŭ şi nicĭ un text de lege.

Paragraful 45 este împrumutat din legea 9, § 7 D., *De adquirendo rerum dominio*, extrasă din aceeaşĭ Carte a aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius:

»Item si quis merces in horreo depositas vendiderit, simul atque claves horrei tradiderit emptori, transfert proprietatem mercium ad emptorem. — Asemenea dacă cine-va va vinde marfa depusă într'o magasie, de îndată ce va fi predat cumpĕrătoruluĭ cheile magasieĭ el 'ĭ transferă proprietatea mărfeĭ«.

Şi aci avem o tradiţiune adevĕrată, iar nu o tradiţiune simbolică, cum aŭ susţinut uniĭ din interpreţĭ. Căcĭ dacă cheile nu se predaŭ la uşa magasieĭ, cum dice Papinian în legea 74 D., *De contrahenda emptione*, de care am vorbit maĭ sus, nu e tradiţiune, şi, prin urmare, transferare de proprietate. Prin urmare, tradiţiunea cheilor, care ar fi simbolul mărfeĭ din magasie, este ineficace.

Paragraful 46 este împrumutat din legea 9, § 7 D., *De adquirendo rerum dominio*, extrasă din aceeaşĭ Carte a aceleeaşĭ scrierĭ a luĭ Gaius:

»Hoc amplius et in incertam personam collata voluntas domini transfert rei proprietatem: ut ecce, prætores et consules, qui missilia jactant in vulgus, ignorant quid eorum quisque sit excepturus, et tamen quia volunt quod quisque exceperit ejus esse, statim eum dominum efficiunt. — Ba încă şi maĭ mult, voinţa stăpânuluĭ, aplicată la o persónă incertă, transferă proprietatea lucruluĭ; de exemplu, pretoriĭ şi consuliĭ, când aruncă banĭ şi obiecte la mulţime, ignoră ce va prinde şi cine va prinde din mulţime, şi cu tóte acestea fiind-că vreaŭ că orĭ-ce va prinde orĭ şi cine să fie al luĭ, 'l fac pe ce va prinde imediat stăpân«.

Consuliĭ, şi maĭ târdiŭ împĕraţiĭ, aveaŭ obiceiul de a arunca banĭ şi alte obiecte la mulţimea strînsă înaintea caselor lor. Eĭ nu sciaŭ, când aruncaŭ, cine şi ce o să prindă. Prin urmare, nu e o tradiţiune la o persónă certă în casul acesta. Totuşĭ e o adevĕrată tradiţiune. Căcĭ aruncătorul prin aruncare se desbracă de *corpus* şi în momentul prindereĭ lucruluĭ *animus* al sĕŭ de care s'a desbrăcat şi pe care a voit să 'l transfere celuĭ ce va prinde se găsesce în momentul prindereĭ pe capul celuĭ ce 'l-a prins. Este o desbrăcare de *corpus* şi de *animus* separată, printr'un interval de timp adesea fórte scurt, de îmbrăcarea cu *corpus* şi cu *animus* a celuĭ ce pune mâna pe lucrul aruncat. In cât este o adevĕrată tradiţiune, cum dice şi Gaius şi Justinian, şi cum susţin cea maĭ mare parte din interpreţĭ, între carĭ şi *Vinnius*, asupra acestuĭ paragraf. Heineccius însă asupra acestuĭ paragraf, anotând pe Vinnius în ediţiunea Comentariuluĭ acestuia asupra Instituţiunilor luĭ Justinian din 1755, tipărită în Lyon, dice că în acest cas e o acquisiţiune prin ocupaţiune a unuĭ lucru abandonat. Heineccius se înşélă, căcĭ în abandon abandonatorul nu se preocupă de cât de desinvestire, nicĭ nu se gândesce că o să ia cine-va lucrul; în casul de *missilia*, din contră, magistratul şi împĕratul nu se ocupă numaĭ de desinvestire, ci şi de investire a celuĭ ce se va nemeri ca să pună mâna pe lucru.

TITLUL II

Despre lucrurile incorporale

Să transcrim mai ântêiŭ şi să traducem textele relative la acéstă materie.

»Quædam præterea res corporales sunt, quædam incorporales. — Corporales hæ sunt, quæ natura tangi possunt: veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique aliæ res innumerabiles.—Incorporales autem sunt, quæ tangi non possunt: qualia sunt ea quæ in jure consistunt, sicut hereditas, usufructus, usus, obligationes quoquo modo contractæ. Nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur; nam et fructus qui ex fundo percipiuntur corporales sunt, et id quod ex aliqua obligatione nobis debetur plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia: nam ipsum jus hereditatis, et ipsum jus utendi fruendi, et ipsum jus obligationis incorporale est.— Eodem numero sunt jura prædiorum urbanorum et rusticorum, quæ etiam servitutes vocantur.—Pe lângă acésta, unele lucruri sunt corporale, altele incorporale.—Corporale sunt acelea carî, după natura lor, se pot atinge, precum un fond, un serv, o haină, o bucată de aur saŭ de argint şi alte multe nenumĕrate lucruri. — Incorporale sunt însă cele ce nu se pot atinge: precum sunt lucrurile ce consistă într'un drept óre-care, de exemplu: ereditatea, usufructul, usul, creanţele, orî-cum ar fi contractate. Şi puţin importă că în ereditate se coprind lucruri corporale; căcî şi fructele carî se percep dintr'un fond sunt lucruri corporale, şi ceea ce ne este datorit în virtutea uneî obligaţiunî este mai adesea un lucru corporal, precum o moşie, un serv, o sumă de banî; căcî dreptul de ereditate însuşî, dreptul de usufruct însuşî, dreptul de creanţă însuşî, este un lucru incorporal. — Tot între lucrurile incorporale se numĕră şi servituţile prediale rustice şi urbane«.

In realitate, tóte lucrurile sunt corporale, căcî tóte se pot atinge.

Dacă însă considerăm drepturile carî pórtă asupra lucrurilor, şi le calificăm şi pe ele de lucruri, atuncî tóte sunt incorporale, dreptul de proprietate, de usufruct, us, de creanţă, de ereditate, servituţile prediale, căcî tóte se concip cu mintea, nu se pot concipe de cât în urma unuî raţionament. Romanii însă, practicî cum eraŭ, fiind-că din tóte aceste drepturî nicî unul nu se confundă cu lucru, de cât numaî dreptul de proprietate, care absórbe lucrul, în cât a ḑice că cine-va este proprietar al unuî lucru, saŭ luând lucrul în locul dreptuluî, a ḑice că cutare lucru este al cutăruia este tot una, aŭ distins între dreptul de proprietate şi cele-alte drepturî, şi pe cel d'ântêiŭ confundându'l cu lucrurile ce póte avea drept obiecte, aŭ ḑis că aceste lucruri sunt corporale, iar pe celealte drepturî, neabsorbind lucrurile şi neputêndu-le confunda cu ele, aŭ ḑis că sunt lucruri incorporale.

In realitate însă este o pură cestiune de terminologie, care n'are nicî o importanţă practică.

TITLUL III

Despre servituţî

O persónă e liberă când nu este supusă autorităţeî altuia, căruia să'î procure munca sa.

Póte să fie liberă, dar obligată, atuncî libertatea este complectă, minus restricţiunea ce resultă din obligaţia sa de a da saŭ de a face saŭ de a se abţine de ceva, restricţiune ce nu există în starea absolută de libertate.

Un lucru se ḑice liber când el nu procură servicii şi avantagiî, folóse de cât proprietaruluî sĕŭ. El se ḑice că este aservit când o parte din serviciile şi folósele sale le procură altuia de cât stăpânuluî sĕŭ. Când un lucru procură servicii uneî persóne străine alta de cât proprietaruluî sĕŭ, independent de calitatea sa de proprietar al vre-unuî lucru óre-care, atuncî se ḑice că este supus la o servitute personală, la un us, la un usufruct saŭ la un drept de habitaţiune.

In adevĕr, usuarul, usufructuarul saŭ habitatorul unuĭ lucru nu are trebuinţă a fi proprietar de vre-un lucru altul de cât acela asupra căruia are dreptul de us, de usufruct saŭ de habitaţiune. Aceste servituţĭ se maĭ numesc personale şi pentru alt cuvênt, căcĭ ele sunt alipite de persóne titularuluĭ lor, în cât când acesta dispare saŭ fisicamente saŭ juridicamente prin *capitis deminuţiune* ele se sting. Acésta este exact pentru us şi usufruct, nu şi pentru habitaţiune, care prin excepţiune, de şi se stinge prin mórtea habitatoruluĭ, nu se stinge prin capitis deminuţiunea luĭ. Servituţile personale pot să existe şi asupra mobilelor şi asupra imobilelor.

Când un lucru imobiliar procură servicĭi saŭ folóse altuia de cât proprietaruluĭ sĕŭ în calitate de proprietar al unuĭ lucru imobiliar vecin, atuncĭ se ḑice că acel lucru imobiliar, că acel imobil, că acel *prædium*, cum se exprimă Romanĭi, este supus la o servitute reală saŭ predială, căcĭ o parte din serviciile saŭ folósele ce el procură le procură proprietaruluĭ fonduluĭ vecin, în calitate de proprietar al aceluĭ fond, şi numaĭ în astă calitate, în cât el alienând fondul a alienat şi dreptul sĕŭ de servitute alipit de fond, şi care nu se concipe de cât în favórea fonduluĭ.

O servitute predială, ca să existe dar, trebue să presupunem duoĕ fonduri vecine, din carĭ unul este supus, la nevoia, la obligaţia de a procura un serviciŭ saŭ un avantagiŭ fonduluĭ vecin, care din causa acésta câştigă în valóre, pe când cel-alt perde în valóre. Nu póte fi servitute predială fără acésta. Servitutea predială presupune o genă care diminuéză valórea fonduluĭ aservit în favórea fonduluĭ vecin a căruia valóre se măresce prin folosul ce trage din gena celuĭ d'ântêiŭ. Ca să existe dar servitute predială, se cere neapărat ca fondul servient să sufere o genă, care 'ĭ diminuă valórea măcar cât de puţin, iar fondul dominant prin acésta chiar să tragă un avantagiŭ care ĭĭ măresce valórea, orĭ care ar fi proprietarul sĕŭ, căcĭ orĭ-cine 'l-ar cumpĕra ar da maĭ mult pe el de cât ar da fără acest drept de servitute. Fondul grevat se numesce *prædium serviens* saŭ *quod servitutem debet;* în adevĕr, fondul servient este supus la o obligaţie óre-care. Fondul avantagiat se numesce *prædium cui servitus debetur*, saŭ cum ḑic Francezĭĭ *dominant;* în adevĕr, el este creditor al fonduluĭ servient obligat. Privită din partea fonduluĭ dominant, servitutea se numesce *jus prædii,* este un drept al aceluĭ prediŭ în contra celuĭ-alt prediŭ. Din partea fonduluĭ servient, servitutea pórtă numele special de servitute; în adevĕr, fondul servient este supus la un fel de aservire către fondul dominant. Ideia de servitute este clar exprimată de jurisconsultul Ulpian în legea 90, *De verborum significatione* (Despre significaţiunea vorbelor), Cartea L, titlul 16: »Cel ce trădésă o casă ca *optima* şi *maxima*, ca cea maĭ bună şi cea maĭ mare, nu ḑice nicĭ înţelege că aceleĭ case i se datorésce vre-o servitute, ci numaĭ că solul caseĭ şi însăşĭ casa sunt *libere*, adică că nu sunt supuse la nicĭ un fel de servitute către nimenea, că nu *servesce* nimenuĭ (de cât proprietaruluĭ sĕŭ)«.

Că avantagiul fonduluĭ dominant trebue să 'ĭ măréscă plus-valuta; că el nu trebue să fie un avantagiŭ personal proprietaruluĭ actual, ci un avantagiŭ al fonduluĭ, or-care ar fi proprietarul sĕŭ, acésta resultă din legea 8 D., *De servitutibus* (Despre servituţĭ), Cartea VIII, titlul 1, în care Paul ḑice: »Nu se póte impune cu titlul de servitute asupra unuĭ fond obligaţia proprietaruluĭ sĕŭ de a suferi ca proprietarul fonduluĭ vecin să aibe dreptul de a se plimba prin el, de a cina în el saŭ de a culege fructe din el«. In adevĕr, acéstă procură un avantagiŭ, póte chiar bănesc, nu numaĭ de agrement titularuluĭ dreptuluĭ, dar nu măresce valórea fonduluĭ sĕŭ. De aceea, şi dreptul de a vêna saŭ pescui pentru proprietarul unuĭ fond în fondul vecin nu este o servitute, căcĭ nu măresce valórea fonduluĭ sĕŭ. Şi în casul legeĭ 8, şi în casurile aceste duoĕ din urmă, aceste avantagiĭ se pot concipe fără ca cine-va să fie proprietar de un fond óre-care, pe lângă că ele nu măresc valórea fonduluĭ asupra căruia ar fi proprietar titularul unor asemenea drepturĭ. In sens invers, proprietarul unuĭ fond póte să fie supus la óre-carĭ obligaţiunĭ carĭ să profite fonduluĭ vecin: dacă aceste obligaţiunĭ nu implică calitatea luĭ de proprietar de fond vecin, nicĭ nu diminuéză valórea acestuĭ fond, ele nu constituesc servituţĭ prediale. Aşa Secundus, proprietarul fonduluĭ A, se obligă către mine Primus, pro-

prietarul fondului B, vecin cu fondul A, să 'mĭ are fondul meŭ B, el şi moştenitorii luĭ; acésta nu constitue o servitute a fondului A, căcĭ acéstă obligaţie se concipe fără ca Secundus să fie proprietar al fondului A, şi, pe de-altă parte, nu este o genă pentru fondul A, nu diminuéză valórea luĭ. Acésta va constitui o obligaţiune valabilă care va stabili între mine Primus şi Secundus un raport de obligaţiune, eŭ fiind creditor şi el debitor, raport transmisibil activ şi pasiv moştenitorilor meĭ şi moştenitorilor luĭ, dar care nu va trece nicĭ activ nicĭ pasiv acquisitorilor cu titlul particular al fondului meŭ B, nicĭ acquisitorilor cu titlul particular al fondului A, în cât cel ce va cumpĕra fondul A nu va fi obligat a mi-l ara, nicĭ cel ce va cumpĕra fondul meŭ B nu va putea sili pe proprietarul fondului A să i-l are, căcĭ creanţele şi obligaţiile nu profită şi nu se opun de cât celor ce le-aŭ contractat şi continuatorilor persónelor lor juridice, iar nu şi succesorilor lor cu titlu particular. Dacă, din contră, sarcina este o adevĕrată servitute, ea este imposabilă şi acquisitorilor cu titlul particular, tutulor acelor în mâĭnile cărora trece fondul servient, care trece cu servitute cu tot, şi ea constitue un drept pentru toţĭ acquisitorĭĭ fondului dominant, ea trece activ împreună cu fondul dominant, ca o calitate a luĭ în mâĭnile tutulor acelora în mâĭnile cărora trece fondul dominant. Şi de aceea cu drept cuvênt s'a ḑis că servituţiile sunt nisce defecte ale fondurilor serviente şi nisce calităţĭ ale fondurilor dominante, ca fertilitatea, şi altele. Acéstă idee este clar exprimată de jurisconsultul Celsus în legea 86 D., *De verb. signif.*, în care ḑice: »Ce alt ceva sunt drepturile de servituţĭ prediale de cât calităţĭ ale lor, ale fondurilor dominante, ca fertilitatea, salubritatea, întinderea?«.

Aşa dar, ca să existe servitute predială, trebue maĭ întêiŭ ca să existe duoĕ fonduri vecine, din care sarcina la care e supus unul să constitue un avantagiŭ pentru cel-alt. Nu se cere ca fondurile să fie contigue, e destul să fie vecine. Acésta ne-o spune jurisconsultul Ulpian în legea 5, § 1 D., *De servitutibus prædiorum rusticorum* (VIII, 3): »Neratius, în cărţile serviciilor sale extrase din Plauţiŭ, scrie că nu póte cine-va avea cu titlul de servitute dreptul de a scóte apă dintr'un fond, saŭ de a adăpa vitele sale într'ênsul, saŭ de a scóte cretă din el, saŭ de a atinge şi extrage var din el, dacă nu este proprietar al unuĭ fond vecin; şi el adaugă că acésta era şi părerea luĭ Proculus şi luĭ Atilicinus. Tot el maĭ adaugă că servitutea de a scóte cretă saŭ var nu se póte constitui pe d'asupra trebuinţelor fondului dominant, unit cu ceea ce spune jurisconsultul Paul în legea 8, principium *de operis novi nunciatione*, XXXIX, 1, în care ḑice între altele: ».... Căcĭ există şi servituţĭ carĭ pot să se întocméscă între fonduri despărţite între dênsele prin alt fond mijlociŭ, public saŭ privat«.

Din acest text maĭ resultă că servitute nu póte exista de cât în limitele trebuinţelor fondului dominant. Că, prin urmare, dreptul de a scóte un proprietar de fond var din fondul vecin, nu póte exista cu servitute de cât în limitele trebuinţelor acestuĭ fond. Pentru rest, dreptul póte exista dacă aşa s'a convenit, dacă s'a convenit de exemplu că se va putea extrage orĭ cât de multă piatră de var, dar nu va fi un drept de servitute, ci un drept de creanţă transmisibil, activ şi pasiv, numaĭ continuatorilor persónelor juridice a contrahenţilor.

O altă condiţiune ca să pótă exista o adevĕrată servitute predială, este ca ea să fie întemeiată pe o *causa perpetua*, adică pe o stare de lucruri naturală şi permanentă, în cât dreptul de servitute să se pótă exercita fără să fie necesitate de verĭ-o lucrare din partea proprietaruluĭ fondului servient (căcĭ atuncĭ causa ar fi artificială, iar nu naturală) şi în cât exerciţiul actual al dreptuluĭ să nu facă imposibil exerciţiul sĕŭ pe viitor. Acésta resultă maĭ întêiŭ din legea 28 D., *De servitutibus prædiorum urbanorum* (VIII, 2), în care jurisconsultul Paul ḑice: »Apa care se scurge printr'o gaură făcută în partea de jos a uneĭ camere saŭ tricliniŭ (salon), şi care servesce spre spălarea pavimentuluĭ aceleĭ camere saŭ salon, nu póte constitui un *flumen*, nu póte fi constituită cu titlul de servitute *fluminis recipiendi* de proprietarul fondului vecin (care de exemplu ar avea trebuinţă de acéstă apă spre a 'şĭ uda grădina), nicĭ fi câştigată prin prescripţiune. Acésta întru atât numaĭ este adevĕrat, întru cât apa nu vine din cer

(adică dacă nu e apă de ploe) : căci nu are *causă perpetuă* ceea ce este opera mâneĭ omuluĭ. Apa însă care cade din cer, de şi nu în mod asiduŭ, continuŭ, are o causă naturală şi, prin urmare, e considerată şi ca perpetuă. In adevĕr, tóte servituţiile prediale trebue să aibe cause perpetue ; şi de aceea nu se póte constitui servitutea de apăduc asupra unuĭ lac saŭ a unuĭ eleşteŭ. Asemenea şi servitutea *stillicidii immittendi*, adică de a arunca în locul vecin apa de ploie care curge sub formă de picătură după straşina sa trebue să aibe o causă perpetuă. »Un proprietar se servesce cu apă spre a 'şĭ spăla pavimentul uneĭ camere din casa sa, care ĭĭ dă drumul apoĭ printr'o gaură făcută în partea de jos a unuia din zidurile camereĭ prin carĭ se scurge la vecinĭ. Póte asupra acestuĭ şiroiŭ de apă ce se scurge prin acea gaură să se constitue în favórea vecinuluĭ o servitute predială, *fluminis recipiendi* ? Da, dacă apa provine din ploie şi este introdusă în odaie printr'o ţévă şi după ce servă spre spălarea pardoseleĭ odăiĭ, se scurge printr'o gaură la vecin. Căci atunci causa e perpetuă. Apa de ploie considerându-se ca ceva perpetuŭ de şi nu continuŭ, căci de sigur nu va înceta nicĭ o-dată de a ploua. Nu, dacă provine dintr'o lucrare a omuluĭ, fără ca să contribue şi natura, adică dacă nu provine nicĭ din ploie, nicĭ dintr'un isvor natural adus în casă şi apoĭ dat afară prin gaură. Nu trebue însă să exagerăm perpetuitatea causeĭ. Nu va să ţică că trebue neapărat şi sigur ca sorgintea servituţeĭ să nu sleiască nicĭ o-dată. Aşa se póte constitui o servitute *arenæ fodiendæ, calcis coquendæ, lapidis eximendi, cretæ eximendæ*, de şi sunt cariere de nisip, var, piatră, cretă, carĭ sunt de natură a se slei cu timpul, chiar dacă extracţiunea se operă în proporţie moderată. Prin *causa perpetua* dar se înţelege o causă naturală asupra căreia exerciţiul servituţeĭ să se pótă prelungi pe un timp nedefinit, al căruia termen să nu se pótă prevedea, de şi póte sosi o-dată.

Din causă că servitutea trebue să aibe o causă perpetuă, o servitute de apăduc, după cum am vĕdut în legea ce am citat, nu se póte constitui asupra unuĭ lac saŭ eleşteŭ, afară numaĭ dacă este alimentat de isvóre de apă viiă.

Romaniĭ împingeaŭ până acolo lucrul în cât decideaŭ că servitutea de apăduc nu se póte constitui asupra unuĭ rĭŭ de cât la isvórele sale carĭ nu pot seca, iar nu în cursul rĭuluĭ unde rĭul póte dispare sub pământ saŭ a'şĭ schimba albia. Dar acéstă soluţiune exagerată nu era dată de cât de unĭĭ jurisconsulţĭ. Alţiĭ a căror opiniune a prevalut în practică, decideaŭ că servitutea de apăduc se póte constitui şi în cursul rĭuluĭ. Acésta resultă din legea 9, *De serv. præd. rustic.*, în care Paul ţice că : »Servitutea de apăduc saŭ scótere de apă nu se póte constitui de cât la isvor ; astăţĭ însă se póte constitui în orĭ-ce parte a rĭuluĭ«.

Un alt caracter al servituţilor prediale este că ele sunt indivisibile.

Acésta însemnéză : 1) că ele nu pot fi constituite asupra uneĭ părţĭ indivise a unuĭ fond nicĭ în favórea uneĭ părţĭ indivise a unuĭ fond, ci asupra întreguluĭ fond şi în favórea întreguluĭ fond. Aşa, dacă fondul B aparţine *pro indiviso* la duoĭ proprietarĭ, nu se póte constitui dreptul de trecere asupra părţeĭ indivise a unuia din proprietarĭ numaĭ, căci nu se póte trece pe o parte indivisă, de óre-ce pe fie-care parte a fonduluĭ când calcă cine-va atinge molecule de pământ carĭ aparţin *pro indiviso* ambilor proprietarĭ. Asemenea dacă fondul A, în favórea căruia este să se constitue o servitute de trecere, aparţine la duoĭ proprietarĭ *pro indiviso*, nu se póte constitui servitutea numaĭ în favórea părţeĭ indivise a unuia, căci proprietarul care ar trece pe fondul B, prin acésta chiar ar aduce folos întreguluĭ fond A, adică tutulor moleculelor fonduluĭ carĭ aparţin *pro indiviso* ambilor proprietarĭ ; 2) că dacă unul din coproprietariĭ indivişĭ aĭ fonduluĭ servient ar aduce obstacol exerciţiuluĭ servituţeĭ, e ca cum s'ar fi opus amênduoĭ, şi de aceea acţiunea *confessoria* saŭ interdictul *uti possidetis* póte fi intentat *pro solido*, nu numaĭ contra contravenientuluĭ, ci şi contra necontravenientuluĭ ; 3) că dacă servitutea fiind o-dată constituită asupra întreguluĭ fond de toţĭ coproprietariĭ indivişĭ, numaĭ unul din coproprietarĭ renunţă în urmă la ea, adică consimte să se stingă, fiindcă ea nu este stinsă şi de cel-alt, şi nu se póte stinge *pro parte*, ea subsistă pentru tot în favórea întreguluĭ fond dominant şi în profitul tutulor coproprietarilor fonduluĭ domi-

nant, chiar în favórea aceluia care a renunțat la dênsa; ast-fel în cât o servitute predială, care nu póte fi constituită *ab initio (pro parte)* saŭ *per partes*, o-dată constituită *pro toto prædio*, póte fi reținută *per partes*; acésta, cum am arătat, nu însemnéză că este reținută asupra uneĭ părți indivise, ci prin proprietarul uneĭ părți indivise *reținută in solidum pro toto prædio*.

Servituțile prediale sunt variĭ. Numĕrul lor nu se póte precisa. Ele sunt nenumĕrate ca și diversele avantage ce póte procura un fond unuĭ fond vecin. De aceea, trebue precisată specia servituței când se constitue, ca să se scie de ce servitute e vorba. Căcĭ, dacă s'a ḑis pur și simplu că se constitue un drept de servitute asupra unuĭ fond, nu s'a ḑis nimic; căcĭ nu se póte supune fondul la tóte felurile de servituțĭ. Acésta resultă din legea 7, principium D., *Communia prædiorum tam urbanorum quam rusticorum (Regulĭ comune tutulor servituților atât urbane cât și rustice)* VIII, 4, în care Paul ḑice între altele: » .... în constituirea servituței, trebue să se exprime specia, pentru ca nu cum-va de se va fi ḑis în mod general că fondul *este aservit, trebue să servéscă*, saŭ să nu aibe acésta nicĭ o valóre, pentru că nu se scie care servitute este constituită, saŭ să trebue să fie supus fondul la orĭ-ce fel de servitute (ceea ce este imposibil)«.

Orĭ-ce servitute constă din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant saŭ *in faciendo* saŭ *in prohibendo*; iar din partea proprietaruluĭ fonduluĭ servient saŭ *in patiendo* saŭ *in non faciendo*. Servitutea care din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant constă *in faciendo*, constă în sens invers din partea proprietaruluĭ fonduluĭ servient *in patiendo*. Ast-fel este servitutea de trecere, ce constă *in faciendo* din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant, care are dreptul a opera trecerea, și *in patiendo* din partea proprietaruluĭ fonduluĭ servient, care e obligat a suferi trecerea. Iar servitutea care din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant constă *in prohibendo*, constă în sens invers din partea proprietaruluĭ fonduluĭ servient *in non faciendo*. Ast-fel este servitutea *altius non tollendi*, care constă din partea proprietaruluĭ fonduluĭ servient în a nu construi peste óre-care înălțime, iar din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant în a prohibi de a se construi peste acea înălțime. Nicĭ o servitute însă nu póte impune proprietaruluĭ fonduluĭ servient obligațiunea de a face ceva. Căcĭ servitutea este o obligațiune a fonduluĭ, iar nu a persóneĭ, și fondul, ca pasiv, póte suferi saŭ a nu face; dar el nefiind însuflețit nu póte face nimic. De aceea, dacă pentru exercițiul servituței trebue făcut ceva, acésta trebue să emane de la proprietarul fonduluĭ dominant, precum sunt lucrările necesariĭ pentru săparea șanțuluĭ și așeḑarea țevilor pe unde are să curgă apa în servitutea de apăduc, întreținerea lor, precum este facerea ferestreĭ în zidul supus la servitutea *prospiciendi*, și întreținerea eĭ în bună stare. Intr'o singură servitute, prin excepțiune, după cum vom vedea la locul sĕŭ, în servitutea *oneris ferendi*, proprietarul fonduluĭ servient este obligat să întreție zidul în bună stare de reparație spre a susține greutatea construcțiuneĭ fonduluĭ dominant.

Servituțile prediale se împart în rustice și urbane, în *jura prædiorum rusticorum* și *jura prædiorum urbanorum*, cum le numeaŭ Romaniĭ considerându-le din partea fondurilor dominante, în *servitutes prædiorum rusticorum* și *servitutes prædiorum urbanorum* considerându-le din partea fondurilor serviente. Acéstă din urmă terminologie se găsesce în rubricile titlurilor 2 și 3 a Cărței a VIII-a din Pandecte.

La ce semne se póte cunósce dacă o servitute este rustică saŭ urbană, și care este interesul practic al acesteĭ distincțiunĭ? Iacă duoĕ cestiunĭ din cele maĭ importante și în acelașĭ timp din cele maĭ delicate. Să vedem maĭ întêiŭ la ce semne se póte cunósce dacă o servitute este rustică saŭ urbană.

In privința acesteĭ cestiunĭ, interpreții dreptuluĭ roman nu sund de acord.

După unĭĭ interpreți aĭ dreptuluĭ roman, servitutea este urbană saŭ rurală, după cum fondul servient este urban saŭ rural. De astă părere este Alb. Gentilis, citat de Doneau în *Commentarius de jure civili*, Cartea XI, cap. 4, No. 3, nota 1. Eróre, căcĭ, de exemplu, servitutea de trecere este rurală chiar când trecerea se exercită prin curtea uneĭ

case, şi, în adevĕr, nu este nicĭ un text care să nu declare servitutea de trecere, *iter, actus, via* de servitute rurală.

După alţiĭ, servitutea este urbană saŭ rurală, după cum fondul dominant este un fond cu construcţiune, saŭ un fond fără construcţiune. De acéstă părere este Doneau, *eod. opere citato*, Cartea XI, cap 4, şi *Accarias*, Précis de droit romain, a 4-a ediţiune, tom I, No. 269, care îşĭ permite chiar să ia în derisiune pe ceĭ ce susţin o a treia părere, despre care avem să vorbim îndată, în nota 2 de sub numĕrul citat, ţicênd că ea este resultatul imaginaţieĭ. Accarias maĭ comite şi o inexactitate, căcĭ susţine că maĭ toţĭ vechiĭ interpreţĭ sunt de părerea luĭ, fără să citeze nicĭ unul, pe când eŭ pot cita duoĭ deja carĭ sunt contrariĭ părereĭ luĭ, şi susţin cea d'a treilea opiniune, pe Vinnius şi pe Heineccius.

Opiniunea acésta se întemeiază pe raţionamentul următor: *Prædium urbanum* însemnéză fondul pe care se găsesce construcţiune, care, fiind-că obicĭnuit se face în oraşe şi constitue principalul, pe când locul pe care este făcută construcţiunea este accesoriul de aceea se şi numesce fondul cu construcţiune *prædium urbanum*.

Prædium rusticum însemnéză, din contră, fondul pe care obicĭnuit nu se face construcţiŏ, ceea ce se întêmplă la ţéră, şi chiar când se face, nu constitue principalul, ci accesoriul pămêntuluĭ care are o altă destinaţie, destinaţia agriculturеĭ saŭ horticultureĭ. De aci conclusia qui fiind-că servituţile urbane se numesc *jura prædiorum urbanorum*, iar cele rustice *jura prædiorum rusticorum*, şi fiind-că aceste expresiunĭ nu pot să însemneze de cât servituţile sub punctul de vedere activ, adică drepturile aparţinênd fondurilor rustice saŭ urbane, precum *servitutes hominum* saŭ *personorum* însemnéză servituţile aparţinênd persónelor, adică usufructul, usul, habitaţiunea, apoĭ de sigur o servitute e urbană saŭ rustică după cum fondul dominant este urban saŭ rustic. Nimic maĭ fals de cât acest raţionament. Şi Accarias, care atribue imaginaţieĭ părerea a treilea, meritä maĭ mult imputarea ce face altora, şi încă în mod nerespectuos, căcĭ ceĭ ce susţin părerea a treilea este, între alţiĭ, marele Pellat şi savantul şi exactul Demangeat, cu care nu póte sta la comparaţie un Accarias, ale căruĭ inexactităţĭ sunt egale numaĭ cu presumpţiunea luĭ. Maĭ ântêiŭ, când Romaniĭ vreaŭ să exprime ideea de drept de servitute, o exprimă de preferinţă prin vorba *jus* (Veţĭ principiul titluluĭ nostru III din Cartea I a Instituţiilor luĭ Justinian) când, din contră, vrea să exprime servitutea ca sarcină, o exprimă atuncĭ de preferinţă cu vorba *servitus* (Veţĭ paragraful 1 al titluluĭ nostru). Ast-fel fiind, nicĭ fondul dominant nicĭ cel servient nu póte determina caracterul servituţeĭ, şi Accarias citéză texte asupra cărora n'a cugetat îndestul. Cât pentru textul luĭ Marcian, legea 1 D., *De servitutibus*, pe care o citéză Accarias, acest text este nedecisiv, căcĭ tot ce vrea să ţică el este că sunt servituţĭ carĭ sunt relative la lucruri, fără să preciseze caracterul servituţeĭ după natura fonduluĭ.

Acésta este cu atât de adevĕrat în cât Accarias însuşĭ se încurcă şi ajunge să declare clasificarea dificil de justificat, căcĭ recunósce chiar el că acéstă clasificare are drept consecinţă ca aceeaşĭ servitute să fie când rurală, când urbană.

Se póte maĭ mare mărturisire? Apoĭ ce fel de clasificare póte să fie aceea care are o asemenea consecinţă? Să nu fie maĭ bine de ţis că clasificarea cum o dă Accarias este neraţională, şi că el saŭ nu a înţeles clasificarea, saŭ că s'a încăpăţânat să nu fie de părerea luĭ Demangeat, elevul luĭ Pellat, şi prin urmare nicĭ de părerea luĭ Pellat, pe care póte nicĭ nu o cunósce, căcĭ el n'a scris în privinţa acésta, ci a desvoltat acéstă părere numaĭ la cursul sĕŭ, la care l-am ascultat eŭ în anul 1858 şi ale căruĭ note le posed încă. In adevĕr, Demangeat trece, şi cu drept cuvênt, de mare romanist, şi Accarias este gelos de el, creţênd că pentru că a făcut un tractat maĭ voluminos l'a întrecut. Tot ce a scris însă Demangeat este de o exactitate exemplară. Pe când scrierile luĭ Accarias sunt pline de erorĭ ordinare. El ia textele peste picior, de multe orĭ citéză texte carĭ sunt indiferente, altă dată citéză texte carĭ sunt contrariĭ soluţiuneĭ pe care vrea să o întemeeze pe acele texte. El n'are de cât un merit, acela d'a fi înavuţit explicarea dreptuluĭ roman cu texte din

scriitorĭ carĭ nu s'aŭ ocupat de drept în special, cu texte din poeţĭ, oratorĭ, istoricĭ, etc.

O altă dovadă că opiniunea luĭ Doneau şi Accarias este eronată este că servitutea de trecere este rurală chiar când fondul dominant este o casă din curtea căria vrea proprietarul să trécă prin altă curte spre a ajunge la uliţă. Cu explicarea însă cea d'a treilea totul se lămuresce.

In adevĕr, cum ţice fórte bine Vinnius, trebue să degagiăm maĭ întêiŭ vorbele *prædia urbana, prædia rustica* de vorbele *servitutes prædiorum urbanorum, servitutes prædiorum rusticorum*, căcĭ vorbele *prædia rustica, prædia urbana* nu aŭ acelaşĭ sens în tóte materiile unde este vorba de dênsele. Isolate acele expresiunĭ, însemnéză cele urbane construcţiunĭ, fie ele la oraş orĭ la ţĕră, cele rustice, locurĭ neconstruite, fie ele în oraş, fie la ţĕră, şi de aceea Neratius a putut să ţică în mod inexact în legea 2, D., *De servitutibus prædiorum rusticorum* (VIII, 2), că servitutea *altius tollendi* este o servitute rustică, relativ la un *prætorium*, edificiŭ, vilă, de şi este relativă la o construcţie, numaĭ pentru că *prætorium* este la ţĕră, de şi *prætorium* póte să fie şi în oraş, cum ne spune Ulpian în legea 198 D., *De verb. significatione.* Când însă aceste expresiunĭ nu sunt luate isolat, ci aplicate la drepturĭ, atuncĭ este alt-ceva. Ele nu aŭ în tot-d'a-una acelaşĭ sens. Aşa, expresiunea *prædium urbanum*, aplicată la dreptul de *pignŭ tacit*, ce are proprietarul asupra lucrurilor aduse de locatar, nu se referă la tóte construcţiile ; aşa nu se referă la construcţia, la locuinţa intendentuluĭ uneĭ moşiĭ. Asemenea când e vorba de senatusconsultul luĭ Septim Sever, după care imobilele rustice şi suburbane nu se pot alinea de către tutor fără autorisarea magistratuluĭ, iar cele urbane da, se înţelege prin fonduri urbane, şi grădinele de pe lângă case carĭ nu aduc venit, şi chiar locurile virane de prin oraşe, de şi nu se găsesc pe dênsele construcţiunĭ. In materia însă a nóstră, în materie de servituţĭ, *prædium urbanum* însemnéză orĭ-ce clădire, fie la oraş fie la ţĕră, şi *prædium rusticum*, orĭ-ce loc neclădit fie la ţĕră, fie la oraş. Şi servitute rustică însemnéză orĭ-ce servitute care nu deştéptă nicĭ o idee de clădire, cum e servitutea de trecere, căcĭ care e rustica fie că trecĭ dintr'o curte a uneĭ case printr'o curte a alteĭ case, fie că trecĭ dintr'o moşie prin alta, în casul d'întêiŭ ca să eşĭ la stradă, în casul d'al duoilea ca să eşĭ la şosea saŭ la drumul mare ; cum e servitutea de apăduc, care nu deştéptă ideea de clădire, căcĭ nu se ia în consideraţie ţevile prin carĭ se aduce apa pe sub pămênt ; acéstă servitute, este rustică chiar când e stabilită în favórea uneĭ case pentru serviciul habitatorilor eĭ. Şi de aceea şi Instituţiile luĭ Justinian le enuméră pe amênduoĕ între cele rustice (principium al titluluĭ nostru *De servitutibus*). Iar servitute urbană se numesce orĭ-ce servitute care nu se póte concepe de cine-va fără să'ĭ vie imediat în minte ideea de clădire. Ast-fel e servitutea *altius non tollendi*, care e urbană, fie că fondul servient al căruĭ proprietar s'a obligat a nu clădi peste óre-care înălţime este la ţĕră saŭ la oraş, precum ne-o spune Justinian în Instituţiunĭ, titlul nostru, § 1. Şi numaĭ Neratius, în legea 2, D., *De serv. præd. rust.*, într'un mod inexact, o declară rustică, după cum am arătat maĭ sus, în contra tutulor jurisconsulţilor, după cum o spune şi Cujas, în Comentariul asupra legeĭ 1 D., *De servitutibus* (Cartea VIII, titlul 1), şi Vinnius în Comentariul sĕŭ asupra principiuluĭ titluluĭ nostru din Instituţiunĭ, în care Vinnius adaugă că Neratius declară acésta după *singurul sĕŭ cap, solo arbitrio*, iar nu după natura şi efectul dreptuluĭ, *non considerato juris effectu.*

Aşa şi servitutea *stillicidii avertendi* este urbană, pentru că nu se póte concepe fără ideea uneĭ construcţiunĭ după acoperişul căreia să cadă apa sub formă de picătură, şi ea este urbană chiar dacă picătura este să cadă într'un loc viran.

Acésta este opiniunea care cadréză cu tóte textele, afară de textul luĭ Neratius, iar nu opinia luĭ Doneau şi a luĭ Accarias, care maĭ are inconvenientul că face imposibil de aplicat interesul distincţiuneĭ.

In adevĕr, este interes a distinge servituţile rustice de cele urbane : 1) pentru că cele rustice sunt *res mancipi*, cele urbane *res nec mancipi* ; 2) pentru că cele

rustice se sting prin simplul ne us, cele urbane prin *usucapio libertatis*, adică prin facerea unuĭ act contrariŭ exerciţiuluĭ servituţeĭ de către proprietarul fonduluĭ servient, şi rĕmânerea lucrurilor în acéstă stare în timp de douĭ anĭ. Apoĭ, cu opiniunea luĭ Accarias, servitutea *altius non tollendi*, dacă casa e în oraş, nu se stinge prin simplul ne us, dacă e la ţĕră, se stinge prin simplul ne us, adică că după simpla trecere de duoĭ anĭ de la constituirea servituţeĭ, proprietarul fonduluĭ servient póte ridica maĭ sus, aşa în cât din duoĭ anĭ în duoĭ anĭ proprietarul fonduluĭ dominant, ca să nu i se stingă dreptul de serivtute, trebue să someze pe proprietarul fonduluĭ servient, şi să'ĭ aducă aminte că nu trebue să ridice maĭ sus. Se póte ceva maĭ absurd? Nu, noĭ scuzăm erorile tutulor, şi ale luĭ Doneau, şi maĭ cu sémă ale luĭ Accarias, căcĭ ómeniĭ ceĭ maĭ marĭ se pot înşela; dar cel puţin când susţine cine-va o teorie atât de neraţională, trebue să fie maĭ modest, întâiŭ să nu spună că ceĭ vechĭ susţin teoria luĭ, când deja duoĭ celebriĭ interpreţĭ: Vinnius şi Heinneccius, susţin opiniunea a treia; Vinnius în aceştĭ termenĭ: *quæ ædificiis inhærent, urbana, quæ locis puris, rusticæ dicantur*, adică servituţile carĭ sunt relative la locurĭ pure, adică carĭ se pot exercita activ şi pasiv fără să fie construcţiune, sunt rustice; iar cele carĭ sunt inerente ideeĭ de construcţiune sunt urbane; iar Heinneccius aprobă explicaţiunea luĭ Vinnius şi, ca s'o întemeeze, se servesce cu legea 3, D., *De servitutibus* a jurisconsultuluĭ Paul, care ţice că servituţile prediale unele *consistunt in solo, altele in superficie*, ceea ce nu póte însemna, să nu se supere Accarias, de cât că unele se pot exercita pe simplu sol, fără necesitate de construcţiune, altele nu aŭ consistenţă, nu pot avea existenţă fără construcţiune, adică nu se pot concipe fără construcţie, tocmaĭ ceea ce ţicea şi Pellat la cursul sĕŭ în 1858 şi Demangeat la cursul sĕŭ în 1859 şi în opera sa intitulată *Cours élémentaire de droit romain*. Şi Heinneccius, în nota asupra Comentariuluĭ luĭ Vinnius, după ce citéză textul luĭ Paul, menţionat maĭ sus, adaugă: *nulla enim servitus prædii rustici utilitatem præstat ædificio, sed fundo: nulla urbana fundo, sed soli ædificio*, adică nicĭ o servitute rustică nu aduce folos vre-uneĭ clădirĭ, adică n'are trebuinţă de clădire, se póte concipe şi exercita independent de orĭ-ce clădire, şi chiar dacă ar fi clădire pe fond, clădireĭ nu'ĭ aduce folos, precum nu aduce nicĭ genă clădireĭ după fondul servient, nicĭ o servitute urbană nu aduce folos loculuĭ pe care se găsesce clădirea, ci clădireĭ prin urmare nu se póte concipe fără ideea de clădire.

Să dăm acum exemple de servituţĭ prediale rustice şi de servituţĭ prediale urbane.

Instituţiunile luĭ Justinian se ocupă de servituţile prediale rustice în principiul şi paragraful 2 al titlului nostru, în termenĭ următorĭ:

„Rusticorum prædiorum jura sunt hæc: iter, actus, via, aquæductus. Iter est jus eundi, ambulandi hominis non etiam jumentum agendi, vel vehiculum. Actus est jus agendi jumentum, vel vehiculum. Itaque qui habet iter, actum non habet: sed qui actum habet et iter habet, eoque uti potest etiam sine jumento. Via est jus eundi agendi et ambulandi, hominis; nam iter et actum via in se continet. Aquæductus est jus aquæ ducendæ per fundum alienum.

Inter rusticorum prædiorum servitutes quidam computari recte putant aquæ haustum, pecoris ad aquam appulsum, jus pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendae.

Drepturile de servitute prediale rustice sunt acestea: *iter*, *actus*, *via*, dreptul de apăduc. *Iter* este dreptul de a trece, de a se plimba al titularuluĭ dreptuluĭ, nu şi de a duce printr'un loc animale de tragere saŭ de încărcare saŭ vehicul. *Actus* este dreptul de a duce printr'un loc un animal de tragere saŭ de încărcare *(jumentum* contracţiune de la *jugamentum)* saŭ un vehicul.

De aceea cel ce are *iter*, n'are şi *actus;* dar cel ce are *actus* are şi *iter* şi se póte servi de *iter*, trecênd cu piciorul fără animal alăturĭ de car. *Via* este dreptul de a trece, de a se plimba, de a duce animal de tragere saŭ de încărcare saŭ vehicul; căcĭ *via* conţine în sine şi *iter* şi *actus*. Dreptul de apăduc este dreptul de a aduce apă printr'un fond străin.

Iter saŭ *jus eundi* este dreptul de a trece cu piciorul saŭ călare, şi chiar în lectică (litière), (Modestin legea 12, D., *De servitutibus prædiorum rusticorum*, VIII, 3), de a cutreera fondul, de a se duce în tóte părţile prin el, însă nu pentru plăcere, ci pentru trebuinţa fonduluĭ dominant, căcĭ cum ḑice fórte bine Paul în legea 8, D., *De servitutibus* (VIII, 1): „Ut... liceat... spatiari... servitus imponi non potest“.

Actus saŭ *jus agendi* este dreptul de a trece cu animal de tragere saŭ de încărcare, cu *jumentum* cum ḑiceaŭ Romanĭi, şi chiar cu turme de animale, *cum armentis* şi cu trăsură. In regulă generală, când nu este convenţiune contrarie, cel ce are *actus* are implicit şi *iter*, adică dreptul de a trece singur cu piciorul saŭ călare saŭ în lectică. Dar se póte constitui *actus sine itinere* (Ulpian legea 4, § 1, D., *Si servitus vindicetur*, VIII, 5): în asemenea cas proprietarul fonduluĭ dominant nu va putea trece singur cu piciorul, călare saŭ în lectică. Şi nu e contradictio între ceea ce ḑice Ulpian în legea citată maĭ sus şi ceea ce ḑice Paul în legea 1, D., *De adimendis vel transferendis legatis vel fideicommissis* (XXXIV, 4) că „... *nunquam actus sine itinere esse potest*“. Căcĭ acésta vrea să ḑică că cel ce are *actus* are dreptul de a trece şi cu piciorul saŭ călare pentru exerciţiul luĭ *jus agendi*, adică când trece cu carul, saŭ cu căruţa, se póte da din când în când pe jos, saŭ mâna de jos ; când trece cu turma, póte trece după turmă călare. Iar când Ulpian ḑice în legea 4, § 1, *Si servitus vindicetur* că póte cine-va avea *actus sine itinere*, va să ḑică că proprietarul fonduluĭ dominant póte trece şi cu piciorul saŭ călare când exercită actus, dar nu póte trece cu piciorul saŭ călare, saŭ în lectică singur, independent de exerciţiul luĭ *actus*, luĭ *jus agendi*.

Via saŭ *jus vehundi* (et eundi et agendi et ambulandi), cum o numesce fórte bine Doneau, *op. cit.*, Cartea XII, cap. 2, N. 16, coprinde în sine şi *iter* şi *actus*, dar cu deosebire de amênduoĕ, coprinde dreptul de a transporta pietre, grinḑĭ, lemne ale căror căpĕtâie să trécă de extremitatea lăţimeĭ caruluĭ, lemne, copacĭ încărcaţĭ drept în picióre (rectam hastam), numaĭ să nu strice arboriĭ (legea 7, D., *De servitutibus prædiorum rusticorum*).

Deosebit de acésta, trecerea pe vie avea loc pe o şosea anume construită, a căreea lăţime era fixată de legea celor XII Tabule la *opt picióre* în linie dréptă, la *şése-spre-ḑece picióre* la cotiturĭ, după cum ne spune Gaius în legea 8, D., *De servit. præd. rustic.* (convenţia părţilor o putea lărgi saŭ restrînge). Pe când lărgimea drumuluĭ, în cas de *iter* saŭ *actus*, era determinată de un arbitru, dacă părţile nu o determinaŭ în momentul constituireĭ servituţeĭ (l. 13, § 2, *eod. tit.*).

Aquæductus, saŭ *jus aquam ducendæ*, este dreptul de a aduce apa fie de la isvor, fie în cursul eĭ, dintr'un isvor, dintr'un rîŭ. In casul în care o ieĭ de la isvor saŭ din cursul eĭ, aĭ trebuinţă de a avea consentimentul nu numaĭ a aceluĭ de unde isvorăsce apa, dar şi a proprietarilor inferiorĭ prin ale căror fonduri curge apa, în cât tóte aceste fonduri sunt supuse la servitutea *aquæ ducndæ* în favórea sa, cum o spune fórte bine Ulpian în legea 8, *De aqua et aquæ pluviæ arcendæ*, XXXIX, 3. Poţĭ să aĭ servitutea aquæ ducendæ şi dintr'un lac. Dacă nu aĭ convenit în mod special, nu poţĭ aduce apa prin canale de piatră *(per lapidem)*, ci numaĭ prin tuburĭ de teracota *(per fistulas)*, ceea ce era usul la Romanĭ, cum ḑice Paul în legea 17, § 1, *eod. tit.* Poţĭ să aducĭ apă nu numaĭ dintr'un loc privat, dar şi dintr'un loc public, dintr'un reservoriŭ (castellum, rîŭ public (rivo), saŭ orĭ-ce alt loc public, cum ḑice Ulpian în legea 1, § 41. De aqua cottidiana et æstiva, Cartea XLIII, titlul 20, dar numaĭ cu autorisarea Impĕratuluĭ, cum ḑice acelaşĭ Ulpian în aceeaşĭ lege, paragraful următor 42. In casul acesta, însă, nu maĭ avem o servitute particulară constituită prin simpla voinţă a omuluĭ, ci o servitute óre-cum publică.

Despre aceste servituţĭ rustice vorbesc Instituţiunile luĭ Justinian în principium şi Ulpian în legea 1 principium *De servitutibus prædiorum rusticorum*. Ele eraŭ probabil cele maĭ vechĭ. Justinian însă maĭ vorbeşte şi de alte servituţĭ rustice în paragraful 2, (în mod nemetodic, căcĭ întrerupe principium în care vorbesce de cele maĭ vechĭ servituţĭ rustice cu paragraful 1, în care vorbesce de servituţile urbane) şi apoĭ iar trece

la servitutile rustice, de care vorbesce în acest paragraf 2, împrumutat din paragraful 1 al aceleiaşi legi 1, *De servit. præd rust.* a jurisconsultului Ulpian.

In acest paragraf 2 Instituţiunile lui Justinian, vorbesce de servitutile următóre: 1) *aquæ haustus* saŭ *jus aquæ hauriendæ;* 2) *pecoris ad aquam adpulsus* saŭ *jus pecoris ad aquam appellendi;* 3) *jus pascendi;* 4) *jus calcis coquendæ;* 5) *jus arenæ fodiendæ.*

Aquæ haustus saŭ *jus aquæ hauriendæ* este dreptul de a scóte apă din puţul, lacul, isvorul, din proprietatea vecină pentru folosul proprietăţeĭ nóstre saŭ pentru folosul şi comoditatea ómenilor carĭ servă la cultura proprietăţeĭ nóstre şi care la Romanĭ eraŭ obicĭnuit servĭ, cum ḑice fórte bine Vinnius asupra paragrafuluĭ 2.

El coprinde în sine şi dreptul de trecere prin fondul de unde este apa de scos, fie că a fost concedat în mod expres, *iter*, fie că nu a fost concedat expres, căcĭ atunci este subînţeles. Şi dacă s'a concedat cuĭ-va dreptul de a *merge la isvor, jus ad fontem adeundi*, cum ḑic Romanĭĭ, este considerat că i s'a concedat implicit şi dreptul de a scóte apă din acel isvor, iar nu numaĭ de a se duce să bea. Acésta este aşa, când puţul, lacul, isvorul, e privat. Căcĭ dacă e vorba de un rîŭ public, orĭ-cine are dreptul de a scóte apă din el, fără nicĭ o concesiune, atât numaĭ că dacă trebue să trecĭ prin locul cuĭ-va pentru a ajunge la rîŭ, trebue să obţiĭ de la proprietarul loculuĭ *jus itineris.* Tóte acestea sunt coprinse destul de lămurit în legea 3, § 3 D., *De servitutibus prædiorum rusticorum.*

Pecoris ad aquam adpulsus, saŭ *jus pecoris ad aquam appellendi*, pe care Vinnius îl maĭ numesce şi *jus adaquandi*, este dreptul de a duce turma sa spre adăpare la un lac, eleşteŭ saŭ rîŭ privat, după un fond vecin, presupunênd că exploatarea fonduluĭ dominant constă principalmente în crescere saŭ îngrăşare de vite, cum ḑice Papinian în legea 4 D., *De servitutibus prædiorum rusticorum.* Acéstă servitute este o servitute predială, iar nu personală, cum ḑice acelaşĭ Papinian, ca şi Justinian după Ulpian. Cu tóte acestea, se opune un alt text al luĭ Ulpian, legea 14, § 3 D., *De alimentis vel cibariis legatis.* Insă, cum observă cu drept cuvênt Vinnius asupra paragrafuluĭ nostru 2 din Instituţiunĭ, şi Cujas, *Comentarius* în libro 2, Responsorum Papiniani, ad legem 4 D., *De servitutibus prædiorum rusticorum*, ediţia citată, tomul IV, colóna 1926, legea 14, § 3, trebue corésă, şi în loc de: *Nam et haustus aquæ, et pecoris ad aquam adpulsus, est servitus personæ, tamen ei, qui vicinus non est inutiliter reliquitur*, ceea ce ar pune pe jurisconsult în contradicţie cu el însuşĭ, căcĭ dacă e servitute personală, cum nu se póte lega celuĭ ce nu e vecin, trebue să citim: *Nam et haustus aquæ, et pecoris ad aquam adpulsus est servitus: personæ tamen ei qui vicinus non est, utiliter relinquitur*, adică: adăpatul turmeĭ este şi el o servitute; totuşĭ se póte lăsa (cu titlul de legat saŭ fideicomis) şi celuĭ ce nu e vecin (dar atunci constitue un simplu drept de creanţă).

Jus pecoris pascendi este dreptul de a păşuna vitele pe moşie vecină, întru atât în cât servă spre exploatarea fonduluĭ dominant; de exemplu, dacă cultura fonduluĭ dominant constă în crescerea saŭ în îngrăşarea de animale, în vindere de lapte de vacĭ, de oĭ, în fabricare de brânză şi unt de vacĭ, de oĭ, spre vîndare saŭ pentru traiul servilor rusticĭ ce exploatéză moşia, cel ce convine să i se acorde un asemenea drept póte conveni să i se dea dreptul să aibă şi o cabană în fondul servient, pentru adăpostirea ciobanilor şi baciuluĭ în timp de iarnă (Ulpian, legea 3, § 3, şi Paul, legea 4, § 1, în fine D., *De servitutibus prædiorum rusticorum*).

Jus calcis coquendæ şi *jus arenæ fodiendæ* este dreptul de a scóte şi stinge var din fondul vecin, de a scóte nisip din fondul vecin, însă nu pentru vîndare, ci în limitele trebuinţeĭ fonduluĭ dominant, de exemplu pentru zidăria saŭ repararea construcţiilor de pe fondul dominant, pentru grădinărie şi altele (Ulpian, legea 5, § 1 D., *De serv. præd. rust.*).

Maĭ putem cita şi *jus lapidi cædendi*, dreptul de a tăia piatră din carierele fonduluĭ vecin, însă şi aci nu pentru a o vinde, ci în limitele utilităţeĭ fonduluĭ domi-

nant, de exemplu pentru facerea saŭ repararea de construcţiunĭ, de morĭ, de postamente, de coşare.

Asemenea putem cita *jus cretæ eximendæ*, dreptul de a scóte cretă din fondul vecin pentru prepararea de vase, cum ḑice Columel şi Pliniŭ, însă nu pentru vînḑare, ci pentru trebuinţa fonduluĭ vecin, care are, de exemplu, fructe carĭ să se pună în acele vase, pentru prepararea de amphore în carĭ să se pună vinul fabricat din strugurĭ ce se recoltă în acel fond (legile 5, § 1 şi 6 D., *De servitutibus prædiorum rusticorum*).

Asemenea putem cita şi *jus cœdendi pedamenta ex fondo vicino*, dreptul de a tăia lemne pentru aracĭ din pădurea vecină, pentru via din fondul dominant (legea 6, § 1 D., *De servitutibus prædiorum rusticorum*).

Să dăm acum exemple de servituţĭ urbane.

Să vorbim maĭ întêiŭ de servitutea *tigni immittendi* şi de *servitutea oneris ferendi*.

In regulă generală, servituţile constă din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant *in faciendo*, întru a face ceva pe fondul servient, şi atuncĭ servitutea constă din partea proprietaruluĭ fonduluĭ servient în *patiendo*. Ast-fel este servitutea de trecere, în care proprietarul fonduluĭ dominant are dreptul de a trece, iar proprietarul fonduluĭ servient de a suferi trecerea. Servitutea maĭ póte consta din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant *in prohibendo*, şi atuncĭ constă din partea proprietaruluĭ fonduluĭ servient *in non faciendo*. Ast-fel este servitutea *altius non tollendi*, despre care vom vorbi îndată, care constă din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant de a împedica pe proprietarul fonduluĭ servient de a zidi peste óre-care înălţime, iar din partea acestuia de a nu construi peste înălţimea convenită. Proprietarul fonduluĭ servient însă nu póte fi ţinut a face ceva, *ad faciendum*, căcĭ nu e el care e obligat, ci fondul luĭ, şi fondul nu póte face nimic (Pomponiŭ, legea 15, § 1 D., *De servitutibus*).

Servitutea *tigni immittendi* urméză şi ea acesteĭ regule. Ea constă din partea proprietaruluĭ fonduluĭ dominant în dreptul de a vîrî grinḑile în zidul vecinuluĭ în care să se sprijine, să se odihnéscă, cum ḑice Vinnius. Proprietarul fonduluĭ servient este obligat să sufere acéste grinḑĭ în zidul séŭ; de l'or slăbi, are să sufere casa luĭ, are să sufere şi zidul fonduluĭ dominant, care nu are să maĭ aibă un sprijin aşa de solid. Proprietarul fonduluĭ dominant póte sili pe proprietarul fonduluĭ servient să 'l lase să repare zidul cu cheltuiala sa, dar nu póte pretinde să 'l repare proprietarul fonduluĭ servient, căcĭ el e obligat *ad patiendum* nu şi *ad faciendum*.

In servitutea *oneris ferendi*, prin excepţiune, proprietarul fonduluĭ dominant póte obliga pe proprietarul fonduluĭ servient să repare zidul, să 'l întreţină în starea în care era în momentul constituireĭ servituţeĭ spre a susţine *onus*, *greutatea* grindeĭ şi apărarea ziduluĭ. Lucrul n'a mers uşor. Eraŭ jurisconsulţĭ, cum era Aquilius Gallus, care, cu tot pactul inserat la modul de constituire a servituţeĭ, prin care se convenea: *paries oneris ferendi, uti nunc est, ita sit*, susţinea că proprietarul fonduluĭ servient nu e obligat a repara zidul. Servius Sulpicius susţinea, din contra, că un asemenea pact trebue să 'şĭ producă efectul. Şi opiniunea luĭ Servius Sulpicius a prevalut (Ulpian, legea 2, § 1 D., *Si servitus vindicetur*, VIII, 5).

A treia servitute urbană este, sub punctul de vedere pasiv, servitutea *stillicidii vel fluminis recipiendi*, saŭ, sub punctul de vedere activ, dreptul, *jus stillicidii vel fluminis avertendi*. De drept comun, fie-care proprietar e dator a primi pe locul şi în curtea sa apa care cade sub formă de picătură, *stillicidium*, de pe acoperişul séŭ, saŭ sub formă de şiroiŭ, *flumen*, prin ţevĭ de pe acest acoperiş.

A patra servitute este cea inversă: sub punctul de vedere pasiv, *servitutea stillicidii vel fluminis non recipiendi*, saŭ, sub punctul de vedere activ, jus stillicidii vel fluminis non avertendi. Ce să fie acéstă servitute de care ne vorbesce Justinian în paragraful 1 al Instituţiunilor sale? De drept comun, este o sarcină a primi apa după acoperişul vecin. De drept comun, starea de libertate a fondurilor vecine constă întru a suporta fie-care ap care cade după casa sa în curtea sa?

Mai multe explicațiuni s'au imaginat.

După unii, care urmézá pe Théophile, în parafrasa paragrafului 1, și între care și Pellat la cursul sĕu în 1858, ea ar consista în sarcina din partea proprietarului fondului servient de a păstra în curtea sa apa care cade de pe acoperișul caseĭ sale, contrariŭ regulamentuluĭ local al municipiuluĭ, care dă dreptul fie-cărui proprietar de casă de a arunca apa după casă sub formă de picătură saŭ șiroiŭ în curtea vecină și obligă pe fie-care proprietar de casă a primi apa după acoperișul caseĭ vecine, fie ca picătură, fie ca șioriŭ prin țevĭ în curtea sa. Acéstă explicațiune, cu tótă admirațiunea ce am pentru nemuritorul meŭ profesor, nu mi se pare admisibilă. In adevĕr, pe de o parte, nicĭ un text nu ne vorbesce de asemenea regulamente municipale. Și, pe de altă parte, ar fi curios ca Justinian, într'un tractat elementar ca Instituțiunile, făcut pentru șcólă, să vorbéscă de asemenea particularitate.

O altă explicațiune este a acelora carĭ ca Demangeat și Accarias susțin că o asemenea servitute constitue un mijloc de a restrînge modus al servituței stillicidii vel fluminis recipiendi. Presupuneți că servitutea consistă în obligațiunea de a primi apa sub formă de picătură după tot acoperișul, și că el căpĕtă în urmă, sub formă de drept, dreptul de a nu primi apa după cutare parte a acoperișuluĭ. Acest drept paraliséză în parte exercițiul dreptuluĭ absolut al proprietaruluĭ vecin, care avea dreptul de a arunca, sub formă de stillicidium, apa după tot acoperișul caseĭ sale: *jus avertendi stillicidii* al sĕŭ este paralisat prin *jus* în sens invers al proprietaruluĭ vecin *non recipiendi stillicidii ex parte tecti*. Tot asemenea și pentru servitutea *fluminis non avertendi* saŭ *jus fluminis non recipiendi*. Prefer acéstă explicațiune.

A cincea servitute urbană este servitutea *altius non tollendi*, servitute care constă în sarcina ce 'și impune un proprietar de a nu construi peste cutare înălțime pentru ca să nu împedice lumina proprietățeĭ vecine. De drept comun, fie-care proprietar are dreptul a zidi la orĭ-ce înălțime, numaĭ să nu expună pe vecinĭ să le cadă casa în cap. Când un proprietar 'și interdice dreptul de a zidi peste óre-care înălțime, cu tóte că, sub punctul de vedere al siguranțeĭ publice, ar putea să zidéscă și mai sus, și acésta numaĭ spre folosul proprietățeĭ vecine, pentru ca proprietarul caseĭ saŭ loculuĭ vecin să aibe mai multă lumină, atuncĭ pentru el este o sarcină, o servitute, și pentru vecin un avantagiŭ, un drept, care măresce valórea caseĭ saŭ loculuĭ sĕŭ.

A șeasea servitute, despre care ne vorbesce Justinian în paragraful 2 al titluluĭ nostru, este servitutea în sens invers *altius tollendi*. De drept comun, fie-care are dreptul a zidi pe locul sĕŭ la orĭ-ce înălțime numaĭ să nu contravină siguranțeĭ publice. Ce să fie dar dreptul pentru un proprietar de a zidi mai sus de cât cutare înălțime? Unii interpreți și aci dic că *jus altius tollendi* este obținerea de la vecin sub formă de drept de servitute a dreptuluĭ de a construi peste înălțimea fixată prin regulamentele municipale. Ast-fel sunt A. Faber și Doneau. Aci explicațiunea pare maĭ verisimilă, căcĭ, în adevĕr, și în timpul clasic și în perióda bizantină avem texte precise carĭ ne spun că înălțimea clădirilor era limitată prin regulamente municipale. Acésta resultă pentru dreptul clasic din fragmente din Strabon și Tacit, pentru perióda bizantină din legea 12, § 1 C., *De ædificiis privatis*, VIII, 10. Pentru perióda bizantină pare că chiar se putea deroga la asemenea regulamente prin conveniuni particulare, după cum acésta resultă din aceeași lege 12, § 1 C., *De ædificiis privatis*, în cât pentru perióda bizantină explicația dată de A. Faber și Doneau nu pare neverisimilă. Dar pentru perióda clasică nu avem texte carĭ să dovedéscă posibilitatea derogăreĭ prin conveniuni particulare la asemenea regulamente municipale, carĭ de sigur eraŭ de ordine publică, și la care este puțin probabil ca să se fi permis a se deroga.

O altă explicațiune este a luĭ Cujaciŭ, urmată de Demangeat și de D. Accarias, după care, printr'o servitudine în sens contrariŭ, s'ar permite a se reduce mĕsura servituței primitive. Așa s'a constituit, de exemplu, prin cesiune in jure servitutea *non tollendi altius quam decem pedes*. Și pe urmă, printr'o servitudine în sens contrariŭ, s'a permis a se zidi până la duoĕ-spre-dece picióre. Proprietarul fondului servient grevat de servi-

tutea *altius decem pedibus non tollendi* va ḑice înaintea magistratuluĭ în cesiunea în jure ce ar face cu proprietarul fonduluĭ dominant: *Aio mihi esse jus usque ad duodecim pedes tollendi.* Prefer acéstă explicaţiune.

Maĭ putem adăuga ca servituţĭ urbane:

1) *Jus luminum*, dreptul de a deschide ferestre în zidul construit pe limita despărţitóre între locul sĕŭ şi locul vecin;

2) *Jus projiciendi*, dreptul de a construi balcon suspendat pe fondul vecin;

3) *Jus prospiciendi*, dreptul de a conserva vederea mea ast-fel cum este, ceea ce impune proprietaruluĭ fonduluĭ servient sarcina de a nu face nicĭ o altă nouă construcţiune saŭ plantaţiune care să micşoreze întinderea privireĭ (Ulpian, legea 15 D., *De servitutibus prædiorum urbanorum*, VIII, 2).

Servituţile prediale rustice se stabilesc în dreptul clasic:

1) Prin *mancipaţiune*. Proprietarul fonduluĭ căruia este să se concede servitutea, Primus, de exemplu, înaintea a cincĭ martorĭ cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ, şi a unuĭ libripend, faţă cu concedentul Secundus, de exemplu, ḑice: *Aio, mihi esse jus itineris per fondum Cornelianum Secundi, et id mihi emptum esse hoc ære æneaque libra*, şi lovesce cu o bucată de aramă cântarul de aramă ţinut în mână de libripend, *pretii loco* (în semn de preţ), şi adresându-se către martorĭ: *Et vos cives testes estote.*

2) *Prin cesiune in jure.* Primus şi Secundus se duc înaintea magistratuluĭ, acolo Primus ḑice: *Aio mihi est jus agendi per fondum Cornelianum Secundi.* Magistratul întrébă pe Secundus ce are de ḑis: Acesta afirmă că aşa este saŭ tace. Atuncĭ magistratul pronunţă decretul de atribuţiune ḑicênd: *Dieo primo esse jus agendi per fundum Cornelianum Secundi;*

3) Prin adjudecaţiune în acţiunile *communi dividundo* şi *familiæ herciscundæ*, însă numaĭ când *judicium esse legitimum.* Judecătorul împărţind, de exemplu, duoĕ fonduri comune între Primus şi Secundus, din carĭ se trecea dintr'unul prin altul ca să se ajungă la drumul public, punênd fondul Cornelian, de exemplu, în lotul luĭ Primus şi fondul Sempronian în al Secundus, fond care singur are acces la drumul public, ḑice: *Adjudico Primo fundum Cornelianum et jus eundi et agendi per fundum Sempronianum Secundi; adjudico Secundo fundum Sempronianum;*

4) Prin legatul *per vindicationem.* Testatorul institue, de exemplu, erede pe Primus şi légă dreptul de apăduc prin fondul Cornelian care face parte din patrimoniul sĕŭ luĭ Secundus, proprietar al fonduluĭ vecin Sempronian, ḑice: *Primus heres esto, do lego Secundo jus aquam ducendi ex fundo et per fundum Sempronianum.*

Servituţile rustice fiind lucruri *mancipi*, nu sunt susceptibile de a fi câştigate prin tradiţiune. De când însă a început a se admite o quasi-posesiune saŭ o posesiune juris, relativ la lucrurile incorporale, ele aŭ putut fi protegiate prin interdicte. Quasi-posesiunea lor ducea óre la câştigarea dreptuluĭ prin usucapiune? Inainte de legea Scribonia da; de la legea Scribonia încolo nu (Paul, legea 4, § 29. *De usurpationibus et usucapionibus*).

Servituţile urbane fiind lucruri *nec mancipi*, nu se pot câştiga prin mancipaţiune, dar în sens invers se pot câştiga prin tradiţiune, emanată *a domino.* Ca şi cele rustice, se pot câştiga prin cesiune in jure, prin adjudicaţiune, prin legatul prin vindicaţiune. Asemenea nicĭ ele nu aŭ putut fi câştigate prin usucapiune de la legea Scribonia încolo.

Pactele şi stipulaţiunile nu pot da nascere de cât la un drept de creanţă garantat printr'o clausă penală, utilă relativ la fondurile provinciale stipendiar eşi tributare nesusceptibile de un *dominium ex jure Quiritium*, şi, prin urmare, nicĭ de desmembramentele civile ale dominiuluĭ quiritar, cum sunt servituţile prediale.

Servituţile prediale, fiind perpetue nu sunt susceptibile de un *dies ad quem.* Ele sunt însă susceptibile de *dies ex quo* şi de *conditio.* Insă nu, dacă modul de constituire nu comportă apunere de modalităţĭ, cum este mancipaţiunea, cesiunea in jure şi adjudicaţiunea. De unde consecinţa că dies ad quem apus la o constituire prin legat

per vindicationem saŭ prin tradițiune la cele urbane, e considerat ca nepusă, și servitutea e constituită ipso jure ca constituită pur și simplu. Insă, în fapt, voința părților va fi respectată. Proprietarul fondului servient nu are la expirarea termenului de cât să se opună la exercițiul ei de către proprietarul fondului dominant, și dacă acesta, pentru ca să facă să veleze dreptul sĕŭ se va încerca să intente acțiunea *confesoriă*, ea va fi paralisată de către proprietarul fondului servient prin excepțiunea *pacti conventi* saŭ *doli mali*. De unde iarăși resultă că *dies ex quo si conditio* sunt valabil apuse prin legat per vindicationem la cele rustice și la cele urbane, prin tradițiune la cele urbane, iar dacă sunt apuse la cele rustice prin cesiune in jure, saŭ mancipațiune, la cele urbane prin cesiune in jure, constituirea întrégă e nulă, servitute nu există.

Servițuțile prediale se sting în legislațiunea clasică:

1) Prin intrarea ambelor fonduri dominant și servient în mâinile aceleeași persóne. Ceea ce se întêmplă când saŭ proprietarul fondului dominant va deveni proprietar al fondului servient, saŭ proprietarul fondului servient va deveni proprietar al fondului dominant, saŭ, în fine, o terță persónă va deveni în același timp proprietar și al fondului dominant și al fondului servient. Atunci servitutea se va stinge în virtutea principiului că: *nemini res sua servit*, nimenea adică nu póte avea servitute asupra propriului sĕŭ fond. Dacă însă acquisițiunea din partea proprietarului fondului dominant nu are loc de cât pentru o parte indivisă a fondului servient, saŭ vice-versa, atunci din causa indivisibilității servițuților prediale, servitutea va subsista în totul;

2) Renunțarea din partea proprietarului fondului dominant la dreptul de servitute în favórea proprietarului fondului servient. In legislațiunea clasică acésta se operă printr'o cessio in jure sub formă de acțiune negatorie simulată. Inaintea adică a magistratului se va presinta proprietarul fondului dominant Cornelian Primus, care are dreptul de trecere prin fondul Sempronian al lui Secundus împreună cu Secundus, și Secundus va ḑice: *Aio non esse Primi jus eundi agendi per fundum meum Sempronianum.* Magistratul va întreba pe Primus ce are de ḑis. Acesta va ḑice că așa este saŭ va tace, și atunci magistratul va pronunța decretul sĕŭ ḑicênd: *Dico non esse Primi jus eundi agendi per fundum Sempronianum Secundi.*

O simplă renunțare făcută prin simplu pact va lăsa să subsiste servitutea *ipso jure*. Dar în fapt pactul 'și va produce efectul, căci dacă proprietarul fondului dominant se va încerca a mai exercita servitutea, proprietarul fondului servient 'l va împedica, și dacă proprietarul fondului dominant se va încerca să intente acțiunea confesorie pentru constatarea și validarea dreptului sĕŭ de servitute, ea va fi paralisată prin excepțiunea *pacti conventi* saŭ *doli mali*, ce proprietarul fondului servient va face să se insere de către magistrat în formula acțiunei confesorii acordată reclamantului. In legislațiunea lui Justinian nu mai există acțiune negatorie simulată și renunțarea se face prin simplu pact care produce efect *ipso jure;*

3) Pentru servițuțile rustice neusul în timp de duoi ani. Pentru cele urbane *usucapiunea libertății*, adică facerea, în regulă generală, de către proprietarul fondului servient a unui act contrariŭ exercițiului servițuței prin care el e considerat că recapĕtă libertatea fondului sĕŭ, și rĕmânerea lucrurilor în acésta stare în timp de duoi ani de ḑile. Și, în adevĕr, cum s'ar putea concipe pentru servitutea *luminum* să se stingă prin simplul fapt că proprietarul fondului dominant nu s'a uitat duoi ani de ḑile pe ferestre, gena a fost aceeași pentru proprietarul fondului servient care n'a putut să aibă tótă comoditatea în fondul servient. Dar dacă proprietarul fondului servient va astupa ferestrele, și proprietarul fondului dominant va sta în stare de pasivitate și nu le va destupa în timp de duoi ani de ḑile, atunci se va stinge dreptul sĕŭ de servitute. Așa și pentru servitutea *altius non tollendi* și pentru tóte cele-alte servițuți urbane. Causa este că servițuțile urbane sunt continue, se exercită adică prin starea de lucruri care s'a înființat o-dată pentru tot-d'a-una la constituirea lor, pe când cele rustice sunt discontinue, nu se exercită adică de cât prin faptul omului, afară de servitutea de apăduc, care, o-dată apăducul construit, se exercită prin ea însăși. Dar dacă apăducul se va strica chiar

fără faptul proprietarului servient, și proprietarul fondului dominant îl va lăsa stricat duoĭ anĭ de ḑile, servitutea de apăduc se va stinge. Dar totuși nu se póte ḑice că ea se stinge prin usucapiunea libertățeĭ, căcĭ nu se cere ca apăducul să se strice de proprietarul fondului dominant, el póte să se strice de orĭ-cine altul, saŭ chiar de la sine, pentru că, de exemplu, a fost rĕŭ construit, și dacă va sta în acéstă stare duoĭ anĭ, totuși servitutea după duoĭ anĭ se va stinge, după duoĭ anĭ nu 'l va maĭ putea repara proprietarul fondului dominant;

4) Prin perderea totală a fondului dominant saŭ a fondului servient, ceea ce pentru fondurile rustice se va întêmpla fórte rar, căcĭ trebue să presupunem saŭ că s'a cufundat sub apă, saŭ că s'a acoperit de lavă. Pentru fondurile urbane, acéstă perdere se póte întêmpla maĭ ușor prin arderea caseĭ saŭ prin dĕrîmarea eĭ prin cutremur. Dar pentru ele servitutea e maĭ adevĕrat a ḑice că este paralisată, iar nu stinsă, căcĭ dacă va fi reconstruită în acelașĭ loc, în cât servitutea să se pótă exercita fără nicĭ o schimbare, paralisia servituțeĭ dispare, exercițiul eĭ reîncepe (legea 20, § 2 D., *De servitutibus prædiorum urbanorum*). Contrariul vom vedea că se întêmplă pentru *usufructul ædium*. El se stinge prin destrucțiunea caseĭ, dacă nu a fost constituit *tam in ædibus quam in area*, adică în mod expres și asupra caseĭ și asupra curțeĭ.

TITLUL IV

Despre usufruct

Usufructul este unul din desmembramentele dreptuluĭ de proprietate; el se compune de *jus utendi* și de o parte însemnată din *jus fruendi*. Paul, într'un fragment care formézĕ legea 1 D., *De usufructu* (VII, 1), definesce usufructul *jus alienis rebus utendi fruendi, salva rerum substantia*, adică de a usa și de a se folosi de lucrurile altuia, salvă rĕmânênd substanța lucrurilor. Iar Celsus, într'un fragment inserat de comisariĭ luĭ Justinian imediat după fragmentul luĭ Paul, și care formézĕ legea 2 acelașĭ titlu în Pandecte, ḑice: *est enim usus fructus jus in corpore, quo sublato et ipsum tolli necesse est*, adică ne spune că: usufructul este un drept asupra unuĭ lucru, care, dispărênd, urmézĕ să dispară și dreptul. Justinian, în Instituțiunile sale, a adunat ambele fragmente a celor duoĭ jurisconsulțĭ, un fragment de la apus și altul de la rĕsărit, și a făcut dintr'ênsele definițiunea usufructuluĭ. In mintea dar a luĭ Justinian vorbele *salva rerum substantia*, pe carĭ le-am tradus: *salvă rĕmânênd substanța lucrurilor*, însemnézĕ evident că usufructul dură cât dură substanța lucrurilor, că adică, de exemplu, usufructul asupra uneĭ case se stinge cu dĕrîmarea saŭ distrugerea caseĭ prin incendiŭ, că el nu subsistă asupra curțeĭ. Dar de sigur nu acesta e înțelesul vorbelor în mintea luĭ Paul. Paul, de sigur, ca și Ulpian, contimporanul sĕŭ, a voit a ḑice că usufructul este dreptul de a usa și de a se folosi de lucrurile altuia, carĭ nu se consumă nicĭ nu se deteriorĕ prin primul us, a căror substanță resistă la us și la folosință fără nicĭ a se distruge, nicĭ a se deteriora. In adevĕr, acesta este sensul acestor vorbe în gura luĭ Ulpian, când el ne spune în § 26, titlul 23, a Regulelor sale, că usufructul nu se póte lega de cât asupra acelor lucrurĭ a căror us și folosință este posibilă, rĕmânênd salvă substanța.

Usufructul, bine înțeles, ca orĭ-ce servitute, nu se concipe de cât asupra lucrurilor altuia; căcĭ, când cine-va uséză și se folosesce de lucrurile sale, nu face de cât exercită dreptul de proprietate, și încă și folosința în calitate de proprietar e maĭ întinsă de cât a usufructuarnluĭ, căcĭ pe când usufructuarul nu are drept de cât la productele naturale și periodice, carĭ singure pórtă în drept numele de fructe, din contră, proprietarul are dreptul la tóte productele lucruluĭ, chiar la cele naturale, dar neperiodice, și chiar și la cele nenaturale, carĭ aceste duoĕ din urmă, când lucrul este supus la usufruct, sunt ale nudului proprietar.

Drepturile usufructuarului sunt:

1) De a usa de lucru *(jus utendi)*;

2) De a se folosi de el, de a'ĭ percepe fructele *(jus fruendi)*.

Dreptul de a usa constă întru a trage din lucru tóte serviciile ce el este menit a procura după natura şi destinaţiunea sa.

După natura sa, ast-fel este dreptul de a se plimba printr'un parc, de a ara şi căra cu boiĭ. După natura şi destinaţiunea sa ast-fel este dreptul de a călări pe un cal de călărie pe care nu 'l póte usuarul pune la trăsură. Ast-fel este dreptul de a înhăma caiĭ de trăsură la ham şi a transporta cu dênsa călĕtorĭ şi bagage, pe carĭ însă usuarul unor asemenea caĭ nu ĭĭ póte întrebuinţa spre a'ĭ înhăma la car şi a transporta cu dênsul. Ast-fel este pentru o casă dreptul de a o locui.

Pentru un serv dreptul de a'l întrebuinţa la serviciile domestice saŭ la munca câmpuluĭ.

Jus fruendi este dreptul de a percepe fructele unuĭ lucru. Prin fructe se înţelege numaĭ productele naturale şi periodice ale lucruluĭ. Ast-fel sunt pentru o vacă dreptul de a'ĭ lua laptele şi viţeiĭ; pentru o ţĕrină dreptul de a'ĭ lua iarba şi de a culege plantele semĕnate într'ênsa, grâul, orzul, meiul, porumbul; pentru o grădină de pomĭ roditorĭ dreptul de a'ĭ lua pómele; pentru o pădure de lemne de foc dreptul de a'ĭ tăia lemnele. Dacă însă pădurea este de cherestea, usufructuarul nu are dreptul de a'ĭ tăia lemnele, ci a'ĭ lua numaĭ uscăturile, ghinda, lemnele căḑute de *vetustate*, saŭ doborîte de vênt. El nu are dreptul a'ĭ tăia lemnele, căcĭ lemnele dintr'o pădure de cherestea, de şi producte naturale, nu sunt însă periodice, căcĭ prin producte periodice se înţelege acele producte carĭ sunt susceptibile a se reproduce de maĭ multe orĭ în termenul mediŭ de viĕţă a omuluĭ, care s'a calculat că este de treĭ-ḑecĭ de anĭ. Apoĭ lemnele de cherestea nu se pot reproduce de maĭ multe orĭ în treĭ-ḑecĭ de anĭ. Cu atât maĭ mult cuvênt productele nenaturale nu sunt ale usufructuaruluĭ. Ast-fel este tesaurul. Când proprietatea unuĭ lucru este desmembrată ast-fel în cât unul să aibă usufructul şi altul nuda proprietate, productele naturale, dar neperiodice, şi productele nenaturale aparţin nuduluĭ proprietar. Cu acésta se dovedesce, ceea ce am ḑis maĭ sus, că dreptul de folosinţă al proprietaruluĭ e maĭ mare de cât al usufructuaruluĭ; căcĭ proprietarul are dreptul şi la productele naturale neperiodice şi la productele nenaturale la carĭ n'are dreptul usufructuarul.

Dacă usufructul există asupra unuĭ fond cu mine saŭ cariere în stare de exploatare, el póte să se foloséscă de dênsele, să extragă metale, piatră, var, nisip. Póte chiar să deschidă mine şi cariere, pe când în Condica Napoleon (art. 598, 2-lea alinea) şi în Condica Alexandru Ioan I (art. 537, 2-lea alinea) nu póte deschide mine şi cariere. Partul uneĭ serve era considerat de uniĭ jurisconsulţi ca fruct, întocmaĭ ca şi partul animalelor, şi aparţinea, prin urmare, usufructuaruluĭ; după alţiĭ, a căror opiniune a prevalut, era considerat ca product extraordinar şi, prin urmare, atribuit nuduluĭ proprietar. Motivul acesteĭ decisiunĭ este că dacă intră în calculele unuĭ speculator inteligent de a compta pe partul animalelor ca pe fructe, căcĭ, în adevĕr, partul animalelor nu e supus la atâtea bóle ca partul servelor, şi apoĭ este uşor şi iute productor de venit: o miea póte da miele la 2 anĭ, o vacă la treĭ anĭ; nu póte însă intra în calculul unuĭ speculator inteligent de a compta pe partul servelor ca venit, căcĭ omul până să pótă munci trebue să trécă cel puţin ḑece anĭ şi până atuncĭ e supus la mult maĭ multe mortalităţĭ de cât animalele. Sunt lucrurĭ carĭ nu sunt susceptibile de fructe, cum sunt casele. Casele, când locuesce însuşĭ usfructuarul în ele, nu sunt susceptibile de cât de us. Totuşĭ s'a ḑis că chiria caselor, când usufructuarul le concedă altora ca să se serve de ele pe banĭ, pe chirie, este usufruct, şi s'a numit fruct civil. In cât, cum vedem, la case fructele civile sunt representarea bănéscă a usuluĭ natural. Din contră, la moşiĭ, arenḑile carĭ se numesc fructe civile sunt representarea bănéscă a fructelor naturale.

Usufructuarul câştigă fructele naturale prin percepţiune. Percepţiunea însă trebue să însuşéscă duoĕ condiţiunĭ:

1) Să fie făcută la maturitatea fructelor; 2) să fie făcută de usufructuar, un mandatar saŭ un *negotiorum gestor* al luĭ. Fructele scuturate de vênt, căḑute din causa excesuluĭ de maturitate, saŭ culese de un fur, aparţin nuduluĭ proprietar, dacă usufructuarul móre înainte de a le strînge saŭ de a urmări pe fur. Din contră, în tóte aceste casurĭ, ca şi în cas de percepţiune, fructele aparţin posesoruluĭ de bună credinţă. El câştigă nu numaĭ fructele ce a perceput, dar şi cele scuturate, căḑute, furate, dacă acţiunea în revendicare este intentată în urma cădereĭ, scuturăreĭ saŭ furăreĭ. De altmintrelea, atât usufructuarul cât şi posesorul de bună credinţă câştigă fructele percepute îndată ce le-a perceput, fără să le fi consumat. Numaĭ în timpul luĭ Justinian posesorul de bună credinţă nu face fructele percepute cu bună credinţă ale sale de cât prin consumpţiune.

Fructele civile, la Romanĭ, dacă represintă fructele naturale, se câştigă ca şi cele naturale, adică după ce s'a făcut percepţiunea. Presupuneţĭ că arenda trebuia plătită la 1 Ianuarie, şi arendaşul usufructuaruluĭ strînsese fênul, grâul, orzul, ovĕzul şi porumbul până la finele luĭ Septembre; dacă usufructuarul móre la 1 Octombre, măcar că arenda trebue plătită la 1 Ianuarie, el câştigă arenda întrégă; la 1 Ianuarie moştenitorul usufructuaruluĭ, va avea dreptul a cere arenda întrégă. Din contră, după Condica Napoleon şi după Condica Alexandru Ioan I, în asemenea cas, arenda câştigându-se ḑi cu ḑi, moştenitorul usufructuaruluĭ nu are dreptul de cât la $^3/_4$ din arendă, iar nudul proprietar la restul de $^1/_4$ din arendă. Dacă însă fructele civile represintă usul natural, cum este pentru case, atuncĭ şi la Romanĭ şi la Francezĭ şi la noĭ, ele se câştigă ḑi cu ḑi, căcĭ usul are locul ḑi cu ḑi; prin urmare, în specia de maĭ sus, dacă în loc de arendă ar fi vorba de chirie, ea s'ar cuveni pentru $^3/_4$ moştenitoruluĭ usufructuaruluĭ şi pentru $^1/_4$ nuduluĭ proprietar.

Obligaţia usufructuaruluĭ, după natura dreptuluĭ de usufruct, ar fi de a nu distruge saŭ deteriora substanţa lucruluĭ prin culpa sa activă, prin culpa sa în committendo, prin faptul sĕŭ culpeş, căcĭ atuncĭ s'ar face pasibil ca orĭ şi ce alt străin de legea Aquilia, care pedepsesce damnul, paguba, adusă pe nedrept, *injuria datum* prin fapta sa, *corpore suo* corpuluĭ saŭ lucruluĭ altuia, *corpori alieno*. In adevĕr, usufructuarul avênd un drept real asupra lucruluĭ ca şi nudul proprietar, şi nicĭ o obligaţie către acesta, nu este ţinut de nicĭ o diligenţă către nudul proprietar, prin urmare, în principiŭ, după natura dreptuluĭ de usufruct nu rĕspunde de nicĭ o negligenţă, de nicĭ o culpă în omittendo către nudul proprietar. Insă, de timpurĭŭ, când nu se scie, pretorul, *suppleendi veteris juris gratia* (întru complectarea uneĭ lacune a dreptuluĭ civil), începu să oblige pe usufructuar la intrarea sa în posesiunea obiectuluĭ usufructuluĭ de a promite nuduluĭ proprietar, dând şi un fidejusor, că va usa şi se va folosi ca un proprietar diligent, şi că, după o asemenea usare şi folosinţă, tot ce va rĕmâne îl va restitui nuduluĭ proprietar la finitul usufructuluĭ. Nudul proprietar stipula de la usufructuar: *Spondesne tete usurum fruiturum quasi bonus paterfamilias, et quod inde extabit, finito usufructu, restituturum.* Usufructuarul rĕspundea: *Spondeo.* Iar pe fidejusor: *Idem fide tua esse jubes?* Şi fidejusorul rĕspundea: *Fidejubeo.* In cât dacă usufructuarul intentă acţiunea confesorie pentru revendicarea usufructuluĭ, nudul proprietar, prin excepţia *doli mali*, o póte paralisa dacă usufructuarul nu 'ĭ face promisiunea care se numesce *cautio* saŭ *satisdatio* usufructuaria: *cautio* de la cavere, care însemnézĕ *a promite*, *satisdatio*, de la *satisdare*, care însemnézĕ a da o garanţie valabilă, a face o promisiune însoţită de promisiunea unuĭ fidejusor. Vorba *cautio* însemnézĕ în mod general orĭ-ce promisiune intervenită după ordinul *pretoruluĭ* saŭ *a judecătoruluĭ*, garantată saŭ nu de un fidejusor. Dar în mod special însemnézĕ promisiunea fără fidejusor. Vorba *satisdatio*, din contra, însemnézĕ în tot-d'a-una o promisiune însoţită de un fidejusor. In cele d'ântêiŭ timpurĭ nu se venea în ajutorul nuduluĭ proprietar, dacă făcea tradiţiunea fără să céră *cauţiunea*. El trebue să se mulţuméscă ca usufructuarul să nu comită *culpa in committendo*. Dar de timpurĭŭ, şi acésta era deja părerea luĭ Proculus, se permise nuduluĭ proprietar care apucase să facă tradiţiunea, fără a cere cauţiunea, să revendice lucrul, adică să céră restituţiunea posesiuneĭ lucru

luĭ dacă usufructuarul refusa benevol de a da cauțiunea, și dacă se opunea excepțiunea *rei traditæ*, ea putea să fie respinsă prin replicatio *doli mali* de către *nudul proprietar*. Ba încă în timpul luĭ Ulpian e sigur că póte nudul proprietar *condicere cautionem*, adică să intente o *condictio* prin care să céră ca usufructuarul să fie condamnat la tótă paguba ce suferă din causa nedăreĭ cauțiuneĭ. Iacă o *condictio* resultând nicĭ din contract, nicĭ din *indebitum*, ci dintr'o causă sui-generis, avênd de quantum nu ceva determinat ci, ceva nedeterminat, lăsat la apreciarea judecătoruluĭ (Ulpian, legea 1, princ. și legea 7 princ. *Usufructuarius quemadmodum caveat*, VII, 1). In virtutea acesteĭ cauțiunĭ, usufructuarul rĕspunde nu numaĭ de culpa *in committendo*, ci și de *culpa levis in ommittendo*, și încă *in abstracto*, căcĭ rĕspunde de lipsa diligentă unuĭ proprietar diligent.

Chiar din natura usufructuaruluĭ resultă că usufructuarul e dator să plătéscă impositele ordinare, căcĭ impositele ordinare un proprietar diligent le plătesce din venit și el are folosința lucruluĭ.

In virtutea cauțiuneĭ, promisiuneĭ de a usa și de a se folosi ca un proprietar diligent, resultă că el este obligat: 1) a întrerupe usucapiunea lucruluĭ supus usufructuluĭ; 2) a exercita servițile active ca să nu se stingă prin ne us; 3) a înlocui arboriĭ uscațĭ prin alțiĭ din pepinieră, vițele uscate saŭ degerate prin altele, oile mórte prin miele din cele născute în fie-care an, în cât numaĭ prisosul mieilor saŭ mielelor îĭ aparțin ca drept al luĭ. Să ne înțelegem însă. Inlocuirea se face la nascerea mielelor, atuncĭ se înlocuesc cu din miele născute oile mórte peste iarnă; prisosul de miele saŭ de mieĭ îĭ rĕmân ale luĭ, și nu e dator ca din ele a înlocui oile saŭ berbecĭĭ morțĭ în urmă până în primăvéra viitóre.

Usufructul se stabilesce:

1) Prin *cesiune in jure*, atât pe calea *translațiuneĭ* cât și pe calea *deducțiuneĭ*. Se ḑice că usufructul se constitue pe calea translațiuneĭ, când plinul proprietar al unuĭ lucru, reservându-șĭ nuda proprietate, transferă altuia usufructul. De exemplu: Primus proprietar al fonduluĭ Cornelian cedéză *in jure* luĭ Secundus usufructul, reservându-șĭ și nuda proprietate. Secundus înaintea magistratuluĭ față cu Primus va ḑice: *Aio mihi jus esse utendi fruendi fundo Corneliano.* Pretorul întrébă pe Primus ce ḑice: El saŭ nu contraḑice, saŭ afirmă că așa este. Și atuncĭ magistratul confirmă ḑicênd: *Dico esse Primo jus utendi fruendi fundo Corneliano.* Se ḑice că usufructul se constitue pe calea deducțiuneĭ, când proprietarul cedéză altuia proprietatea lucruluĭ, reservându și usufructul. De exemplu: Primus cedéză luĭ Secundus proprietatea fonduluĭ Cornelian, reservându-șĭ usufructul. Secundus înaintea magistratuluĭ va ḑice: *Aio fundum Cornelianum meum esse ex jure Quiritium, deducto usufructu.* Primus nu contraḑice saŭ confirmă. Magistratul apoĭ pronunță: *Dico fundum Cornelianum Primi esse ex jure Quiritium deducto usufructu.*

2) *Prin mancipațiune* usufructul nu se póte constitui pe calea translațiuneĭ, ci numaĭ a deducțiuneĭ. Aci e ceva curios. In adevĕr, usufructul este un drept civil, chiar când este constituit asupra lucrurilor nec mancipi, ne cum când este constituit asupra lucrurilor mancipi, și cu tóte acestea el nu póte fi constituit prin mancipațiune pe calea translațiuneĭ (Gaius, C. II, §§ 30 și 33). Pe calea deducțiuneĭ însă se póte constitui: Primus proprietar al fonduluĭ Cornelian îl mancipă luĭ Secundus *deducto usufructu*. Secundus înaintea a cincĭ martorĭ cetățenĭ romanĭ și puberĭ și a unuĭ libripend egalemente cetățén roman și puber ḑice: *Aio fundum Cornelianum meum esse ex jure Quiritium deducto usufructu, isque mihi emptus est hoc ære æneaque libra.* Și cu bucata de aramă atinge cântarul de aramă pe care'l ține în mână libripendul, și apoĭ adresându-se către martorĭ, ḑice: *Et vos cives testes estote* saŭ *testimonium mihi perhibetote.*

3) Usufructul nu se póte constitui prin tradițiune pe calea translațiuneĭ, căcĭ este un lucru incorporal, și, cum ne spune Gaius în paragraful 28, lucrurile incorporale nu sunt susceptibile de tradițiune. Lucru curios, în adevĕr, usufructul, cum e întocmit la Romanĭ e un drept civil nu numaĭ când residă asupra unuĭ lucru *mancipi*, dar chiar

când residă asupra unuĭ lucru *nec mancipi*. Așa în cât putem câștiga proprietatea prin tradițiune a unuĭ lucru *nec mancipi*, dar nu putem câștiga usufructul. Pe calea însă a deducțiuneĭ putem reține usufructul prin tradițiune asupra unuĭ lucru *nec mancipi*, a căreia nudă proprietate o trădăm altuia (*Fragmentele vaticane*, § 47).

Prin urmare, usufructul nu se póte constitui nicĭ prin usucapiune.

4) Prin adjudecațiune usufructul se póte constitui de către judecătorul acțiuneĭ *communi dividundo* saŭ *familiæ herciscundæ* însă numaĭ când *judicium* este *legitimum* (Fragmente vaticane, § 47), adică când judecătorul este unic, cetățén roman, când ambiĭ litiganți sunt cetățenĭ romanĭ, când instanța se petrece în Roma saŭ în circuitul de o mie de mile (adică de un milion de pașĭ împregiurul Romeĭ). Mila romană era de o mie de pașĭ (Gaius, C. IV, § 104). Să presupunem că Gaius este însărcinat de magistrat să împartă o moștenire, compusă din fondul Cornelian, fondul Sempronian, și 20.000 de sesterți între Primus și Secundus. Să presupunem că fondul Cornelian face 50.000 de sesterți și fondul Sempronian 10.000 de sesterți. Și că judecătorul, estimând, găsesce că nuda proprietate a fonduluĭ Sempronian face 15.000 de sesterți, iar usufructul sĕŭ 25.000 de sesterți. Și că, ca să facă duoĕ loturĭ egale, el pune în lotul luĭ Primus fondul Sempronian de 10.000 sesterți, și usufructul fonduluĭ Cornelian care face 25.000 sesterți, iar în lotul luĭ Secundus ceĭ 20.000 sesterți numerar și nuda proprietate a fonduluĭ Cornelian, care face 15.000 de sesterți. El va ḑice: *Adjudico Primo fundum Sempronianum et jus utendi fruendi fundo Corneliano; adjudico Secundo viginti millia sestertium et fundum Cornelianum deducto usufructu.*

5) Usufructul se póte constitui prin legatul per vindicationem, atât pe calea translațiuneĭ: *Gaius heres esto, do lego Seio usumfructum fundi Corneliani*, cât și pe calea deducțiuneĭ: *Gaius heres esto, do lego seio fundum Cornelianum deducto usufructu.* In casul d'âncêiŭ Seius legatarul este usufructuarul. In casul d'al duoilea Seius legatarul este nud proprietar, iar Gaius eredele usufructuar al fonduluĭ Cornelian. Testatorul maĭ póte lega nuda proprietate unuia și usufructul altuia; de exemplu ḑice: *Gaius heres esto; do lego Seio usumfructum fundi Corneliani, do lego Mævio fundum Cornelianum deducto usufructu.*

Usufructul fiind de natura sa timporală, căcĭ cea maĭ lungă durată a sa este viéța usufructuaruluĭ, póte fi constitut, și *ex die* și *ad diem*, numaĭ modul de constituire să comporte modalitățĭ, adică termene și condițiune. Prin urmare, póte prin legat *per vindicationem* să fie transferat *ad diem* saŭ *ex die*, de exemplu: *Do lego Gaio usumfructum fundi Corneliani usque ad quintum annum post mortem meam*, saŭ *ex calendis januariis anni quinti post mortem meam.* Póte asemenea să fie dedus prin legat per vindicationem et *ad diem* et *ex die*. El este susceptibil și de *condițiune suspensivă* și, prin urmare, póte fi și transferat și dedus sub condițiune prin legat *per vindicationem*, de exemplu: *do lego Gaio jus utendi fruendi fundo Corncliano si navis ex Asia venerit* (Fragmente vaticane, §§ 49 și 50). Dar fiind-că actele legitime, adică solemne, a căror solemnitate este prescrisă prin legea prin excelență, adică prin legea celor XII Tabule, nu sunt sus eptibile de modalitățĭ, cum este mancipațiunea și cesiunea in jure, ar resulta necesarmente că nicĭ ex die, nicĭ ad diem, nicĭ sub conditione nu se póte nicĭ mancipa, nicĭ ceda in jure usufructul, precum asemenea că prin macipațiune și cesiune in jure nu se póte deduce nicĭ ex die, nicĭ ad diem, nicĭ sub conditione. Totuși cestiunea nu era atât de simplă și s'a admis: 1) că usufructul se póte și mancipa și ceda *in jure usque ad certum tempus*, și că asemenea el póte fi constituit de judecător prin adjudecațiune în acțiunea *familiæ herciscundæ* și *communi dividendo ad certum tempus* (Fragmente vaticane, §§ 48 și 50); 2) Că *ex certo tempore* nu se póte nicĭ mancipa, nicĭ *ceda in jure* nicĭ *adjudeca*. In adevĕr, ar fi curios ca magistratul să permită cuĭ-va să revendice un drept neexigibil încă. Cu tóte acestea, cestiunea era controversată. *Variatur*, cum ḑice Paul în fragmentul 50. El este însă de părere că nu se póte: *nam nulla legis actio prodita est de futuro;* 3) Că usufructul póte fi dedus *ad certum tempus* și în mancipațiune și în în jure

cesiune. De astă părere este Paul în paragraful 50. El însă ne spune că Pomponius era de părere contrarie; 4) Că chiar póte fi dedus și *ex die* saŭ *ex conditione* în mancipațiune și în cesiune *in jure* după Paul (§ 50). De sigur aicĭ încă a fortiori ar fi decis Pomponiŭ că nu se póte.

In legislațiunea luĭ Justinian usufructul se póte constitui prin simplă cesiune, prin tradițiune și prin longi temporis possessio (l. 12, § 4 C., *De præscriptione longi temporis*, VII, 33).

Asupra lucrurilor mobile, servĭ și animale, usufructul se póte constitui în provinciĭ prin in jure cesiune (Gaius, II, § 32).

Fondurile provinciale nu eraŭ susceptibile de *dominium ex jure Quiritium*; prin urmare, nicĭ de desmembramente ex jure Quiritium, de servițuțĭ prediale, usufruct, us, habitațiune. Cu tóte acestea, relativ la ele, era un dominiŭ provincial, care ținea loc de proprietate quiritară. Dar desmembramente analoge nu eraŭ cunoscute. A trebuit dar pe cale piezișă, să se pótă întocmi ceva analog. Spre acest sfârșit, s'aŭ aplicat pactele și stipulațiunile. Aceste pacte și stipulațiunĭ, nu creéză un drept real de usufruct, us, habitațiune saŭ de servitute predială, căcĭ nu se póte. Pactul nu póte produce de cât o obligațiune naturală. Stipulațiunea produce o obligațiune civilă. Ambele unite însă nu pot produce un drept real. Și aceasta nu numaĭ în dreptul clasic, dar nicĭ în legislațiunea luĭ Justinian, căcĭ nicĭ sub Justinian n'a ajuns progresul atât de mare ca prin simplul pact, prin simplul consimțimênt, să se producă un drept real. D'abia Ulpian, într'un cas isolat de donațiune mortis causa, după cum vom vedea maĭ în urmă, admite retransmiterea proprietățeĭ *ipso jure* prin simplul efect al condițiuniĭ resolutoreĭ. Dar acésta nu o admite de cât Ulpian și încă într'un cas isolat. Trebue să maĭ trécă încă șése-spre-ḑece secole până să se admită transmiterea drepturilor reale prin simplul efect al consimțimêntuluĭ. Efectul pactuluĭ, în asemenea cas, era de a obliga pe proprietarul fonduluĭ, care convenea cu altul ca să pótă usa și a se folosi de fondul sĕŭ, să 'l lase să useze și să se foloséscă; dar fiind-că un asemenea pact nu producea de cât o obligațiune naturală, se adauga pe lângă pact o stipulațiune prin care proprietarul fonduluĭ promitea o sumă de banĭ, cu titlul de amendă, de *pæna* pentru casul în care el saŭ moștenitoriĭ luĭ ar împedica pe stipulant să useze și să se foloséscă. Cu chipul acesta, din uniunea pactuluĭ și a stipulațiuneĭ resulta un drept de creanță, care conducea în fapt la acelașĭ resultat ca dreptul real, căcĭ promitentul, de témă ca să nu plătéscă amendă, lăsa pe stipulant să useze și să se foloséscă de fond, dar care, ca orĭ-ce creanță, nu trecea activ de cât la moștenitoriĭ stipulantuluĭ, pasiv nu era oposabilă de cât promisoruluĭ și ereḑilor luĭ, care nu trecea activ la succesoriĭ particularĭ aĭ stipulatoruluĭ, nu era oposabilă pasiv la succesoriĭ particularĭ aĭ promisoruluĭ. Acesta este sensul paragrafuluĭ 31 al Com. II al luĭ Gaius; vorbiĭ *constituere* din acest paragraf nu trebue a'ĭ atribui sensul de constituire de drept real, căcĭ acéstă vorbă are un sens generic, sensul de constituire de drept, fie real, fie personal. Acésta resultă din legea 3 principium *De usufructu* (VII, 1), în care acelașĭ Gaius aplică vorba *constituere* la crearea unuĭ drept de creanță de usufruct, prin legatul *per damnationem*. Justinian, în imbecilitatea sa, a copiat pe Gaius în paragraful 1 al titluluĭ nostru; în mod imbecil, ḑic, căcĭ în timpul sĕŭ nu maĭ eraŭ fonduri provinciale ca să fie necesitate să se recurgă la ceva analog cu dreptul real; în timpul sĕŭ, fondurile din tot imperiul eraŭ susceptibile de acelașĭ fel de proprietate și de desmembramente reale ale dreptuluĭ de proprietate constituibile prin modurile obicĭnuite de constituire a drepturilor reale, legatul, cesiunea și tradițiunea.

Usufructul se stinge maĭ întêiŭ și de ordinar prin mórtea usufructuaruluĭ. Cea maĭ lungă durată a usufructuluĭ e viéța usufructuaruluĭ. Dacă usufructul ar fi, în adevĕr, transmisibil eredeluĭ usufructuaruluĭ, nuda proprietate ar deveni ilusorie, cum ne ḑice fórte rațional Justinian în ultimul aliniat al paragrafuluĭ 1 din Instituțiunĭ: »*Ne tamen in universum inutiles essent proprietates semper abscedente usufructu, placuit certis modis extingui usumfructum et ad proprietatem reverti.*—Ca să nu rĕmâie vane pro-

prietățile prin separarea perpetuă a dreptuluĭ de a usa și de a se folosi, s'a admis ca el să se stingă prin anume certe moduri și să se întórcă la nuda proprietate«.

Usufructul se stinge prin capitis deminuțiunea maxima, media și minima. Prin cele duoĕ d'întêiŭ se înțelege maĭ ușor, căcĭ usufructul, fiind o instituțiune de drept civil, nu póte aparține de cât unuĭ cetățén roman. Prin minima se înțelege maĭ anevoiă. Ea nu se explică de cât prin considerația că usufructul e un drept alipit persónelĭ; prin urmare, fiind-că persóna juridică a minime capite minutuluĭ se schimbă, se stinge dreptul de usufruct. Am explicat acésta când am vorbit despre capitis deminuțiune (Paul, Sentințe, Cartea III, tit. 6, § 29).

In timpul luĭ Justinian, însă, nu se maĭ stinge de cât prin capitis deminuțiunea *maxima* și *media* (Instit. luĭ Just., *titlul nostru*. § 3).

Usufructul se stinge și prin neus în timp de duoĭ anĭ pentru imobile, în timp de un an pentru mobile (Paul, Sentințe, Cartea III, titlul 6, § 30). Acésta este constant pentru timpul clasic. Quid, pentru timpul luĭ Justinian. In privința acésta găsim aliniatul 1 al § 3 din titlul nostru, care dă loc la óre-care încurcătură. Iacă ce ḑice acest aliniat: »Finitur..... usufructus non utendo per modum et tempus: quæ omnia nostra statuit constitutio.—Se stinge..... usufructul neusând în timpul și modul saŭ mĕsura prevĕḑută de constituțiunea nóstră«. Ast-fel traducem vorbele *per modum*, adică usufructul se stinge în parte dacă usufructuarul nu a usat în modul saŭ în mĕsura, adică în tótă întinderea dreptuluĭ de usufruct. Așa, dacă n'a exercitat de cât dreptul de us, fără să percépă și fructele lucruluĭ, la finitul termenuluĭ prevĕḑut de constituția luĭ Justinian (legea 16 C., *De usufructu et habitatione*, III, 33), care este de treĭ anĭ pentru mobile, de ḑece anĭ între presenți și de duoĕ-ḑecĭ între absenți pentru imobile, usufructuarul va rĕmânea numaĭ cu dreptul de us. Asemenea s'a legat cuĭ-va usufructul uneĭ case de locuit véra, și el a locuit'o iarna, usufructul se stinge (Vinnius, Comentariŭ asupra paragrafuluĭ 3).

Unĭĭ interpreți aŭ tradus *per modum* prin vorbele *cu mĕsură* și aŭ creḑut că abusul constitue un mod de stingere a usufructuluĭ. Acéstă interpretare eronată este causa dispositieĭ articoluluĭ 618 a Condiceĭ Napoleon, care declară că usufructul se stinge și prin abusul usufructuaruluĭ, dispositiune reprodusă și de legiuitorul Alexandru Ioan I în articolul 558. Usufructul se maĭ stinge prin reuniunea calităței de usufructuar și de nud proprietar pe capul aceleeași persóne, ceea ce are loc saŭ când usufructuarul câștigă nuda proprietate, saŭ când nudul proprietar câștigă usufructul (Paul, Sentințe, Cartea III, titlul 6, § 28. Instit. luĭ Justinian, tit. nostru, § 3).

Dacă usufructuarul câștigă numaĭ pentru o parte indivisă nuda proprietate, usufructul continuă de a subsista pentru rest.

Usufructul constituit *ad diem* se stinge la împlinirea termenuluĭ pentru care a fost constituit (Paul, Sentințe, III, 6, 33).

Usufructul se stinge și prin destrucțiunea lucruluĭ, *mutatio rei* cum ḑice Paul, Sentințe, III, 6, 31; de exemplu, dacă usufructul constă asupra uneĭ case care arde, saŭ se dĕrîmă, și măcar că casa se reconstruesce, usufructul nu reînviază. Și usufructul nu subsistă asupra curțeĭ. Ca să subsiste, el ar trebui să fi existat în *ædibus et in area*, adică să fi fost constituit în mod expres și asupra caseĭ și asupra curțeĭ.

Usufructul se stinge și prin cesiunea ce usufructuarul făcea dreptuluĭ de usufruct nuduluĭ proprietar. Cesiunea făcută unuĭ străin nu produce nicĭ un efect (Gaius, Com. II, § 30, Paul, Sentințe, III, 6, § 2, Instituțiunile luĭ Justinian, titlul nostru, § 3). Opiniunea luĭ Gaius era în contradicție cu a luĭ Pomponiŭ, care decidea în legea 66, *De jure dotium*; XXIII, 3 că cesiunea făcută străinuluĭ, asemenea stinge dreptul de usufruct. El raționéză așa. Cesiunea *in jure* e un act strict, în care nu se ține compt de cât de litera actuluĭ, nu de voința intimă a părților. Usufructuarul a putut, făcênd cesiunea care are de scop desbrăcarea sa de drept și îmbrăcarea cu acest drept a străinuluĭ, să se desbrace fără să pótă îmbrăca, căcĭ usufructul, ca drept, nu se póte ceda unuĭ străin,

altmintrelea s'ar perpetua dreptul de usufruct în mod indefinit; ceea ce s'a putut, desbrăcarea usufructuarului se va realisa, ceea ce nu s'a putu,t îmbrăcarea străinului nu se va realisa; resultat net: stingerea dreptului de usufruct și consolidarea nudei proprietăți. Gaius ḑice nu: usufructuarul n'a înțeles să se desbrace pe sine de usufruct de cât cu condiția ca să îmbrace pe altul cu acest drept. Acésta nu se póte; resultat net: nulitatea întrégă a cesiunei. Este curios ca Gaius Sabinian să ție compt de intențiune, pe când Pomponiu, să se ție la literă. Curios, dar e așa! Am ḑis că usufructuarul nu póte ceda dreptul séu de usufruct cu condiția ca să 'l facă să trécă pe capul unei alte persóne de a căreia viéță să depindă. Dar cu condiție ca dreptul de usufruct să rémâie pe capul séu și să se stingă cu el, usufructuarul póte ceda exercițiul dreptului séu altuia; așa póte închiria casa, arenda moșia altuia, și, dacă se va întêmpla să móră înaintea termenului locațiunei, usufructul se va stinge, căci cea mai lungă durată a usufructului este viéța usufructuarului. De aceea, când usufructul a fost constituit pe un termen, și usufructuarul se întêmplă să móră înaintea împlinirei termenului, usufructul se stinge, căci termenul e făcut pentru a scurta, nu pentru a întinde durata usufructului peste limita sa cea mai lungă, care este viéța usufructuarului.

Usufructul consistând în dreptul de a usa și de a se folosi, și dreptul de a dispune aparținênd nudului proprietar, se înțelege că nu se póte constitui un adevĕrat drept de usufruct de cât asupra acelor lucruri de care este posibil a usa fără a le distruge saŭ a le deteriora. Căci, altmintrelea, nu ar mai rĕmânea nimic saŭ mai nimic nudului proprietar De aceea, lucrurile care se sting saŭ se deterioră prin primul us, *res quæ primo usu extinguuntur vel minuuntur* nu sunt susceptibile de usufruct.

Dar iacă ce s'a întêmplat.

Adesea-ori testatorii, prin testamentele lor, legaŭ usufructul saŭ usul unor asemenea lucruri. Aceste legate, strict vorbind, eraŭ nule și aŭ fost mult timp tratate ca nule. Romanii însă, ținênd ca să dea cel mai întins efect voinței testatorilor, aŭ căutat să dea efect unor asemenea legate. Dacă nu ar fi fost constituit de cât între vii usufruct saŭ us asupra unor asemenea lucruri, evident ar fi rĕmas etern nule. Nimenea nu 'și-ar fi dat ostenéla să facă să producă efect nisce asemenea constituiri din partea unor părți cari amênduoĕ fuseseră în viéță și presente la constituire și cari aŭ trebuit să scie ce fac, și să se explice ast-fel ca voința lor să producă efect. Dar cum o să socolí din mormênt pe testator ca să'și explice voința. Pe de altă parte, legatarul nu a luat parte la facerea testamentului ca să deschidă ochii testatorului și să 'l facă să se explice ast-fel cum liberalitatea sa să nu rĕmâe ineficace. De aceea, de sigur, de timpuriŭ, juriscon sulții aŭ căutat un mijloc spre a face eficace asemenea legate. Și un senatusconsult, de sigur intervenit în urmă spre a confirma, iar nu spre a crea pentru prima óră instituțiunea, a consacrat, în mod și mai patent acéstă instituțiune. Iată cum aŭ raționat juriscon sulții și cum aŭ ajuns eĭ la instituțiunea quasi-usufructului. Eĭ aŭ ḑis: lucrurile care se consumă saŭ se deterioră prin primul us sunt cea mai mare parte lucruri fungibile, lucruri cari nu aŭ valóre prin identitatea lor, care este egal a le avea ori pe ele, ori o cătățime egală, saŭ un numĕr egal, saŭ o mĕsură egală de lucruri de aceeași natură și calitate; prin urmare, e egal eredelui să aibe de la usufructuar o cătățime egală, un numĕr egal, saŭ o mĕsură egală de lucruri de aceeași natură și calitate. Ast-fel fiind, să facem pe usufructuarul unor asemenea lucruri proprietar pe dênsele și să 'l obligăm la finirea usufructului să restitue o cătățime, un numĕr, o mĕsură egală de lucruri de aceeași natură și calitate. Și, spre asigurarea eredelui, ca nu cum-va, până la stingerea usufructului, usufructuarul devenit ast-fel debitor să nu devie insolvabil, să 'l silim să dea și un fidejusor care să rĕspundă de restituțiune. Cu chipul acesta, vom da și un efect legatului de usufruct saŭ de us asupra unor asemenea lucruri și vom da și o satisfacție complectă și eredelui. Ast-fel s'a născut instituțiunea quasi-usufructului, în care legatarul nu devine adevĕrat usufructuar, căci nicĭ nu se putea, ci proprietar al lucrurilor, cu obligațiunea de a restitui saŭ o cătățime, numĕr saŭ mĕsură de lucruri de aceeași natură și calitate, saŭ, dacă preferă eredele și legatarul, să estimeze

lucrurile obiect al quasi-usufructuluĭ, estimaţiunea lor. Şi fiind că o asemenea obligaţiune nu face parte integrantă din dreptul de usufruct, s'a admis ca la predarea lucrurilor obiect al usufructuluĭ, legatarul să promită, după întrebarea eredeluĭ, că va restitui o cătăţime, un număr, saŭ o măsură de lucrurĭ de aceeaşĭ natură şi calitate, saŭ dacă se va fi estimat, valórea lor, şi să dea şi un fidejusor care să garanteze execuţiunea obligaţiuneĭ. O-dată admis acésta, când usufructul unor asemenea lucrurĭ era lăsat prin testament, s'a întins naturalemente, din causă că lucrul s'a găsit util, şi la casurile de constituire prin mancipaţiune saŭ cesiune in jure. Teoria quasi-usufructuluĭ este admirabil expusă de Justinian în Instituţiunile sale, *titlul nostru*, § 2, pe care îl vom transcri şi traduce:

»*Constituitur autem ususfructus non tantum in fundum et ædibus, verum etiam in servis et jumentis ceterisque rebus, exceptiis iis quæ ipso usu consumuntur; nam hæ res neque naturali ratione neque civili recipiunt usumfructum. Quo numero sunt vinum, oleum, frumentum, vestimenta: quibus proxima est pecunia numereta, namque ipso usu assidua permutatione quodammodo extinquitur.* **Sed utilitatis causa Senatus censuit posse etiam earum rerum usumfructum constitui, ut tamen eo nomine heredi utiliter caveatur.** *Itaque si pecuniæ ususfructus legatus sit, ita datur legatario ut ejus fiat, et legatarius satisdet heredi de tanta pecunia restituenda, si morietur aut capite minuetur. Ceteræ quoque res ita traduntur legatario ut ejus fiant, sed æstimatis his satisdatur ut, si morietur aut capite minuetur, tanta pecunia restituatur quanti hæ fuerint æstimatæ.* **Ergo Senatus non fecit quidem earum rerum usumfructum, nec enim poterat, sed per cautionem quasi usumfructum constituit«.**

»Se constitue însă usufructul nu numaĭ asupra moşiilor şi caselor, ci şi asupra servilor şi animalelor carĭ servesc la tragere, şi asupra celor-alte lucrurĭ, afară de acelea carĭ se consumă de îndată ce uséză cineva de ele; căcĭ aceste lucrurĭ, nicĭ după raţiunea naturală, nicĭ după legea positivă, nu sunt susceptibile de usufruct. Ast-fel sunt: vinul, uleiul, grâul, vestmintele, cu carĭ séměnă mult banĭ, căcĭ şi eĭ se consumă prin dispositiunea ce facem de dênşiĭ (cel puţin pentru acelaşĭ proprietar cum ar ţice Pellat). Insă, pentru causă de utilitate, Senatul a găsit cu cale să se pótă constitui usufruct şi asupra acestor lucrurĭ, cu condiţia însă ca să se dea cauţiune valabilă eredeluĭ relativ la ele. De aceea, dacă s'a legat usufructul uneĭ sume de banĭ, ea se dă în dispositiunea legataruluĭ ca să devie proprietatea luĭ şi legatarul să dea satisdaţiune eredeluĭ că va restitui o sumă egală cu valórea lor, la mórtea saŭ capitis deminuţiunea sa. Cele-alte lucrurĭ asemenea se predaŭ legataruluĭ ca să devie proprietatea luĭ, însă estimându-se legatarul dă satisdaţiune că la mórtea sa saŭ capitis deminuţiunea sa va restitui suma la care aŭ fost estimate. Aşa dar, Senatul n'a creat, relativ la aceste lucrurĭ, un drept de usufruct, căcĭ nicĭ nu putea, ci a constituit un quasi-usufruct cu cauţiune«.

Acest text este unul din cele maĭ admirabile ale dreptuluĭ roman. El, în scurt şi în mod precis şi elegant în acelaşĭ timp, ne dă tótă teoria quasi-usufructuluĭ [1]). Justinian ne vorbesce de restituirea estimaţiuneĭ. Gaius, în legea 7, titlul 5, Cartea VII, *De usufructu earum rerum quæ usu consumuntur vel minuuntur*, ne spune că restituirea póte consista saŭ în valórea estimată a lucrurilor, ceea ce e maĭ comod, dacă părţile o preferă şi fac estimaţiune la predarea lucrurilor, saŭ în o cătăţime, un număr, saŭ o măsură egală de lucrurĭ de aceeaşĭ natură şi calitate. *Et ab eo cautio deside-*

[1]) Comisariĭ luĭ Justinian aŭ alcătuit acest text din duoĕ fragmente, pe carĭ eĭ le aŭ inserat în Pandecte sub legea 2 şi 7, titlul 5 al Cărţeĭ VII. Senatusconsultul, de care vorbesce Justinian, este din timpul luĭ August saŭ cel mult al luĭ Tiberiŭ; în adevĕr, el este comentat de jurisconsultul Sabinus.

randa est ut, **quandoque is mortuus aut capite deminutus sit, ejusdem qualitatis res restituatur**; *aut æstimatis rebus, certæ pecuniæ nomine cavendum est: quod et commodius est.*

Aceste duoĕ texte ne vorbesc, bine înțeles, numaĭ exempli gratia de mórtea și capitis deminuțiune usufructuarului, ca casurĭ de restituire.

De și textele ce am citat nu vorbesc de cât de lucrurile carĭ se consumă prin primul us, însă aceleașĭ regulĭ se aplică și pentru cele ce se deterioră prin primul us, și se consumă după un us maĭ mult saŭ maĭ puțin lung, cum sunt rufele, vestmintele, adică, și relativ la dênsele, usufructuarul devine proprietar cu obligațiunea garantată de un fidejusor de a restitui o cătățime egală de lucrurĭ de aceeașĭ natură și calitate saŭ valórea lor, dacă înainte de tradițiune s'a făcut prețuirea lor. Acésta resultă din legea 1, titlul 5, Cartea VII, menționată maĭ sus, care este a luĭ Ulpian, în care jurisconsultul ne dă în acelașĭ timp textul dispositiunei principale a Senatusconsultuluĭ.

Redactoriĭ Condiceĭ Napoleon aŭ aplicat teoria romană numaĭ la lucrurile carĭ se consumă prin primul us (articolul 587) și aŭ declarat lucrurile carĭ se deterioréză prin primul us susceptibile de un adevĕrat usufruct, și restituibile în natură la finitul usufructuluĭ, chiar când n'ar maĭ rĕmânea nimic din ele, cum sunt rufele. Acésta o decide Condica Napoleon în articolul 589. Acéstă dispositiune este stupidă, și maĭ cu sémă când usufructul unor asemenea lucrurĭ formézĕ obiectul unuĭ legat și testatorul nu 'șĭ-a explicat voința. A interpreta voința testatoruluĭ că el a voit să declare quit pe legatar, restituind nisce sdrențe, nisce lucrurĭ cu desĕvîrșire usate și fără valóre, o adevĕrată stupiditate. Iacă ce va să ḑică să fiĭ prost și să suferĭ și de bóla inovațiuneĭ. Iacă una din dispositiunile din carĭ se demonstră adevĕrul celor ḑise de Valette la cursul sĕŭ că redactoriĭ Condiceĭ Napoleon eraŭ nisce cârpacĭ *(des savetiers* cum ḑicea el).

Se póte lega și usufructul uneĭ creanțe, *nominis* cum ḑiceaŭ Romaniĭ, din causă că creanța este un drept personal în contra uneĭ *anume* persóne determinate care se numesce debitor. *Nomen* dar vine de la numele debitoruluĭ.

Dacă usufructul creanțeĭ se légă debitoruluĭ și este productivă de interese, atuncĭ debitorul va profita de interese pe carĭ nu le va maĭ plăti creditoruluĭ (Ulpian, legea 3, *De usufructu earum rerum).*

Se póte, după opiniunea luĭ Cassius și a luĭ Proculus, care a prevalut, lega usufructuluĭ uneĭ creanțe și uneĭ terțiĭ persóne, și atuncĭ efectul acestuĭ legat va fi de a autorisa pe legatar a cere de la erede să 'l constitue *procurator in rem suam* pentru ca să pótă cere de la debitor interesele și capitalul dacă va deveni exigibil în cursul duratеĭ usufructuluĭ, pe care va fi dator a 'l restitui eredeluĭ la finitul usufructuluĭ a căruĭ restituțiune e garantată prin o *cautio (satisdatio),* ce este silit a da usufructuarul eredeluĭ în momentul dăreĭ *procurațiuneĭ* (Ulpian, legea 3 sus citată, și Paul, legea 4, *eod. tit.).* După cum ne spune Ulpian, Nerva era de părere că usufructul uneĭ creanțe nu se póte lega de cât debitoruluĭ, iar nu și unuĭ străin.

TITLUL V

Despre usŭ și habitațiune

Literalemente, usuarul nu are de cât dreptul de a se servi de lucru, de a'l întrebuința după natura și destinațiunea sa, de a trage din el tóte serviciile pe carĭ el este menit a le produce după natura și destinațiunea sa. El nu are drept la fructe.

Cu tóte acestea, ast-fel interpretat, dreptul de us s'ar reduce adesea la nimic. Ast-fel ar fi dreptul de us al uneĭ turme de oĭ. Ast-fel ar fi dreptul de us ale uneĭ țerinĭ, *agri,* fără pădure și fără apă, care ar consista în dreptul de a'l cutreera în lung și în lat, pe arșița sóreluĭ, véra, și în ger mare, iarna.

Fiind însă că usul adesea-orĭ se lăsa prin legat, și fiind-că Romaniĭ aveaŭ obiceiul de a interpreta larg voința testatoruluĭ, de aceea, ca să nu reducă legatul la nimic, saŭ

la aprópe nimic, eĭ aŭ finit prin a acorda şi o parte din fructe usuarului. Dar nu aŭ admis în privinţa acésta o regulă uniformă, ci, relativ la fie-care fel de lucrurĭ, aŭ dat o decisiune specială. O-dată asemenea extensiune admisă pentru usul legat, ea s'a întins prin interpretare şi la usul constituit între viĭ prin mancipaţiune saŭ cesiune in jure.

Avem dar, cum ḑicea fórte exact Roger-Collard la un examen ce am trecut cu el, atâtea felurĭ de usurĭ câte lucrurĭ sunt.

Vom studia dar dreptul de us aplicat la principalele lucrurĭ:

Usuarul unuĭ fond are dreptul, pentru trebuinţa sa şi a familieĭ sale, a lua şi din productele sale, după părerea luĭ Sabinus şi Cassius, Labeon şi Proculus, carĭ aŭ prevalut, şi contrariŭ opiniuneĭ luĭ Nerva, precum legume, fructe, fên, grâŭ şi alte cereale (Ulpian, legea 12, § 1, D., *De usu et habitatione*, VII, 8), are dreptul a locui pe moşie fără însă a putea împedica nicĭ pe proprietar, nicĭ pe arendaş, a veni şi eĭ pe moşie şi a cultiva; cu alte cuvinte, trebue să lase proprietaruluĭ şi arendaşilor séĭ o parte din *jus utendi*, atât cât este necesar pentru exercitarea luĭ *jus fruendi*.

Usuarul uneĭ păduri are dreptul a lua din pădure atâtea lemne cât îĭ trebue pentru usul séŭ şi al familieĭ sale.

Usuarul uneĭ case póte să locuiască într'ênsa cu nevasta sa, cu copiiséĭ, cu serviĭ séĭ, cu ómeniĭ liberĭ în serviciul séŭ; póte chiar să dea o parte cu chirie, dacă este prea mare; nu o póte însă da tótă cu chirie; cu alte cuvinte şi aci are dreptul a percepe o parte din fructe, aci civile (Ulpian, legea 2, § 1, *titlul nostru*, şi Instituţiunile luĭ Justinian, § 2). Usufructuarul uneĭ case are, din contra, dreptul de a o da tótă cu chirie, chiar dacă nu ocupă parte dintr'ênsa. Asemenea şi habitatorul al căruĭ drept este chiar maĭ trainic, căcĭ, cu deosebire de *usus* şi de *ususfructus ædium*, el nu se stinge nicĭ prin ne us, nicĭ prin capitis deminutiune (Ulpian, legea 10, principium, *titlul nostru*), şi Modestin ne dă motivul: el ḑice că habitaţiunea constă maĭ mult *in facto quam in jure* (l. 10, D., *De capite minutis*, IV, 5). Din contra, după Condica Napoleon, usuarul uneĭ case n'are dreptul a închiria o parte din casă, chiar dacă ar ocupa o parte dintr'ênsa. Nicĭ chiar habitatorul (adică cel căruia s'a concedat dreptul de habitaţiune) n'are dreptul a închiria casa, nicĭ chiar parte dintr'ênsa. Acésta resultă din combinarea articolelor 631, 632, 634 şi 635. Ba încă, acela căruia s'a concedat dreptul de habitaţiune asupra uneĭ case n'are dreptul a locui dintr'ênsa de cât cât e necesar pentru sine şi pentru familia sa (art. 622), pe când o asemenea restricţiune nu este impusă usuaruluĭ uneĭ case. Cu alte cuvinte, în dreptul francez dreptul de habitaţiune este maĭ restrîns şi de cât dreptul de usufruct al uneĭ case, şi chiar de cât dreptul de us al uneĭ case.

Usuarul unuĭ serv saŭ al unuĭ animal nu póte să useze de cât el de dênsul, nu póte să 'l închirieze şi să ia preţul închirieréĭ (*Instituţiunile luĭ Justinian*, Titlul nostru, § 3).

Usuarul uneĭ turme de oĭ, de capre, saŭ al uneĭ cireḑĭ de vacĭ, saŭ ale uneĭ vacĭ isolate, nu are drept ca fructe de cât la baliga, la excrementele lor, după opiniunea luĭ Labeon, pe care o reproduce Justinian în § 4 al titluluĭ nostru din Instituţiunĭ. Ulpian îĭ da dreptul şi la niţel lapte. Dar nicĭ chiar Ulpian nu 'ĭ dă dreptul la lână, nicĭ la mieĭ, nicĭ măcar la atât cât trebue pentru usuar şi familia sa. (Ulpian, l. 12, § 2, titlul nostru în Pandecte). După cum vedem dar, usuarul uneĭ turme are ca fructe maĭ puţin drept de cât usuarul uneĭ ţérinĭ, uneĭ grădinĭ, uneĭ păduri.

Usuarul unuĭ lucru care se consumă saŭ se deterioră prin primul us, sémănă cu usufructuarul, devine proprietar al lucruluĭ, e dator să restitue o cătăţime, un număr saŭ o mésură egală de lucrurĭ de aceeaşĭ natură şi calitate, saŭ, în cas de estimaţiune, valórea lor estimativă, trebue să dea aceeaşĭ satisdaţiune ca şi usufructuarul unor asemenea lucrurĭ.

Usuarul lucruluĭ, care nu se consumă nicĭ se deterioră prin primul us, e dator ca şi usufructul să dea cauţiune că va usa ca un proprietar diligent şi că va restitui ce va rémânea după un asemenea us la finitul usufructuluĭ. Pe d'asupra usuarul e dator a suporta cheltuelile de întreţinere a caseĭ asupra căreea are dreptul de us (l. 18, D., *De usu et habit*). Asemenea şi habitatorul.

Dreptul de us şi de habitaţiune se constitue prin aceleaşĭ moduri prin care se constitue dreptul de usufruct.

Dreptul de us se stinge prin aceleaşĭ moduri prin carĭ se stinge dreptul de usufruct.

Dreptul de habitaţiune se stinge prin aceleaşĭ moduri prin carĭ se stinge dreptul de usufruct şi de us, afară de ne us şi de capitis deminuţiune.

TITLUL VI

Despre usucapiunĭ şi posesiunĭ de lung timp

Usucapiunea este un mod civil de a câştiga dominiul quiritar.

In dreptul clasic ea are duoĕ aplicaţiunĭ:

Ea servă maĭ întêiŭ pentru a transforma dominiul bonitariŭ în dominiul quiritar.

Ea servă apoĭ pentru a transforma posesiunea de bună credinţă în dominiŭ quiritar.

Aplicaţiunea cea maĭ veche este, de sigur, cea d'întêiŭ. Ea, în adevĕr, nu servă de cât a corige un viţiŭ de formă. In adevĕr, scim că ea servă pentru a corige viţiul consistând în întrebuinţarea tradiţiuneĭ în locul mancipaţiuneĭ pentru a transporta proprietatea unuĭ lucru *mancipi* de către adevĕratul proprietar capabil de a aliena, lucru mult maĭ puţin grav de cât aplicaţiunea cea d'a duoa a usucapiuneĭ, care constă întru a corige viţiul de fond, adică lipsa calităţeĭ de proprietar şi a capacităţeĭ de a aliena. Se înţelege cum acéstă aplicaţiune fórte gravă n'a putut să fie introdusă de cât maĭ târdiŭ, după ce dreptul roman a început să se umaniseze. Cu tóte că usucapiunea presintă şi în acest de al duoilea cas o utilitate mult maĭ mare de cât aceea de a evinge pe adevĕratul proprietar, după un timp óre-care de posesiune cu bună credinţă, ceea ce la prima vedere este ceva inic, căcĭ ea constitue atuncĭ consacrarea uneĭ usurpaţiunĭ, ea presintă utilitatea de a dispensa pe adevĕratul proprietar de a face proba calităţeĭ de proprietar a autoruluĭ autoruluĭ sĕŭ, şi chiar a autoruluĭ autoruluĭ autoruluĭ sĕŭ până ajungem la o acquisiţiune originară a lucruluĭ. Cu sistemul usucapiuneĭ este destul a proba justa causă a posesiuneĭ în mâinile sale, şi posesiunea sa şi a autoruluĭ în timpul de un an saŭ duoĭ. Şi dacă advresarul sĕŭ pretinde că usucapiunea nu s'a putut împlini în mod valabil, saŭ din causa releĭ credinţe a posesoruluĭ, saŭ din causa calităţeĭ vicióse a lucruluĭ, el va trebui să probeze acestea, iar nu posesorul.

De aceea, cu drept cuvênt, Gaius, în legea 1, D., *De usucapionibus et usurpationibus*, ţice că a fost introdusă pentru binele public: »Usucapiunea a fost introdusă, ţice el, în adevĕr pentru binele public, adică pentru ca nu în cele maĭ multe casurĭ proprietatea lucrurilor să fie nesigură; este, în adevĕr, suficient timpul fixat de lege pentru proprietarĭ ca să se informe de lucrurile lor«.

Să reluăm fie-care din aplicaţiunile usucapiuneĭ:

I. Când un proprietar capabil de a aliena mancipă un lucru nec mancipi, fără a'l trăda, el nu face nimic, mancipaţiunea nu transferă proprietatea, tradiţiunea nu există ca să procure posesia aceluia căruia a mancipat, care 'ĭ-ar procura prin ea însăşĭ şi proprietatea. Decĭ, chiar dacă, fără scirea proprietaruluĭ, el s'ar pune în posesiune, acéstă punere în posesiune netransferându'ĭ animus dominii, nu 'l-ar duce nicĭ la proprietate direct, nicĭ la proprietate prin usucapiune. Dacă însă proprietarul unuĭ lucru capabil de a aliena trădéză un lucru mancipi cuĭ-va, cu scop de a 'ĭ transmite proprietatea, acesta capĕtă lucrul *in bonis*, şi 'ĭ trebue un an dacă este mobil, duoĭ anĭ dacă este imobil, pentru a 'l usucapa, adică pentru a câştiga dominiul quiritar (Gaius, C. II, §§ 41 şi 42).

Acéstă aplicaţiune a usucapiuneĭ a dispărut în legislaţiunea luĭ Justinian, din causa dispariţiuneĭ deosebireĭ între lucrurile *mancipi* şi lucrurile *nec mancipi*. Mancipaţiunea nu maĭ există, cesiunea in jure s'a transformat în simplă cesiune. Şi tradiţiu-

nea este susceptibilă când e făcută a domino capabil de a aliena, cu voința de a aliena, ex justa causa, de a transporta imediat proprietatea tutulor lucrurilor mobile și imobile.

II. Cea d'a duoilea aplicațiune a usucapiuneĭ în dreptul clasic este de a transforma *bonæ fidei possessio* în *dominium ex jure Quiritium*.

Scim deja ce se înțelege prin *bonæ fidei possessio*. Ea se compune de *corpus*, fapt material al detențiuneĭ; *animus*, intențiunea de a posede ca proprietar, *justa causa*, titlul translativ de proprietate recunoscut de dreptul civil, și *bona fides*, credința accipientuluĭ ce tradentul e proprietar și capabil de a aliena.

Nu avem a reveni asupra luĭ *corpus* și *animus* pe carĭ le-am studiat îndestul cu ocasiunea explicăreĭ titluluĭ I al cărțeĭ II.

Nu avem asemenea a maĭ reveni asupra demonstrăreĭ că *justa causa* și *bona fides* sunt duoĕ elemente distincte, că *justa causa* trebue să existe independent de *bona fides*, și, vice-versa, că *justa causa* trebue să existe realmente, că nu ne putem dispensa de titlul translativ de proprietate, pe când ne putem dispensa de calitatea de proprietar a tradentuluĭ pe care o suplinim prin credința accipientuluĭ (credința eronată) în existența acesteĭ calităților, credință care tocmaĭ constitue buna credință.

Totuși să maĭ studiăm din noŭ în special fie-care din aceste duoĕ condițiunĭ. Și maĭ întâiŭ să ne ocupăm de *justa causa*.

Justa causa.— *Justa causa* este acea operațiune juridică care conține din partea tradentuluĭ intențiunea de a transmite proprietatea și din partea accipientuluĭ intențiunea de a o câștiga.

1) Ast-fel este în prima linie vînd̦area. Usucapiunea *pro emptore* este cea maĭ frecuentă.

In adevĕr, vînd̦ĕtorul, când face tradițiunea lucruluĭ vîndut cumpĕrătoruluĭ, are intențiunea de a'ĭ transmite proprietatea asupra acestuĭ lucru. Pentru ca să fie loc la usucapiune, e absolut necesar să fie vînd̦are; nu e destul să crédă accipientul în existența vînd̦ăreĭ.

Trebue apoĭ ca buna credință să fi existat și în momentul vînd̦ăreĭ și în momentul tradițiuneĭ, pe când în tóte cele-alte casurĭ de usucapiune e destul ca buna credință să fi existat în momentul tradițiuneĭ. Trebue, în fine, ca cumpĕrătorul să fi plătit prețul întocmaĭ ca în casul acquisițiuneĭ proprietăților (legea 7, § 17 D., *De publiciana in rem actione*, VI, 2, legea 2 principium D., *Pro emptore*, XLI, 4, și legea 8 D., *De publiciana in rem actione*). Vedĭ Comentariul luĭ Pellat asupra legeĭ 17, § 17, și asupra legeĭ 8, *De publiciane in rem actione*.

2) Donațiunea asemenea este o justă causă.

Putem usucapa *pro donato*. Donațiunea ne procură un exemplu de aplicare a epitetuluĭ *justa* pe lângă substantivul *causa*. *Causa* prin ea însăși exprimă titlul translativ de proprietate. Epitetul *justa* însemnéză că acéstă causă trebue să fie reeunoscută de dreptul civil, *secundum jus*, *justa*. Așa donațiunea între vĭĭ între bărbat și femee este o causă translativă de proprietate, dar nu e *justă* căcĭ e prohibită de dreptul civil. Donațiunea între vĭĭ e tot-d'a-una o causă translativă de proprietate, când nu are loc între soțĭ. Ea se operă prin mancipațiune saŭ prin cesiune *in jure* pentru lucrurile *mancipi*, prin tradițiune pentru lucrurile *nec mancipi*. Cât pentru donațiunea *mortis causa*, trebue, conform principiilor, să decidem tot așa, nu numaĭ și maĭ cu sémă în legislațiunea clasică, dar chiar și în legislațiunea luĭ Justinian. Nimenuĭ nu 'ĭ-ar fi venit în gând să conteste acésta, dacă n'ar fi legea 2 din titlul *De publiciana in rem actione*, care este un fragment al luĭ Paul intercalat de comisariĭ luĭ Justinian între duoĕ fragmente ale luĭ Ulpian, din carĭ unul formézĕ legea 1, § 2, și altul legea 3 din titlul menționat maĭ sus. In legea 1, § 2, Ulpian ne spune că sunt multe cause de acquisițiune a dominiuluĭ, precum legatul (per vindicationem), și Paul, în legea 2, la început ne spune: saŭ *donațiunea mortis causa*. Să fie óre donațiunea *mortis causa* prin ea însăși un mod de acquisițiune a dominiuluĭ ca legatul *per vindicationem*?

Acésta nu se póte, cu tótă opiniunea contrariă a luĭ Cujas, adoptată fără nicĭ un scrupul de Noodt, Glück şi alţiĭ. Dacă simpla declarare de a dona *mortis causa* fără tradiţiune nu póte transmite dominiul când emană a *domino*, evident că simpla declarare de a dona a *non domino* neurmată de tradiţiune nu póte pune pe cale de usucapiune. Ce a voit dar să ḑică Paul ? El a voit să ḑică numaĭ atât că donaţiunea *mortis causa* sémănă în multe puncte cu legatul. In adevĕr, Paul adaugă la finele textuluĭ: *quia ad exemplum legatorum capiuntur* (pentru că se câştigă după exemplul *legatelor*). Dar nu că sémănă întru tóte cu legatele, şi maĭ cu cu sémă cu legatele per vindicationem carĭ transferă prin ele însăşĭ, fără tradiţiune, dominiul. Aşa explică cu drept cuvênt Pellat acest text *în Comentariul sĕŭ asupra acţiuneĭ publiciane.*

Pentru începerea usucapiuneĭ, când *justa causa* este donaţiunea, nu se cere buna credinţă în momentul declarăreĭ voinţeĭ de a duoa, ci numaĭ în momentul tradiţiuneĭ. Cestiune însă dacă contrariŭ principiuluĭ că *mala fides superveniens non impedit usucapionem*, buna credinţă în materie de donaţiune nu trebue să dure în tot timpul posesiuneĭ pentru a usucapa. Acésta pare a fi fost părerea luĭ Julian şi póte şi a luĭ Ulpian, după cum resultă din legea 11, § 3 al titluluĭ *De publiciana in rem actione*, şi în special din vorbele : *si modo eo tempore quo experiar furtivam matrem ignorem* (cu condiţie ca în momentul când reclam să ignor că muma era furtiavă, adică fusese furată). Cujas corege textul, citind în loc de *quo experiar, qua et pariat*, ceea ce însemnéză în momentul nascereĭ. Pellat nu admite corecţiunea şi crede că Julian şi Ulpian cereaŭ în cas de donaţiune durata buneĭ credinţe în tot timpul posesiuneĭ pentru usucapiune, ba crede chiar că acésta este opiniunea care a prevalut, după cum resultă după el din traducerea acestuĭ text în Basilice şi din parafrasa ce ne dă Stephan, unul din comisariĭ însărcinaţĭ de Justinian cu compositiunea Pandectelor. Veḑĭ Pellat, Comentariul sĕŭ asupra legeĭ 11, § 3, *De publiciana in rem actione.*

3) Legatul *per vindicationem* este asemenea o *justa causa* de posesiune pentru a usucapa. Aci posesiunea nu emană de la autorul causeĭ, de la testator, dar ea trebue să emane de la continuatorul persóneĭ sale juridice, adică de la erede. Cu alte cuvinte, legatarul nu póte începe a usucapa fără a i se face tradiţiune a lucruluĭ legat de către erede, saŭ fără cel puţin a fi intrat el în posesiune cu scirea eredeluĭ. De astă părere este Pellat care citéză în ajutor legea 8, D., *Pro legato* (Veḑĭ Pellat, Comentariŭ asupra legeĭ 1, § 2, D., *De publiciana in rem actione*), care urméză părerea luĭ Cujas. Ant. Faber, Voet, Heineccius, Savigny, Noodt, Glück, Puchta, Vangerow, sunt din contră de părere că legatarul póte intra în posesiune chiar fără voinţa eredeluĭ şi intenta publiciana chiar maĭ nainte de a intra în posesiune.

4) Dota este asemenea o *justa causa usucapionis*. Dacă bărbatul a primit *a non domino* lucrurile neestimate usucapă *pro dote;* dacă le-a primit estimate, usucapă pro *emptore*. Dacă căsătoria se disolvă, usucapiunea încetéză. Dacă lucrurile aŭ fost trădate unuĭ spons, cu condiţie ca ele să nu devină ale luĭ de cât *si nuptiæ secutæ fuerint*, până la contractarea căsătorieĭ, usucapiunea e suspendată, dacă însă aŭ fost remise luĭ ca să devină proprietatea luĭ imediat, atuncĭ începe a usucapa *pro suo* imediat. Tóte acestea resultă din combinarea legeĭ 3, § 1, D., *De publiciana in rem actione* şi a legeĭ 1 principium, §§ 2 şi 3, D., *Pro dote* (XLl, 8).

5) Plata este asemenea o justă causă de usucapiune. Pot, în adevĕr, usucapa *pro soluto*, adică când mi se remite în plată un lucru ce cred proprietatea solventuluĭ, fără să fie în realitate proprietatea luĭ. Şi acésta nu numaĭ când datoria există realmente, adică când solventul este în adevĕr debitorul lucruluĭ, de şi nu este proprietar al luĭ, dar chiar când în realitate nicĭ că datorésce lucrul, destul că accipientul să crédă că îĭ este datorit. Aci póte dar exista duoĕ erorĭ: una în ceea ce privesce existenţa proprietăţeĭ şi alta în ceea ce privesce existenţa datorieĭ (Paul, legea 3, D., *De publiciana in rem actione*, Pomponius legea 3, D., *Pro suo*, şi Paul legea 48 D., *De usurpationibus et usucapionibus.*

6) Abandonul noxal este iarăşĭ o justă causă de usucapiune. Putem usucapa *pro*

noxæ dedito. Cel ce a fost condamnat să plătéscă o sumă óre-care de banĭ pentru delictul comis de servul sĕŭ, are facultatea de a plăti saŭ suma de banĭ saŭ de a abandona servul, de a face tradițiunea servuluĭ în mâinile victimeĭ delictuluĭ. In casul acesta, condamnarea este pentru suma de banĭ, iar abandonul este în facultatea soluțiuneĭ. Cel ce primesce ast-fel servul abandonat, fie că 'l primesce de la un *dominus* saŭ de la un *non dominus*, are trebuință să 'l usucape ca să devină proprietar asupra luĭ, căcĭ tradițiunea servuluĭ, lucru mancipi în mâna victimeĭ delictuluĭ, nu 'l pune pe serv de cât *in bonis* a victimeĭ delictuluĭ, care are trebuință de a 'l usucapa pentru a câștiga asupra luĭ dominiul quiritar (Ulpian, legea 5 D., *De publiciane in rem actione*, și Paul l. 3, § 24 D., *De adq. possessione*).

Tot asemenea când stăpânul nu apĕră pe servul agent de delict și este autorisat de pretor patientul a lua servul și a 'l duce la el acasă, nu devine proprietar asupra luĭ, ci 'l capĕtă numaĭ *in bonis*, și are trebuință a 'l usucapa spre a deveni proprietar quiritar: *Jussu prætoris ductus*, ḑice Paul în legea 26, § 6 D., *De noxalibus ætronibus, in bonis fit ejus qui duxit.* Veḑĭ asemenea Paul, legea 6 D., *De publiciana in rem actione;*

7) Adjudecațiunea este asemenea o justă causă de usucapiune. Dacă judecătorul, într'o acțiune *communi dividundo*, de exemplu, va fi pus în lotul unuia din comuniștĭ un lucru străin, acesta 'l va putea usucapa, căcĭ adjudecațiunea este o justă causă de posesiune (Ulpian, legea 7 D., *De publiciana in rem actione*, și Marcellus, legea 17, *De usurpationibus et usucapionibus*).

Asemenea în dreptul clasic dacă judecătorul adjudecase un bun chiar comun unuia din comuniștĭ, nu într'un *judicium legitimum*, ci într'un *judicium imperio continens*, comunistul nu 'l capĕtă de cât in bonis, și avea trebuință de usucapiune pentru a 'l câștiga în proprietate quiritară. In adevĕr, după cum ne spune Paul în paragraful 47 din Fragmentele vaticane, usufructul nu póte fi constituit jure civil de judecător prin acțiunea *communi dividundo*, și prin acțiunea *familiæ herciscundæ*, de cât când judiciul era legitimum. Probabil că de asemenea judecătorul nu putea atribui *dominiul quiritar* în acțiunea *communi dividundo* saŭ *familiæ herciscundæ*, de cât când *judicium* era *legitimum*, iar când *judicium* era *imperio continens*, judecătorul nu putea atribui de cât dominiul bonitariŭ care avea trebuință de usucapiune spre a fi transformat în dominiŭ quiritar. Acésta resultă din legea 44, § 1 D., *Familiæ herciscundæ*, în care Paul ḑice: »*Si familiæ herciscundæ vel communi dividundo actum sit, adjudicationes prætor tuetur, exceptiones aut actiones dando*«. Ce trebuință este de protecțiunea pretoruluĭ dacă adjudecațiunea producea dominiul quiritar? Ca să fie trebuință de protecțiunea luĭ, trebue ca adjudecațiunea să nu fi produs de cât dominiul bonitariŭ. Și acésta nu putea avea loc de cât când *judicium* era *imperio continens*. In adevĕr, când judecătorul primea putere de la pretor în virtutea edictuluĭ sĕŭ, iar nu în virtutea dreptuluĭ civil, de sigur el nu putea transmite ca mandatar al pretoruluĭ, de cât ceea ce ar fi putut transmite pretorul în virtutea edictuluĭ sĕŭ creator de drept, iar nu confirmator al dreptuluĭ civil, adică simplul dominiŭ bonitar. Veḑĭ admirabilul Comentariŭ al luĭ Pellat asupra legeĭ 7 D., *De publiciana in rem actione;*

8) Asemenea Ulpian, în legea 3, § 2, *De publiciane in rem actione*, presintă *res judicata* ca o justă causă de usucapiune.

Cestiunea de a se sci când se póte ḑice că *res tradita est ex causa judicati*, când adică se póte ḑice că o sentință póte să procure o *justa causa traditionis* este din cele maĭ dificile, din cele maĭ complicate.

Uniĭ cred că este *usucapio pro judicato*, când judecătorul a recunoscut că lucrul revendicat este al reclamantuluĭ și a ordonat defendoruluĭ să 'l restitue reclamantuluĭ și defendorul 'l-a restituit reclamantuluĭ, ca să execute *jussus* saŭ *arbitrium judicis*. Dacă lucrul era în realitate al reclamantuluĭ, el nu a câștigat nimic, căcĭ era deja proprietar. Dar dacă nu era în realitate al luĭ, iar el se credea proprietar și continuă de a se crede chiar în momentul restituțiuneĭ, atuncĭ el capĕtă numaĭ *bonæ fidei possessio pro judicato*, pe care prin usucapiune o va transforma în proprietate quiritară. De astă

părere sunt Doneau, Antoniŭ Faber, Arndts, Vangerow şi după eĭ D. Accarias. Acéstă părere este combătută cu drept cuvênt de Puchta, Stephan, O. Sell şi după dênşiĭ, în mod maĭ admirabil de cât de toţĭ, de Pellat în Comentariul sĕŭ asupra legeĭ 3, § 1 D., *De publiciana in rem actione*, a căruia opiniune o aprob şi eŭ. Şi, în adevĕr, cum ţice nemuritorul meŭ profesor, dacă revendicantul era deja proprietar, sentinţa nu a făcut de cât să declare dreptul sĕŭ, el în realitate e proprietar nu în virtutea sentinţeĭ, ci în virtutea titluluĭ sĕŭ anterior, recunoscut bun de judecător.

Dacă în realitate nu era proprietar, căcĭ titlul ce a invocat şi a sedus pe judecător nu era valid, de şi reclamantul credea în el, atuncĭ în virtutea acestuĭ titlu va usucapa, iar nu în virtutea sentinţeĭ care nu a făcut de cât să declare (de şi în mod eronat) acest titlu de bun.

Alţiĭ susţin că usucapiunea are loc *pro judicato*, în casul în care defendorul a usucapat *inter moras litis* şi judecătorul ĭ-a ordonat să retransfere proprietatea reclamantuluĭ. (De acéstă părere este Danz). Dacă defendorul usucapase în realitate, atuncĭ reclamantul a devenit proprietar prin mancipaţiunea saŭ cesiunea *in jure* ce ĭ-a făcut defendorul, şi dacă ĭ-a făcut'o ĭ-a făcut'o din causă iarăşĭ pentru că el, reclamantul, era proprietarul lucruluĭ în momentul litiscontestaţiuneĭ în virtutea titluluĭ ce a invocat înaintea judecătoruluĭ şi pe care el l-a declarat bun, şi pentru că judecătorul a voit, cum şi trebuia, să repună pe reclamant în posiţia în care ar fi obţinut câştig de causă chiar în momentul litiscontestaţiuneĭ. Aşa dar nicĭ nu a usucapat, nicĭ măcar nu a devenit proprietar ex re judicata, ci a fost proprietar, şi proprietatea perdută ĭ-a fost retransferată prin mancipatio saŭ cesiune in jure. Dacă, din contră, judecătorul s'a înşelat crezênd că defendorul usucapase, atuncĭ una din duoĕ, or reclamantul era în realitate proprietar *ex pristina causa*, în virtutea titluluĭ invocat înaintea judecătoruluĭ, şi atuncĭ retransmiterea proprietăţeĭ de defendor după ordinul judecătoruluĭ nu ĭ-a adăugat nimic, nicĭ nu a putut să ĭ diminueze nimic din valórea titluluĭ sĕŭ antic. Or, din contra, titlul invocat de reclamant nu era bun, şi judecătorul s'a înşelat de duoĕ orĭ: o-dată crezênd că titlul e bun şi validându-l, altă dată crezênd că defendorul usucapase *inter moras litis*, şi ordonându-ĭ să retransfere proprietatea reclamantuluĭ, şi atuncĭ, dacă reclamantul intrând în posesia lucruluĭ va usucapa, va usucapa *ex pristina causa*, *ex causa pristina empti, vel donati etc, iar nu ex causa nova judicati.*

Aşa în cât, când acţiunea e reală, e imposibil de a găsi verĭ-un cas de usucapiune *pro judicato.*

Rĕmân acţiunile personale.

Pellat crede că aci putem găsi aplicaţiunĭ a usucapiuneĭ *pro judicato:*

1) In casul în care defendorul a fost condamnat să plătéscă o sumă de banĭ ce în adevĕr datora şi el cu consimţimêntul creditoruluĭ câştigător ĭ-a dat drept plată un alt lucru, pe care creditorul l credea al debitoruluĭ condamnat, dar care în realitate nu era al luĭ. Acest lucru nu va deveni proprietatea creditoruluĭ imediat, dar el va căpĕta posesiunea de bună credinţă, pe care prin usucapiune o va transforma în proprietate quiritară. Aci s'ar putea obiecta că în realitate este *o soluţiune* saŭ a *datiune in solutum;* că, prin urmare, este o usucapiune *pro soluto* saŭ *pro dato in solutum.* Aşa este, la rigóre se póte susţine că nu există o adevĕrată usucapiune *pro judicato.* Dar se póte rĕspunde că usucapiuuea *pro soluto* are loc când plata se face de bună-voiă; iar când se face silită în virtutea uneĭ condamnaţiunĭ, se póte ţice că este usucapiune pro judicato. Acésta pare verisimil când ne gândim că compilatoriĭ aŭ inserat îndată după *usucapiunea pro judicato*, din legea 3, § 1, *usucapiunea pro soluto*, din legea 4. Plată colo, plată icĭ, plată colo silită, plătit icĭ benevolă.

2) In casul în care judecătorul asupra uneĭ acţiunĭ personale arbitrare, cum este acţiunea *quod metus causa*, a recunoscut că lucrul fiind fost de fricĭ transferat de reclamant defendoruluĭ, a ordonat acestuia să ĭ retransfere proprietatea şi posesiunea, şi defendorul, ca să evite condamnaţiunea la daune-interese, a obtemperat la ordinul judecătoruluĭ. Dacă lucrul fusese în realitate al reclamantuluĭ, atuncĭ el, prin retransferare

şi tradiţiune, a devenit în adevĕr proprietar şi posesor. Dacă, din contră, nu fusese proprietar, atunci retransferarea şi tradiţiunea nu a putut să 'l facă ceea ce nu fusese, căci nici condamnatul, căruia de frică i se transferase şi predase lucrul, nu putuse deveni proprietar, primind lucrul de la un nou proprietar, nici usucapa, căci el nu avea o posesiune utilă *ad usucapiendum*, căci poseda *vi*. Acest cas, cu tóte că este admis de nemuritorul Pellat, mi se pare mai puţin plausibil de cât cel precedent. Căci, în casul acesta, reclamantul, în acţiunea *quod metus causa*, nu începe de a poseda în virtutea sentinţei, ci reîncepe o posesiune în virtutea pristinei sale cause.

Aşa în cât şi explicaţiunea maestruluĭ meu nu prea stă solid pe picióre. Şi prefer a ḑice că nu suntem în stare a ghici când ex causa judicati a înţeles jurisconsultul că este loc şi aplicaţiune a usucapiunei.

9) O altă causă de usucapiune este transacţiunea. Usucapiunea, procede în adevĕr, *pro transacto* saŭ *ex causa transactionis*. Între Primus şi Secundus este contestaţiune asupra proprietăţei fonduluĭ Cornelian şi a fonduluĭ Sempronian. Spre stingerea contestaţiuneĭ dintre eĭ, Primus transmite luĭ Secundus fondul Cornelian, mulţumindu-se a stăpâni pe viitor numaĭ fondul Sempronian. Dar fondul Cornelian nu este al luĭ Primus. El este al luĭ Terţius. Secundus primind mancipaţiunea şi tradiţiunea luĭ de la Primus, nu va deveni asupra luĭ proprietar, dar va deveni posesor al luĭ cu bună credinţă, şi posesiunea luĭ cu bună credinţă o va putea transforma în dominiŭ quiritar după duoĭ anĭ de posesiune. Aci controversă nu póte fi, căci la Romanĭ transacţiunea e translativă de proprietate, pe când sentinţa, ca şi la modernĭ, e simplu declarativă de proprietate. Acésta resultă, între altele, dintr'o constituţiune a împĕratuluĭ Filip, care formézĕ legea 8 C., *De usucapione pro emptore* (VII, 26): »*Ex causa transactionis habentes justam causam possessionis, usucapere posssint*«.

4) Avem usucapiunea *pro suo*. Acésta nu procede în virtutea unuĭ titlu special, în cât posesorul nu póte indica o causă specială din care derivă posesiunea sa, tot ce póte ḑice este: posed lucrul ca al meŭ, creḑêndu'l al meŭ. Dacă este în realitate al luĭ, n'are trebuinţă a 'l usucapa. Dacă nu, va deveni proprietar al luĭ prin usucapiune. Acest fel de usucapiune servă la casul în care cine-va a cumpĕrat o servă de furat. Chiar dacă e de bună credinţă, nu va putea usucapa serva, căci este furtivă. Partul însă al serveĭ conceput şi născut la el, îl va putea usucapa dacă a fost de bună credinţă din momentul concepţiuneĭ până la al nascereĭ, după opiniunea luĭ Trebatius, Ulpian şi a celor-alţĭ jurisconsulţĭ, afară de Pomponius, care era de părere că usucapiunea nu are loc de cât dacă buna credinţă a durat tot timpul necesar pentru usucapiune, saŭ dacă descoperind pe stăpân n'a avut mijloc să 'l vestéscă, saŭ dacă 'l-a vestit şi el nu 'l-a revendicat (legea 2 şi legea 4 D., *Pro suo*). Acéstă usucapiune se numesce *pro suo*; nu e *pro emptore*, căci usucaptorul nu a cumpĕrat partul ci pe măsa, şi nu are nici un titlu special de posesiune.

Maĭ este o altă specie de usucapiune. Acésta este usucapiunea *pro herede*. Acésta avênd particularităţĭ proprii, şi putêndu-se opera chiar fără *bona fides*, vom vorbi despre dênsa maĭ târḑiŭ, după ce vom vorbi despre *bona fides*.

Bona fides este credinţa eronată în fapt a accipientuluĭ că tradentul este proprietar şi capabil de a aliena, saŭ că avea mandat de a aliena din partea proprietaruluĭ. Cum ḑice Modestin în legea 109 D., *de verborum significatione* L. 16: *Bonæ fidei emptor esse videtur, qui ignoravit alienam rem eam esse, aut putavit eum qui vendidit jus vendendi habere, puta procuratorem aut tutorem esse* (cumpĕrător de bună credinţă se consideră acela care a ignorat că lucrul ce a cumpĕrat era al altuia, saŭ a creḑut că vînḑĕtorul avea dreptul de a 'l vinde, de exemplu că era procurator saŭ tutor al proprietaruluĭ). Puţin importă că tradentul era de rea credinţă, adică că scia că nu este proprietar, afară numaĭ că trădând să nu comită un furt, căci lucrurile furtive nu se pot usucapa. Dar acésta nu se póte aplica de cât la mobile, căci furtul nu se aplică la imobile. De aceea, numaĭ la imobile se póte aplica observaţiunea luĭ Ulpian din legea 7, § 11 D., *De publiciana rem actione*: »*Proinde hoc sufficit, me bonæ fidei*

emptorem fuisse, quamvis non a domino emerim, licet ille callido consilio vendiderit; neque enim dolus venditoris mihi nocebit«.

Buna credință trebue să fie întemeiată pe o eróre de fapt. Ea nu póte fi întemeiată pe o eróre de drept. Cum ḑice Pomponius în legea 4 D., *De juris et facti ignorantia.* XXII, 6): »*Juris ignorantiam in usucapione negatur prodesse; facti vero ignorantiam prodesse constat*«. Paul repetă regula și dă și aplicațiunea eĭ în legea 31 principium D., *De usurpationibus et usucapionibus,* XLI, 3). Nicĭ o-dată în usucapiuni eróreа de drept nu profită posesoruluĭ, ḑice el. Și de aceea, dacă cine-va a cumpĕrat de la un pupil autorisat de tutore din eróre la începutul vînḑĕreĭ saŭ mult timp după vîndare, nu póte usucapa, căcĭ aci este o eróre de drept. In adevĕr, autorisarea, în casul d'ântêiŭ, de și dată la începutul vînḑĕreĭ, dar fiind dată din eróre de tutor, e considerată ca neavenită. Asemenea și autorisarea dată după vînḑare, căcĭ autorisarea trebue să fie dată în momentul chiar al vînḑĕreĭ. Cumpĕrătorul, care a creḑut în validitatea uneĭ asemenea autorisărĭ, comite o eróre de drept, deci nu va putea usucapa.

Cum am ḑis, buna credință constă în eróreа de fapt, în credința eronată în fapt în existența calităței de proprietar saŭ puterei de a aliena. Ea nu constă în credința eronată în fapt a existenței justeĭ cause. Justa causa trebue să existe în realitate. Dar óre credința în existența justeĭ cause nu póte ține loc de justa causa? Cu alte cuvinte, titlul putativ nu póte servi la usucapiune? In legislațiunea clasică, cestiunea era discutată. Ulpian este de părere că causa putativă nu ține loc de causă adevĕrată. El invócă în acéstă privință și opiniunea luĭ Celsus. In adevĕr, Ulpian, în legea 27, *De usurpationibus et usucapionibus,* ḑice: »Celsus, în Cartea XXXIV, ḑice că sunt în eróre ceĭ ce cred că cine-va póte usucapa ca al sĕŭ *(pro suo)* orĭ-ce lucru a căruia posesiune a căpĕtat'o cu bună credință, neimportând de loc dacă a fost vînḑare saŭ donație orĭ nu, de óre-ce el crede în existența vînḑĕreĭ săŭ a donațiuneĭ. In adevĕr, usucapiune nicĭ *pro emptore,* nicĭ *pro donato,* nicĭ *pro dote,* nicĭ *pro legato,* nu póte avea loc dacă nu a fost vînḑare, constituire de dote, donațiune, legat«. Ulpian nu făcea excepțiune, după cum am vĕḑut (l. 5 *De public. in rem act.)*, de cât pentru casul de *noxæ deditio.* Acelaș lucru ḑice Ulpian anume pentru casul de dote în (legea 1, §§ 3 și 4, pro dote, în care ne spune că dacă bărbatul a creḑut în mod eronat în existența căsătorieĭ, de și a primit dote, nu póte usucapa pro dote, pe când, din contră, anume în cas de dote, Proculus este de părere că dacă cine-va a primit valorĭ cu titlul de dote, creḑênd în validitatea căsătorieĭ, care validitate nu exista, precum când a luat de nevastă o servă pe care o credea liberă, póte usucapa (legea 67 *De jure* dotium, XXIII, 3). Asemenea Paul este de părere, în cas de vînḑare, că dacă cumpĕrătorul a creḑut în validitatea vînḑĕreĭ, ignorând în fapt nulitatea eĭ, de exemplu ignorând că acel de la care a cumpĕrat este impuber, va putea usucapa (l. 2, § 15, *Pro emptore).* Altmintrelea decide Paul când vînḑarea nu a existat de loc, atunci măcar că cumpĕrătorul a creḑut în existența eĭ, nu va putea usucapa *pro emptore* (Paul l. 48 D., *De usurpationibus et usucapionibus).* Asemenea Pomponiŭ este de părere în cas de *solutio,* că cel ce primesce cu bună credință în virtutea uneĭ creanțe inexistente, póte usucapa (Pomponiŭ, l. 3, *Pro suo)* și Pomponiŭ, ca să scape de belea, ḑice că în asemenea cas este usucapiune *pro suo,* după cum decidea și Neratius. De aceeași părere, este și Paul în cas de solutio (l. 48 D., *De usurpationibus et usucapionibus).* Tot de acéstă părere este Hermogenian în materie de legat. Așa, el decide că dacă a început a poseda ca legatar un lucru în virtutea unuĭ legat dintr'un testament, care în urmă a fost revocat printr'un codicil saŭ printr'un alt testament, saŭ care de și nu a fost revocat, dar era nul în drept, de exemplu a fost făcut de un testator incapabil, dacă cel ce a posedat la intrarea în posesiune ignora în fapt revocarea legatuluĭ saŭ incapacitatea testatoruluĭ, el va putea usucapa (legea 9 D., *Pro legato).* Hermogenian adaugă că opiniunea realisăreĭ usucapiuneĭ a prevalut. Paul este de opiniune contrarie în casul inexistenței absolute a legatuluĭ (legea 2 D., *Pro legato).* Nu se póte însă ḑice că este contradicțiune absolută între Paul și Hermogenian, căcĭ Hermogenian vorbesce de un legat existent,

dar nul în drept saŭ revocat, pe când Paul vorbesce de un legat absolut inexistent. African şi Neratius eraŭ de părere că, chiar în materie de vînḑare, usucapiunea are loc, de şi vînḑarea n'a existat de loc, dacă însă erórea asupra existenţeĭ vînḑĕreĭ provine din causa uneĭ terţiĭ persóne, de exemplu, dacă cel ce posede crede că servul pe care 'l-a însărcinat să cumpere lucrul 'l-a cumpĕrat, pe când el în realitate 'l luase în locaţiune (legile 11, *pro emptore*, şi 5, § 1, *Pro suo*). Justinian a inserat tóte aceste decisiunĭ contradictoriĭ, iar în Instituţiunile sale, titlul nostru, § 11, afirmă în modul cel maĭ positiv, ca cum nicĭ controversă n'ar fi existat, că erórea asupra existenţeĭ causeĭ, de exemplu credinţa în existenţa uneĭ cumpĕrărĭ saŭ a uneĭ donaţiunĭ care în realitate n'a existat, nu profită în materie de usucapiune. Să credem că fiind-că Instituţiunile, aŭ fost redactate după Digeste, Justinian a adoptat părerea luĭ Ulpian, saŭ maĭ bine să credem că Justinian a voit a decide că dacă causa nu există de loc, şi erórea nu pórtă asupra faptuluĭ altuia, atunci usucapiunea n'are loc. Iar dacă causa a existat, dar a fost desfiinţată, saŭ nu era *justa*, saŭ de şi n'a existat, însă credinţa în existenţa eĭ provine din causa unuĭ terţiŭ, şi buna credinţă, adică erórea asupra validităţeĭ causeĭ, a fost de fapt, iar nu de drept, de exemplu posesorul a crḑut pe testator capabil, nesciind că era Latin coloniar, iar nu a crḑut (din eróre de drept) că Latinul coloniar póte testa, atunci e loc la usucapiune. Inclin în favórea acesteĭ d'al duoilea interpretărĭ.

In resumat, causa n'a existat de loc, şi erórea nu pórtă asupra faptuluĭ unuĭ terţiŭ, nu e usucapiune posibilă.

Causa n'a existat de loc, dar erórea pórtă asupra faptuluĭ unuĭ terţiŭ, e loc la usucapiune.

Causa a existat, dar a fost desfiinţată, e loc la usucapiune.

Causa a existat, dar e nulă în drept, şi posesorul ignoră în fapt causa nulităţeĭ de drept, e loc la usucapiune.

Causa a existat, dar e nulă în drept, dar posesorul, din eróre de drept, credea în validitatea eĭ, nu e loc la usucapiune. Iacă soluţiunile ce aŭ prevalut. Şi nu putem ḑice în mod sigur că aceste soluţiunĭ nu eraŭ admise şi de Ulpian, căcĭ Ulpian se ocupă numaĭ de casul inexistenţeĭ absolute a causeĭ.

Pentru termenul cât trebue să dure posesiunea spre a putea usucapa, nu se ţine socotélă de tóte momentele coprinse în acest termen, nu se calculă moment cu moment, ci ḑi cu ḑi, şi încă se cere din una din ḑilele coprinse în acest termen numaĭ un moment. Uniĭ jurisconsulţĭ ḑic că se compută ḑiua din urmă întrégă, prin urmare ḑiua d'ântêiŭ nu se compută întrégă, ci ne mulţumim a computa drept o ḑi întrégă partea din ḑi în care a început usucapiunea. Aşa se exprimă Ulpian în legile 6 şi 7, *De usurp. et usucap.* (41, 3); prin urmare, acel care a început a poseda la 1 Ianuarie, anul II după Crist, ora şése séra (Romaniĭ computaŭ ḑiua de 24 ore şi o începea la 6 ore diminéţa). va împlini usucapiunea în materie de mobile la 1 Ianuarie, anul III după Crist, ora şése diminéţa, iar în materie de imobile la 1 Ianuarie, anul IV după Crist, ora şése diminéţa. In adevĕr ḑiua de 1 Ianuarie, anul II, nu se socotesce întrégă, ci fragmentul de ḑi de 12 ore, de la şése ore séra până la şése ore diminéţa a luĭ 2 Ianuarie, comptézĕ drept o ḑi întrégă; iar ultima ḑi de 31 Decembre, anul II saŭ III, se comptézĕ întrégă, până la şése ore diminéţa a luĭ 1 Ianuarie a anuluĭ III saŭ IV după Crist.

Venulejus însă, în legea 15 princ., *De diversis temporalibus præscriptionibus....* 44, III, spune că e destul să fi trecut un moment din ultima ḑi ca ea să fie considerată ca îndeplinită; prin urmare, nu se comptézĕ ḑiua din urmă întrégă, ci ḑiua de la început. Ceea ce revine tot acolo. Cu un cuvênt, pentru usucapiune mobiliară se cere 364 ḑile, plus un fragment de ḑi; pentru cea imobiliară 1 an, 364 de ḑile, plus un fragment de ḑi. Decĭ lipsesce un fragment de ḑi din termenul de un an saŭ de duoĭ anĭ.

Posesiunea trebue să fie continuă, neîntreruptă. Romaniĭ nu cunosceaŭ de cât întreruperea materială, adică perderea posesiuneĭ în fapt în materie de usucapiune.

Eĭ nu cunosceaŭ întreruperea civilă, adică întreruperea posesiuneĭ prin intentarea

acțiuneĭ în revendicare de către proprietar. Usucapiunea se putea împlini în casul duratеĭ procesuluĭ în revendicare, *inter moras litis*. Romaniĭ însă paraŭ la acest inconvenient prin arbitriul judecătoruluĭ în acțiunea în revendicare.

Judecătorul ḑicea posesoruluĭ: ca să nu te condamn, fă o restituire satisfăcătóre. Apoĭ restituirea nu este satisfăcătóre, dacă tu te mărginescĭ a face tradițiune, căcĭ lucrul este mancipi, și tu 'l-aĭ usucapat, transferă dar proprietatea în acelașĭ timp în care remițĭ posesiunea, nu te mulțumi a face tradițiune, ci mancipă saŭ cedéză în jure și apoĭ trădéză, și fiind-că de când aĭ devenit proprietar aĭ putut pignora lucrul saŭ a'l greva de o servitute, promite în acelașĭ timp prin o *cautio* că nu comițĭ nicĭ un dol în restituțiune, în cât dacă a greva lucru, va fi obligat în virtutea cauțieĭ el și fidejusorul ce a dat, căcĭ acéstă *cautio* e o *satisdatio*, a plăti daune-interese (Gaius, leg. 18 și 20, *De rei vindicatione*, 6, 1).

O posesiune întreruptă materialemente e perdută, nu maĭ compută. Trebue începută o nouă posesiune care să dure timpul cerut de un an saŭ duoĭ, și să fie însoțită de justa causa și bona fides. Afară numaĭ dacă posesiunea perdută în realitate nu a recăpĕtat'o de cât printr'un interdict conservator *utrubi* saŭ *uti possidetis*, considerat fiind că nu a perdut'o. Scim, în adevĕr, că cel ce a perdut posesiunea unuĭ mobil de maĭ puțin de șése lunĭ și care a posedat în cursul anuluĭ șése lunĭ și o ḑi, are dreptul de a recupera posesiunea prin interdictul conservator *utrubi*, considerat fiind că nu a perdut posesiunea, ci că a fost numaĭ turburat în posesiune. Asemenea scim că, în cele după urmă, s'a admis că putem conserva posesiunea imobilelor *animo tantum*, și că, prin urmare, măcar că, în fapt, am încetat de a poseda dacă altul n'a intrat în posesiune, saŭ dacă chiar a intrat, însă ca usurpator al unuĭ imobil în care aveam de gând să reviŭ, pociŭ recăpĕta posesiunea ca cum nu aș fi perdut'o prin interdictul conservator *uti possidetis*. In tóte cele-alte casurĭ, sunt considerat că am încetat de a posede, și, dacă reintru în posesiune, încep o posesiune nouă, cea veche fiind perdută și ne maĭ putênd a mĕ servi cu dênsa, spre a o complini cu noua posesiune ce încep. Acésta se va întêmpla când am recăpĕtat posesiunea prin *publiciana*, saŭ prin *retransmiterea* eĭ voluntară de către cel ce a intrat în posesiunea lucruluĭ pe care eŭ am perdut'o.

Dacă însă posesiunea întreruptă de o persónă nu maĭ compta eĭ care trebue să încépă o posesiune nouă și complectă, póte însă cine-va să unéscă posesiuneĭ sale posesiunea autoruluĭ sĕŭ, căruia 'ĭ-a succedat cu titlu particular, ca cumpĕrător, donator, legatar, etc. Insă, ca să se opere acéstă juncțiune de posesiune, pe care Romaniĭ o numesc *accessio possessionis*, trebue ca fie-care posesiune să fie *utilis*, adică să procédă *ex justa causa* și *bona fide*.

Dar o posesiune neîmplinită de un aquisitor se putea continua de succesorul sĕŭ. Când succesorul era un erede saŭ un locoțiitor de erede, bonorum possessor, fideicommisar de ereditate, etc., se ḑicea că el continua posesiunea autoruluĭ sĕŭ; prin urmare, dacă posesiunea defunctuluĭ era cu justă causă și bună credință, eredele sĕŭ, cel ce'ĭ ținea locul, continua de a usucapa, chiar dacă el era de rea credință. Și, vice-versa, dacă defunctul era de rea credință, în deșert eredele ar fi fost de bună credință, el nu putea usucapa nu numaĭ continuând posesiunea defunctuluĭ, dar nicĭ începênd o nouă posesiune propriă. Așa defunctul cumpĕrase cu rea credință un lucru, nu putea a'l usucapa. Eredele sĕŭ nu póte, chiar crеḑênd că vinḑĕtorul către defunct fusese proprietar, nicĭ să continue de a poseda ceea ce defunctul posedase, nicĭ să încépă o nouă posesiune *pro emptore*. Căcĭ el nu e de cât continuatorul persóneĭ defunctuluĭ. Defunctul e considerat că trăesce încă și că continuă de a poseda prin erede. Dar acésta nu împedică pe erede să încépă o nouă posesiune, nu în virtutea titluluĭ autoruluĭ sĕŭ, ci *nomine proprio* ca erede, să posede lucrul *pro herede*, de exemplu să încépă a posede *pro herede* un lucru ce 'l crede ereditar pe când nu era, căcĭ fusese comodat saŭ depus în mâinile eredeluĭ (Compară legea 2, § 19 D., *Pro emptore* cu legea 11 D., *De diversis temporalibus praescriptionibus et de accessionibus possessionum* (XLIV, 3) și cu legea 3 *Pro herede vel pro possessore* (XLI, 5). De acéstă părere este cu drept cuvênt Vinnius în contra luĭ

Bachovius (Veḑĭ Vinnius, Comentariŭ asupra paragrafuluĭ 7 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian).

Când continuatorul persóneĭ juridice este adrogatorul, coempţionatorul, *bonorum emptor*, adică o persónă viă care continuă pe o persónă viă, atunci nefiind întrerupere de posesiune, se înţelege ficţiunea continuităţeĭ posesiuneĭ. Dar când continuatorul persóneĭ juridice este o persónă viă a unuĭ mort ca eredele continuator al defunctuluĭ, fiind că până la adiţiunea eredităţeĭ lucrurile ereditare n'aŭ fost posedate în fapt de nimenea, atunci continuitatea posesiuneĭ este maĭ greŭ de înţeles. Ea însă se înţelege uşor când ne gândim la ficţiunea romană că *hereditas jacens personam defuncti sustinet*, Gaius, l. 31, § 1, *De heredibus instituendis*, XXVIII, 5), că e considerat defunctul că trăesce şi posedă încă, în cât avem în realitate duoĕ ficţiunĭ: una, că defunctul trăesce şi posedă prin ereditatea jacentă, alta, că trăesce şi maĭ departe şi că posede prin erede până la împlinirea usucapiuneĭ.

Dacă succesorul este un succesor cu titlu particular, un cumpĕrător, un donatar, un legatar, etc., atunci asemenea el se póte servi de posesiunea autoruluĭ sĕŭ, dar atunci nu maĭ este continuare de posesiune, căci cumpĕrătorul nu este continuatorul persóneĭ juridice a vînḑĕtoruluĭ, nici donatarul al donatoruluĭ, nici legatarul al testatoruluĭ, ci juncţiune de posesiune, accesiune de posesiune, cum ḑic Romaniĭ; de unde consecinţa ca ambele posesiunĭ trebue să fie de natură a duce la usucapiune, adică şi posesiunea vînḑĕtoruluĭ să fie *ex justa causa* şi *cum bona fide*, şi a cumpĕrătoruluĭ să însuşéscă ambele aceste condiţiunĭ. De unde altă consecinţă reese că succesorul dacă este de bună credinţă, nimic nu 'l împedică să încépă el o nouă posesiune şi să usucape de şi autorul sĕŭ nu putea usucapa, căci era de rea credinţă. Aşa Primus cumpĕră un imobil de la Gaius sciind că nu e proprietar. El nu va putea usucapa. El însă mi 'l vinde mie Secundus saŭ mi 'l légă. Şi eŭ cred că Primus era proprietar. Eŭ voiŭ putea începe o posesiune proprie *pro emptore* saŭ *pro legato* şi usucapa. Compară legea 2, §§ 17 şi 20 D., *Pro emptore*, cu legea 5 principium *De diversis temporalibus præscriptionibus...* Instituţiunile luĭ Justinian, titlul nostru, paragraful 3, ḑice că acésta a fost decis printr'un rescript al împĕraţilor Septim Sever şi Autonin Caracalla. Dar este sigur că rescriptul n'a făcut de cât să confirme ceea ce era decis deja de către prudenţĭ.

Justinian ne spune că continuarea posesiuneĭ de către erede trebue observată şi în materie de usucapiune: *Quod nostra constitutio similiter et in usacapionibus observari constituit*, **ut tempora continuantur.**

Uniĭ interpreţĭ aŭ ḑis că acéstă frasă de la finele paragrafuluĭ 7, care vorbesce de *erede*, trebue transportată la finele paragrafuluĭ 8, care vorbesce de succesorul cu titlu particular. Cu alte cuvinte, că ceea ce ḑice paragraful 8 nu se aplica la început de cât în materie de prescripţiune de lung timp, iar nu şi în materie de usucapiune, care operându-se printr'un laps de timp scurt, nu era necesitate de juncţiune de posesiune. De acéstă părere eraŭ Cujas şi Vesenbecius. Evident că aceştĭ duoĭ interpreţĭ se înşélă, după cum fórte bine observă Vinnius, comentând paragraful 8. In adevĕr, avem un text positiv care aplică accesiunea de posesiune la usucapiunea de mobile, pentru care timpul este destul de scurt. Acest text este al luĭ Scevola, care ne spune că cumpĕrătorul unuĭ serv póte uni posesiunea sa cu posesiunea vînḑĕtoruluĭ.

Acest text este legea 14, § 2, *De diversis temporalibus præscriptionibus* ... »Itaque si mihi vendideris servum, utar accessione tua«.

Alţiĭ cred că vorbele de la finele paragrafuluĭ 7 se referă la erede, şi vor să ḑică că Justinian a întins principiul continuităţeĭ posesiuneĭ de la prescripţiunea de lung timp la usucapiune. De astă părere este Hotomanus, cum ne spune Vinnius. Accarias susţine că e adevĕrat că la început continuitatea posesiuneĭ de către erede nu se aplica de cât la prescripţiunea de lung timp, dar că ea a fost întinsă în urmă la usucapiunĭ. Tema luĭ Accarias nu se póte susţine. Textul ce invócă el ca să dovedéscă că continuitatea posesiuneĭ de către erede se aplica maĭ întĕiŭ la prescripţiunea de lung timp, este un text al luĭ Paul, care formézĕ legea 76, § 1, *De contrahenda emptione* (XVIII, 1) şi care în

adevĕr nu vorbesce de cât de prescripţiunea de lung timp. Dar textele cu carĭ vrea să dovedéscă că de la prescripţiune, de lung timp s'a întins la usucapiune, legea 2, § 20 D., *Pro emptore*, şi legea 11 D., *De diversis temporalibus*....., sunt cel d'ântêiŭ tot al luĭ Paul şi cel d'al duoilea al luĭ Papinian, jurisconsulţĭ contimpuranĭ. Prin urmare, nu a avut timp când să se facă aplicaţiunea şi când să se opere extensiunea. Apoĭ Paul nu vorbesce în legea 2, § 20, de extensiune; el vorbesce pur şi simplu de accesiune de posesiunĭ între un autor şi un succesor cu titlul particular la usucapiunĭ. Iar Papinian contimporan, cu Paul vorbesce de continuarea posesiuneĭ de către erede şi la usucapiunĭ şi la prescripţiunĭ, fără să vorbéscă de verĭ-o extensiune de la unele la altele. Nu! Cum observă cu drept cuvênt Vinnius, jurisconsulţiĭ vorbesc în mod indiferent de accesiune, de posesiune şi de continuitate de posesiune la usucapiunĭ şi la prescripţiunĭ. Ceea ce dovedesce că şi accesiunea posesiunilor şi continuitatea posesiuneĭ s'a aplicat în mod concomitent şi la usucapiunĭ şi la prescripţiunĭ de lung timp. In cât, cum ḑice Vinnius, frasa finală a luĭ Justinian din paragraful 8 nu însemnéză altceva de cât că el a decis că şi la usucapiunea transformată, adică la usucapiunea contopită cu prescripţiunea de lung timp să se aplice în ceea ce privesce continuitatea posesiuneĭ (şi ḑiceţĭ tot aşa şi pentru accesiunea de posesiunĭ), aceleaşĭ regulĭ ca şi la vechea usucapiune italică, ca şi la vechea prescripţiune de lung timp provincial. Acéstă interpretare e cu atât maĭ întemeiată, cu cât nimic contrariŭ, nicĭ inovator, nu apare în textul constituţiuneĭ luĭ Justinian, legea unică în condica *De usucapione transformanda*, la care se referă frasa finală a luĭ Justinan din paragraful 8 din Instituţiunĭ (Veḑĭ Vinnius, Comentariŭ asupra paragrafuluĭ 8 din Instituţiunile luĭ Justinian).

Despre causele carĭ se opun la usucapiune. — Câte o-dată, cu tótă *justa causa, bona fides*, continuitate, neprecaritate, păcĭnicie şi publicitate a posesiuneĭ, usucapiunea póte să fie împedicată din deosebite cause.

Aceste cause ţin câte o dată la calitatea proprietaruluĭ, altă dată la viţiul lucruluĭ.

Din causa calităţeĭ proprietaruluĭ, sunt neusucapabile:

1) Lucrurile mancipi ale femeilor nubile în tutelă carĭ nu pot fi usucapate de cât când sunt trădate de femee cu autorisaţiunea tutoruluĭ lor legitim. Acésta avea loc în vechime pentru femeile nubile în tutelă de agnaţĭ. De la Claudiŭ încolo, prohibiţiunea nu maĭ rĕmase de cât pentru femeea nubilă sub tutelă de patron saŭ de ascendent manumisor. Gaius vorbesce deja la imperfect de lucrurile mancipi ale femeilor nubile sub tutelă de agnaţĭ, căcĭ tutela acestora dispăruse deja în timpul luĭ Gaius: »Item mulieris quæ in agnatorum tutela erat, res mancipi usucapi non poterant, præterquam si ab ipsa tutore auctore traditæ essent: et ita lege XII Tabularum cautum est. — Asemenea lucrurile mancipi ale femeeĭ, care era sub tutelă de agnaţĭ, nu puteaŭ să fie usucapate, afară numaĭ dacă eraŭ trădate de însăşĭ femeea cu autorisaţiunea tutoruluĭ, şi acésta a fost anume prevĕḑută de legea celor XII Tabule«.

2) Nu pot fi usucapate bunurile fisculuĭ. Bunurile carĭ compuneaŭ o succesiune la care nu e chemat nimenea, nicĭ după dreptul civil nicĭ după dreptul pretorian, saŭ care a fost repudiată de toţĭ ceĭ ce aveaŭ vocaţiune la dênsa, se numesc bunurĭ vacante, *bona vacantia*. Aceste bunurĭ, la început, eraŭ lucrurĭ *nullius*. Ele, bine înţeles, formaŭ gagiul creditorilor carĭ le puteaŭ vinde după formele *vendiţiuneĭ bonorum*. Decĭ dacă priŭ extraordinar creditoriĭ negligeaŭ a o face, saŭ dacă succesiunea nu avea datoriĭ, ele deveneaŭ proprietatea primuluĭ ocupant. Chiar dacă eraŭ creditorĭ, dacă însă eraŭ ocupate de o persónă care avea facţiune de testament cu *de cujus*, şi eraŭ posedate *pro herede*, după un an de posesiune fără justă causă şi bona fides eraŭ usucapate, dacă creditoriĭ în acest interval nu procedaŭ la cel d'ântêiŭ act necesar al vendiţiuneĭ *bonorum*. Legea Julia caducaria, în timpul luĭ August, atribui *aerariuluĭ bunurile vacante*. De la Antonin caracalla încolo ele fură atribuite fisculuĭ. Insă chiar de la August încolo, în contra aerariuluĭ, chiar de la Caracalla încolo contra fisculuĭ, ele putură fi usucapate. Ele putură fi usucapate fără justă causă şi bună credinţă până la Adrian printr'un an de ḑile de posesiune de către cel ce ocupa bunurĭ ereditare şi le poseda *pro herede* îna-

inte de denunţarea vacanţeï făcută aerariuluï de către debitoriï aerariuluï, iar de la Adrian încolo în contra aerariuluï de către acquisitorul cu titlul particular de la cel ce poseda *pro herede*, acquisitor care le posedase după regulile ordinare ale usucapiuneï cu justă causă şi bună credinţă un an saŭ duoï, după cum era, mobile saŭ imobile, şi împlinise usucapiunea înaintea denunţăreï vacanţï făcute aerariulnï de către delatoriï aerariuluï. Iar de la Antonin Caracalla ele putură fi usucapate după regulile obicĭnuite ale usucapiuneï cu justă causă şi bună credinţă de către posesoriï cu titlu particular, carï împliniseră usucapiunea înaintea denunţăreï vacanţeï făcute fisculuï de delatoriï fisculuï. Dacă trecuse patru anï de la vacanţă fără să fie denunţată, denunciaţia nu maï putea avea loc. In cât de aci înainte orï-ce posesor al unuï bun, făcênd parte din succesiunea vacantă, nu maï putea fi inquietat de cât de către creditor, afară numaï dacă usucapase bunul cu titlul particular, conform regulilor obicĭnuite ale usucapiuneï. Chiar dacă denunţarea avusese loc în termenul de patru anï de la vacanţă, dar agenţiï fiscalï nu se puseseră în posesiune în termenul de patru anï de la vacanţă, eï nu maï puteaŭ fi puşï în posesiune, şi posesoriï bunurilor puteaŭ respinge revendicarea fisculuï prin prescripţia de patru anï, chiar dacă eraŭ posesorï fără justă causă şi bună credinţă; iar dacă eraŭ posesorï cu justă causă şi bună credinţă şi posedaseră cu titlu particular un an mobilele, duoï imobilele, puteaŭ respinge şi pe creditoriï ereditarï. Tóte acestea resultă din combinarea legeï 10 principium şi paragraf 10., *De diversis temporalibus præscriptionibus*, legeï 18 D., *De usurp. et usucapionibus*, paragrafuluï 3 din *titlul nostru* din Instituţiunile luï Justinian şi a legeï 1 D., *De quadriennii præscriptione* (VII, 37) din Condica luï Justinian.

3) Tóte lucrurile nesusceptibile de alienaţiune. Aşa lucrurile publice, ale cetăţilor carï nu pot fi alienate, nu pot fi nicï usucapate, căcï usucapiunea nu este de cât o alienare indirectă şi lungă. Asemenea ómenïï liberï pe carï îï posedam cu bună credinţă ca servï aï noştri nu 'ï putem usucapa. Asemenea fondul dotal care nu póte fi alienat de bărbat fără consimţimêntul femeiï, nu póte fi nicï usucapat (Tryphonin, legea 16, *De fundo dotali*). Asemenea imobilele rustice şi suburbane ale pupililor saŭ minorilor de duoĕ-ḑecï şi cincï de anï, carï nu pot fi alienate fără decretul magistratuluï, nu pot fi nicï usucapate.

4) Nu pot fi usucapate lucrurile mobile furtive şi imobilele ocupate cu violenţă.

Pentru lucrurile mobile furtive, chiar legea celor XII Tabule a prevĕḑut nesusceptibilitatea lor de usucapiune. Prohibiţiunea legeï celor XII Tabule a fost reînouită de legea Atinia din anul 556 de la fundarea Romeï după Vinnius şi Heineccius, din anul 537 după Accarias. Dispositia legeï celor XII Tabule este: *Quod subreptum erit, ejus rei æterna auctaritas esto* (Aulus Gellius, Cartea 17, cap. 7). Legea Atinia a adăugat la legea celor XII Tabule, între altele, dispositiunea că lucrul furtiv devine usucapabil din momentul ce reintră în mâinile stăpânuluï sĕŭ.

Imobilele posedate cu violenţă nu pot fi usucapate. Usucapiunea lor e prohibită de legea Plautia şi de legea Julia *De vi*.

Legea Plautia este un plebiscit din anul 664 de la fundarea Romeï, votat după propositiunea tribunuluï plebeï M. Plautius sub consulatul luï Cneius Pompeius Strabo şi L. Porcius Cato. Acéstă lege este legea Plautia *De vi*. Dispositiunile eï aŭ fost reînouite de legea Julia *De vi* din timpul luï August. Data de 664 o dă Vinnius şi Heineccius. Accarias o pune în anul 665 fără să se întemeieze pe nimic. Aceste duoĕ legï se aplică la imobile. Nu e destul ca proprietarul să fi fost isgonit cu violenţă pentru ca imobilul să devină neusucpaibil, ci trebue ca în acelaşï timp cel ce a isgonit în mod violent să fi ocupat el imobilul, nu altul, căcï dacă 'l-a ocupat altul, imobilul este usucapabil. Şi viţiul violenţeï încetéză sub punctul de vedere al posibilităţeï de a fi usucapat imobilul, dacă imobilul a reintrat în posesiunea stăpânuluï isgonit prin violenţă. Cum observă fórte bine Instituţiunile luï Justinian în paragraful 3, nu e vorba de imposibilitatea de a usucapa a furuluï saŭ a violentatoruluï, pentru dênşiï nu eraŭ necesare dispositiile legeï Atinia şi Plautia, căcï eï din altă causă nu pot usucapa: este căcï sunt de rea credinţă. Este vorba de ceï ce deţin de la eï cu justă causă şi bună credinţă. Bine înţeles că prescrip-

ţia de treĭ-ḑecĭ de anĭ, care paraliséză tóte acţiunile, va paralisa şi acţiunea în revendicare a proprietaruluĭ lucruluĭ furat saŭ a imobiluluĭ eşit din mâinile sale în mod violent în contra orĭ-căruĭ alt posesor de către furul saŭ isgonitorul cu violenţă, precum acéstă prescripţie póte fi opusă şi pupiluluĭ şi minoruluĭ de duoĕ-ḑecĭ şi cincĭ anĭ, după cum observă cu drept cuvênt Vinnius în Comentariul sĕŭ asupra paragrafelor 1 şi 2 din titlul nostru din Instituţiunĭ, căcĭ e vorba numaĭ de imposibilitatea aplicăreĭ usucapiuneĭ, iar prescripţiunea de treĭ-ḑecĭ de anĭ paraliséză exerciţiul tutulor acţiunilor atât reale, cât şi personale, atât numaĭ ca posesorul să aibe o posesie continuă liniştită publică şi eprecariă.

Fiind-că orĭ-cine dispune de lucrul altuia, fie chiar cel ce 'l deţine, dacă nu are putere de a'l aliena, ca mandatar legal saŭ conveţional, comite un furt căcĭ, la Romanĭ, ca să fie furt, nu e necesitate ca la modernĭ să fie substracţiune fraudulósă; e destul să fi *contractatio*, întrebuinţare fraudulósă a lucruluĭ; de aceea mandatarul, depositarul, comodatarul, carĭ dispun de lucrul mandantuluĭ, deponentuluĭ, comodantuluĭ, şi care la modernĭ nu comit furt, căcĭ nu sustrag lucrul, ci abus de încredere, la Romanĭ comit *furtum usus*; pentru aceste motive, e greŭ ca lucrul altuia să fie trădat de altul de cât de proprietar saŭ mandatarul sĕŭ, fără ca acéstă tradiţiune să nu constitue un furtum; prin urmare fórte rar e loc la usucapiune a lucrurilor mobile, după cum observă compilatoriĭ Instituţiunilor luĭ Justinian în paragraful 2. Totuşĭ sunt casurĭ în carĭ ea póte avea loc. Duoĕ sunt indicate chiar de Justinian în paragraful 2. Cel d'ântêiŭ cas este acela al eredeluĭ depositaruluĭ saŭ comodataruluĭ, care, creḑênd că lucrul depus saŭ comodat este proprietatea autoruluĭ sĕŭ, dispune de dênsul în favórea unuĭ accipient cu bună credinţă. El nu comite furt, căcĭ e de bună credinţă. Şi nu e furt fără intenţiune, căcĭ furtul e un delict şi nu e delict fără intenţiune: *nullum furtum sine animo furandi, nullum delictum sine animo delinquendi.* Al duoilea cas este acela al usufructuaruluĭ uneĭ serve, care creḑênd (eróre de drept) că partul este un fruct şi că, prin urmare, este al luĭ (cum credeaŭ chiar mulţĭ jurisconsulţĭ carĭ asimilaŭ partul ancileĭ cu partul animalelor), contrariŭ opiniuneĭ ce a prevalut, care atribuia partul ancileĭ nuduluĭ proprietar, alienéză acest part. Evident, el nu transmite proprietatea accipientuluĭ, dar nu comite nicĭ *furtum*, căcĭ este de bună credinţă; în adevĕr, erórea de drept care nu folosesce în materie de usucapiune, este suficientă în materie de acquisiţiune de fructe şi maĭ cu sémă pentru a feri pe cel ce cade într'ênsa de comiterea de delicte. De aceea, accipientul ex *justa causa* şi cu bună credinţă primind un lucru nefurtiv, îl va putea usucapa.

Inseşĭ Instituţiunile, carĭ nu citéză de cât aceste duoĕ casurĭ, anunţă că maĭ sunt şi altele. Şi, în adevĕr, maĭ sunt, între carĭ putem cita: 1) Casul celuĭ ce abondonă un lucru ce nu 'ĭ aparţine. Cel ce 'l va ocupa de bună credinţă 'l va putea usucapa. Abandonatorul nu că a comis furtum abandonându'l, căcĭ era de bună credinţă (l. 5 D., *Pro derelicto*, XLI, 7); 2) Casul eredeluĭ mandataruluĭ, care alienéză un lucru ce autorul sĕŭ fusese însărcinat a aliena, ignorând în drept că mandatul se disolvă prin mórtea mandantuluĭ. El fiind în eróre, de şi de drept, nu comite *furtum usus*. Prin urmare, accipientul, dacă e de bună credinţă, va putea usucapa (Papinian, legea 57, *Mandati vel contra*, XVII, 1). Accarias citând acest text, pretinde că el prevede alienarea din partea chiar a mandataruluĭ care a ignorat în fapt încetarea mandatuluĭ sĕŭ. Nu a citit textul, ceea ce i se întêmplă adesea-orĭ. Vinnius corect declară că legea 57 se ocupă de eredele mandataruluĭ (Veḑĭ Vinnius, Comentariŭ asupra paragrafuluĭ 2 din titlul nostru); 3) Casul unuĭ erede putativ, uneĭ persóne care din eróre se crede erede şi alienează un lucru ereditar. El fiind de bună credinţă, nu comite *furtum*. Cel ce primesce de la el cu bună credinţă va putea usucapa (Gaius, l. 36, § 1, *De usurpationibus et usucapionibus*).

Cât pentru imobile, usucapiunea póte maĭ lesne avea loc, căcĭ, cum ne spune Gaius, nu a prevalut opiniunea acelora carĭ aŭ creḑut că furtul se póte aplica şi la imobile (Gaius, § 51), şi este uşor ca un imobil, din causa negligenţeĭ proprietaruluĭ saŭ a lungeĭ sale absenţe saŭ a morţeĭ sale fără succesor, să fie ocupat fără violenţă de altul care să 'l alieneze uneĭ persóne de bună credinţă care să 'l pótă usucapa (Gaius, acelaşĭ § 51).

Viţiul furtuluĭ saŭ al ocupăreĭ violente póte fi purgat. Pentru acésta, e destul ca

lucrul furat saŭ răpit cu violență să intre în mâinile proprietaruluĭ sĕŭ, nu în virtutea uneĭ nouĭ cause de acquisițiune, ci pur și simplu ca reintrând în fapt în exercițiul unuĭ drept care nu ar fi încetat de a exista. Paul, în legea 4, § 12, *De usurpationibus et usucapionibus*, dice în adevĕr: »Atunci este considerat lucrul că a intrat în stăpânirea proprietaruluĭ sĕŭ, când a intrat în mod legal în posesiunea sa, așa în cât să nu pótă fi expulsat, și în posesiunea luĭ, ca lucru al sĕŭ, căcĭ dacă ignorând că un lucru 'mĭ-a fost furat 'l am cumpĕrat, nu se consideră că a reintrat în stăpânirea mea (ast-fel în cât vițiul să fie purgat și să devină usucapabil«. Vedĭ și paragraful 3 din titlul nostru din Instituțiunile luĭ Justinian.

Usucapiunea se împlinesce cu respectarea drepturilor reale constituite de proprietar înaintea începereĭ usucapiuneĭ saŭ în cursul eĭ. Prin urmare, posesorul usucapă bunul grevat de drepturile de us, usufruct, habitațiune, servituțĭ prediale, pignŭ, ipotecă, constituite de proprietar (legea 10, § 1, și legea 44, § 5 D., *De usurpationibus et usucapionibus*).

Ea nu este întreruptă *inter moras litis*, în timpul procesuluĭ în revendicare. De unde consecința că dacă posesorul a usucapat *inter moras litis*, fiind-că sentința dată de judecător trebue să aibă efect retroactiv în momentul litis constestațiuneĭ, judecătorul e dator să ordone posesoruluĭ să transfere proprietatea revendicantuluĭ, în acelașĭ timp în care 'ĭ ordonă să restitue posesiunea; altmintrelea, el va condamna pe defendor la valórea lucruluĭ. Și, fiind-că se póte întêmpla ca defendorul după usucapiune să fi grevat lucrul posedat de drepturĭ reale, judecătorul nu 'l va absolve de cât după ce 'ĭ va impune să dea cauțiunea (satisdațiunea) *de dolo malo*, adică să promită, dând și un fidejusor, că nu comite dol cu ocasiunea restituțiuneĭ (Pellat, *Exposé des principes généraux du droit romain sur la propriété*, 2e édition, pag. 196).

§ 14: »Edicto divi Marei cavetur eum qui a fisco rem alienam emit, si post venditionem quinquiennium præterierit, posse dominum rei per exceptionem repellere. Constitutio autem divæ memoriæ Zenonis bene prospexit iis qui a fisco per venditionem aut donationem vel aliud titulum aliquid accipiant, ut ipsi quidem securi statim fiant, et victores existant, sive experiantur, sive conveniantur; adversus autem sacratissimum ærarium usque ad quadriennium liceat iis intendere, qui pro dominio vel hypotheca earum rerum quæ alienatæ sunt, putaverint sibi quasdam competere actiones. Nostra autem divina constitutio, quam nuper promulgavimus, etiam de iis qui a nostra vel venerabilis Augustæ domo aliquid acceperint, haec statuit quæ in fiscalibus alienationibus præfata Zenoniana constitutione continentur«.

§ 14: »In virtutea uneĭ constituțiunĭ a divuluĭ Marcu Aureliŭ este decis ca cel ce a cumpĕrat de la fi scun lucru străin să pótă, după trecere de cincĭ anĭ de la vîndare, să respingă printr'o excepțiune pe proprietarul lucruluĭ. O constituțiune însă de divină memorie a Impĕratuluĭ Zenon a venit în ajutorul acelora carĭ aŭ cumpĕrat de la fisc, saŭ aŭ primit cu orĭ-ce alt titlu (translativ de proprietate), un lucru de la fisc, și a decis ca acquisitorĭ să devină imediat siguri și să triumfe fie ca reclamanțĭ, fie ca defendorĭ, iar proprietarĭĭ lucrurilor să nu aibe de cât acțiune în despăgubire, și acésta numaĭ în contra sacretisimuluĭ aerariŭ, și numaĭ în termen de patru anĭ; asemenea și ceĭ ce ar pretinde că ar avea asupra lucrurilor verĭ-un drept de ipotecă saŭ verĭ un alt drept real. Iar divina nóstră constituțiune, ce de curênd am promulgat, a întins aceste beneficiĭ și la alienările făcute de Casa nóstră imperială saŭ a Augusteĭ nóstre soțiĭ«.

Inainte de Marcu Aureliŭ, aceĭ carĭ cumpĕraŭ de la fisc eraŭ tratați ca și ceĭ ce cumpĕraŭ de la particularĭ. De unde consecința că dacă lucrurile ce cumpĕraŭ de la fisc nu eraŭ ale fisculuĭ, și dintr'o causă óre-care cumpĕrătorĭĭ nu le puteaŭ usucapa, de exemplu, pentru că eraŭ de rea credință, dacă proprietarĭĭ revendicaŭ lucrurile în mâinile lor, aceștia aveaŭ recurs în contra fisculuĭ. De aceea, recursurile în contra fiscu-

luĭ eraŭ frequente. Ca să pareze la acest inconvenient, o constituţiune a luĭ Marcu Aureliŭ decise că cumpĕrătoriĭ vor putea, după trecere de cinci anĭ, să respingă printr'o excepţiune pe adevĕraţiĭ proprietarĭ. Eĭ nu aveaŭ de cât o excepţiune, după cinci anĭ nu deveneaŭ proprietarĭ, în cât dacă perdeaŭ posesiunea şi nu eraŭ în condiţiune de a o recupera pe calea interdictelor, eĭ nu puteaŭ revendica lucrurile.

Zenon, printr'o constituţiune a sa (legea 2 C., *De quadriennii præscriptione*, VII, 37), veni în ajutorul acquisitorilor din mâinile fisculuĭ şi maĭ mult, şi decise că orĭ-cine, pentru causă de vînḑare, saŭ pentru orĭ-ce altă causă translativă de proprietate, va primi un lucru óre-care de la fisc, va deveni imediat proprietar al lucruluĭ purgat de orĭ-ce sarcine ar fi existat asupra luĭ, iar proprietarul vechiŭ saŭ orĭ-ce titular de verĭ-un drept real asupra lucruluĭ al căruia drept se stinge, va avea o acţiune în despăgubire în contra fisculuĭ, care acţiune însă se stinge prin prescripţiune dacă nu va fi intentată în termen de patru anĭ de la data alienaţiuneĭ făcute de fisc.

Justinian, printr'o constituţiune a sa, care formézĕ în Condica sa legea 3, titlul sus menţionat, şi care este de la 5 Decembre, anul 531 de la Christos, întinse dispoziţiunile constituţiuneĭ luĭ Zenon de la alienările făcute de fisc, la alienările făcute de casa împĕratuluĭ saŭ a împĕrăteseĭ.

Despre usucapiunea pro herede şi despre usurecepţiune. — La început, se putea usuca întréga ereditate printr'un an de posesiune. Acésta putea avea loc prin posedarea în timp de un an a lucrurilor ereditare. Gaius ne spune acésta în paragraful 54, dar nu spune că tóte lucrurile ereditare trebuiaŭ posedate pentru usucapiunea ereditĕţeĭ; el ḑice: *quod rerum hereditariarum possessione ipsæ hereditates usucapi credebantur*, ceea ce póte însemna şi usucapiunea de lucrurĭ ereditare şi usucapiunea tutulor lucrurilor ereditare adică a întregeĭ hereditĕţĭ. Accarias crede că trebuia posesiunea celeĭ maĭ marĭ părţĭ de lucrurĭ ereditare. Eŭ cred că chiar dacă cine-va se comportă ca erede, de exemplu, incasând creanţe ereditare, achitând obligaţiunĭ ereditare, devenea, după un an de ḑile de asemenea purtare, erede, era investit cu tótă ereditatea, nu numaĭ cu lucrurile corporale, dar şi cu creanţele, dar şi cu datoriile. Şi acéstă usucapiune avea loc, fie că cel ce se comporta ca erede credea saŭ nu în calitatea sa de erede (Gaius, §§ 52 şi 54 combinate). Causele acesteĭ usucapiunĭ originale eraŭ: pentru că la ceĭ vechĭ nu era mijloc a sili pe erede să facă adiţiune de ereditate. Şi, prin urmare, nu aveaŭ la cine să se adreseze creditoriĭ spre plata datoriilor defunctuluĭ. Iar pe de altă parte nu era cine să îndeplinéscă cultul mormintelor strămoşescĭ şi a zeilor penaţĭ (sacra privata). Maĭ târḑiŭ însă, cultul sacrelor slăbind în credinţa popululuĭ roman, şi pretorul permiţênd creditorilor să urmăréscă pe ereḑĭ în ordine şi în grad maĭ înainte de a fi acceptat, şi aceştia neputêndu-se definde de cât cerênd un termen pentru a accepta, iar în cas în care nu exista ereḑĭ, permiţênd creditorilor de a vinde bunurile defunctuluĭ, acéstă usucapiune a calităţeĭ de erede improbă, imorală, încetă de a maĭ fi în us. Insă rĕmase în vigóre dintr'ênsa cu cele duoĕ caractere particulare, annalitatea şi neexigenţa buneĭ credinţe, usucapiunea bunurilor corporale ereditare, mobile saŭ imobile.

Ca să aibă loc însă acéstă usucapiune, se cere ca usucaptorul să aibă *factio testamenti passiva* cu testatorul, adică să pótă fi instituit de el erede, în ipotesa uneĭ ereditĕţĭ testamentare, şi în fapt să nu fi apucat eredele de drept testamentar saŭ ab intestat să intre în posesiunea lucruluĭ de usucapat, măcar că în urmă a încetat de a 'l posede şi a început a'l posede cel ce pretinde a 'l usucapa *pro herede*. Şi acésta are loc fie că eredele de drept este un erede testamentar saŭ ab intestat extern saŭ necesar. Aşa în cât la început usucapiunea avea loc relativ la ereditatea întrégă, înainte de adiţiune. In timpul clasic nu maĭ avu loc de cât pentru lucrurĭ corporale ereditare isolate, mobile saŭ imobile, dar chiar după adiţiune pentru eredele extern, destul numaĭ să nu fi apucat să 'l posede eredele de drept măcar un moment, iar pentru eredele necesar (fie *suus*, fie simplu *necesarius*) care nu avea trebuinţă de adiţiune, destul să nu fi apucat iarăşi să 'l ocupe măcar un moment. Acésta este teoria exactă care resultă din combinarea paragrafelor 52—58 din Com. II al Instituţiunilor luĭ Gaius, paragrafuluĭ 201 din Com. III al ace-

lorași Instituțiuni a luĭ Gaius și a legiĭ 29 a luĭ Pomponius, *De usurpationibus et usucapionibus*, cu tótă părerea contrarie a luĭ Accarias, care crede că când eredele este *necessarius*, usucapiunea nu are loc din momentul chiar a delațiuneĭ ereditățeĭ pentru nicĭ un lucru ereditar, măcar că eredele necesar n'a intrat nicĭ măcar pentru un moment în posesiunea luĭ. Opiniunea contrariă resultă evident din paragraful 58, C. II al luĭ Gaius, care ḑice: *Et necessario tamen herede extante ipso jure, pro herede usucapi potest*, și din paragraful 201, C. III, care ḑice: *Rursus ex diverso alienam occupare et usucapere concessum est*, **velut res hereditarias quarum non prius nactus possessionem necessarius heres esset; nam necessario herede extante placuit ut pro herede usucapi possit...** Usucapiunea pro herede încetă de la un senatusconsult al luĭ Adrian încolo, care permise eredeluĭ să evingă pe usucaptorul unuĭ lucru ereditar, bine înțeles de câte orĭ usucapiunea era lucrativă, adică cu rea credință pentru mobile saŭ pentru imobile, saŭ de câte orĭ pentru imobile era annală, de și cu bună credință. Dar bine înțeles, cine-va putu pro herede usucapa cu bună credință lucrurile mobile printr'un an de posesiune, lucrurile imobile prin duoĭ anĭ de posesiune, de câte orĭ intra în posesiunea uneĭ ereditățĭ în virtutea unuĭ testament, care în urmă de exemplu s'a dovedit a fi revocat (Gaius, § 57).

E loc la usurecepțiune.:

1) In casul în care am mancipat saŭ cedat in jure un lucru unuĭ amic ca să mi'l păstreze în deposit și am încheiat cu el un contract de fiduciă prin care se obliga a'mĭ retransfera proprietatea îndată ce 'ĭ-o voiŭ cere. Acésta este cea d'âmtêiŭ formă a deposituluĭ, care tocmaĭ maĭ târḑiŭ se putu perface prin simpla tradițiune, depositarul ne maĭ devenind proprietar nicĭ chiar posesor interdictal, ci simplu detentor. Dacă deponentul dintr'o causă óre-care, intră în posesiunea lucruluĭ depus, el îl usucapă după un an de posesiune, fie mobil, fie imobil, și chiar fără bună credință (Gaius, §§ 59 și 60); 2) In casul în are am mancipat saŭ cedat in jure unuĭ creditor un lucru pentru asigurarea creanțeĭ sale, și am încheiat cu el un contract de fiduciă prin care 'l-am obligat să 'mĭ retransfere proprietatea lucruluĭ și posesiunea luĭ, de îndată ce 'l voiŭ achita. In casul acesta, dacă 'l voiŭ plăti, orĭ-cum și prin ce întêmplare voiŭ intra în posesiunea lucruluĭ, chiar dacă 'l-am închiriat saŭ obținut în precariŭ, îl voiŭ putea usucapa printr'un an de posesiune, fie mobil, fie imobil. Dacă însă nu am plătit pe creditor, totuși voiŭ putea usucapa printr'un an de posesiune lucrul, fie chiar imobil și chiar cu rea credință, destul numaĭ să nu fi intrat în posesiunea lucruluĭ prin locațiune saŭ precariŭ, adică ca simplu detentor. In acest cas, usucapiunea se numesce *lucrativă*, căcĭ debitorul usucapă gratis, fără să fi plătit pe creditor (Gaius, §§ 59 și 60); 3) In casul în care Statul vinde un lucru afectat luĭ, spre asigurarea uneĭ creanțe ce are în contra unuĭ particular. In acest cas, dacă Statul vinde, în lipsă de plată, lucrul, și cumpĕrătorul, numit *prædiator*, perde din întêmplare posesiunea lucruluĭ și nu este în mĕsură a o recupera pe cale de interdicte, dacă acéstă posesiune intră în mod neprecar în mâna debitoruluĭ, fost proprietar, acesta va putea, chiar dacă e de rea credință, după un an de posesiune, dacă este mobil, după duoĭ anĭ de posesiune dacă este imobil, să 'l usucape. Acéstă usucapiune se numesce *usureceptio ex prædiatura*, (Gaius, § 61). Accarias crede că ea nu are loc de cât dacă debitorul a achitat pe Stat saŭ cel puțin a restituit prețul în mâinile prediatoruluĭ. Nimic în paragraful 61 al luĭ Gaius nu denotă acésta. Atât numaĭ că Gaius nu numesce acésta *usureceptio usucapio lucrativa*.

Despre anomalia fondurilor provinciale și despre præscriptio longi temporis. — Usucapiunea fiind o instituțiune eminamente civilă, nu se aplica de cât cetățenilor romanĭ și fondurilor italice. De unde ca consecință că peregrinii nu puteaŭ usucapa mobilele ce primiseră ex justa causa și cu bună credință de la non proprietar, nicĭ prediele stipendiare și tributare ce primiseră ex justa causa și cu bună credință de la non proprietar.

Maĭ mult de cât atâta: prediele stipendiare și tributare situate în provinciĭ nu eraŭ nicĭ chiar susceptibile de *dominium ex jure Quiritium*. Populul roman, cucerind

provinciile, își a atribuit dreptul de proprietate asupra întregului teritoriu al provinciilor, acésta nu spre a despuia pe particulari de proprietatea imobilelor ce posedaŭ înainte de cucerire, ci spre a legitima impositul fonciar la care supunea aceste imobile, și care se numea *stipendium* în provinciile cucerite în timpul Republicei în numele Senatului și populului roman, și *tributum* în provinciile cucerite în timpul Imperiului în numele Impĕratului. In adevĕr posesiunea și folosința Statul roman le lăsă tot particularilor. Acéstă posesiune și folosință constituia un fel de proprietate *juris gentium*, garantată printr'o acțiune în revendicare *juris gentium*. Proprietatea nu era quiritară, căci cea quiritară nu e supusă la nici un imposit. De aceea imobilele din Italia saŭ din acele părți din provincii cari se bucuraŭ de *jus italicum* nu eraŭ supuse la nici un imposit fonciar, nici la *aurum coronarium*, pentru care însă contribuiaŭ proprietarii fondurilor stipendiare și tributare. De aceea fondurile stipendiare și tributare nu eraŭ susceptibile nici de mancipațiune, nici de cesiune in jure, moduri de acquisițiune de drept civil a dominiului quiritar. Ele eraŭ susceptibile de tradițiune: în adevĕr tradițiunea are de efect imediat transmiterea posesiunei, și de efect mediat când acest efect e posibil transmiterea proprietății. Aci tradițiunea nu transmite proprietatea quiritară ca pentru lucrurile mobile nec mancipi, dar transferă când emană *a domino*, adică de la un proprietar provincial proprietatea provincială. Iar când emană *a non domino*, nu transferă de cât un fel de *possessio bonæ fidei*, care însă nu duce *prin usucapiune* la dominiul quiritar, căci usucapiunea este un mod de acquisițiune lungă și indirectă a dominiului quiritar, și fondurile stipendiare și tributare nu sunt susceptibile de *dominium ex jure quiritium*. Insă, în provincii se admise că după 10 saŭ 20 de ani de posesiune din partea accipientului de bună credință, *si ex justa causa* a unui asemenea fond, el să se pótă apăra în contra revendicărei *ex jure gentium* a proprietarului de drept al ginților. Mijlocul de apărare se numea *præscriptio;* era o excepțiune pusă în capul formulei acțiunei în revendicare, pe care avea în prealabil s'o examineze judecătorul acțiunei în revendicare ex jure gentium, pe care dacă o găsesce fondată, fără a mai intra în examenul intenționei acțiunei în revendicare, respingea acțiunea. Iată cum era concepută acéstă *præscriptio: Ea res agatur quæ longo tempore possessa non sit.* Pe urmă venea formula acțiunei, care probabil era concepută ast-fel: *Si paret fundum stipendiarium (vel tributarium) Lugdunensem ad A. Agerium pertinere, neque is fundus arbitrio tuo restituatur, quanti ea res erid, judex condemna, si non paret absolve.* In timpul lui Gaius, prescripțiunile din partea defendorului, cum era *præscripto longi temporis* eraŭ puse sub formă de excepțiune (Gaius, Comentariul IV, §§ 132 și 133). Așa în cât formula acțiunei cu excepțiunea prescripțiunei trebuia să fie concepută ast-fel: »*Si paret fundum stipendiarum (vel tributarium) Lugdunensem ad A. Agerium pertinere, nisi longo tempore possessus fuerit, neque in fundus arbitrio suo restituatur, quanti ea res erit judex condemna, si non paret absolve*«. Așa în cât judecătorul avea să examineze și calitatea de proprietar a reclamantului și posesiunea lungă a defendorului, ca în tóte acțiunile cu excepțiuni.

Mai târdiu chiar, când nu se scie, căci nu avem nici un text care s'o spună, tot ce posedăm este o afirmațiune a lui Justinian la finele principiului legei 8, *De præscriptione triginta vel quadraginta annorum*, s'a acordat o acțiune în revendicare juris gentium utile aceluia cara a posedat cu just titlu și bună credință un lucru în timp de ₫ece saŭ de duoĕ-₫ecĭ de ani. Excepțiunea și acțiunea se da și celor ce posedaseră în asemenea condițiuni un lucru mobil, și care ca peregrin nu putea invoca usucapiunea civilă annală (legea 9 D., *De diversis temporalibus præscriptionibus*). Se cerea ₫ece ani între presenți (adică când proprietarul și posesorul locuiaŭ în aceeași provincie), duoĕ-₫ecĭ de ani între absenți (adică când proprietarul și posesorul locuiaŭ în provincii deosebite). Posesiunea trebuia să fie împlinită în momentul litis contestațiunei, intentarea acțiunei întrerupea prescripțiunea. In adevĕr, judecătorul avea misiunea de a respinge acțiunea, de a absolva pe defendor, numai dacă *præscriptio* din capul formulei care

era inserată de pretor era întemeiată în momentul când se finea procedura în jure, adică în momentul litis contestaţiuneĭ. Pe când, din contra, am vĕḑut că usucapiunea curgea inter *moras litis*.

Cât pentru drepturile reale constituite de proprietar, se menţin ele saŭ se sting prin prescripţiunea de lung timp ?

Pentru usufruct, us şi habitaţiune, ca şi pentru servituţile prediale, ele nu se pot constitui ca drepturĭ reale, căcĭ ele sunt desmembramente ale proprietăţeĭ quiritare de carĭ nu sunt susceptibile fondurile stipendiare şi tributare; prin urmare, cel ce a posedat imobilul, evident că nu e ţinut să respecte creanţele de us, folosinţă, habitaţiune, servituţĭ constituite de proprietarul sĕŭ. Cât pentru pignŭ, asemenea pignŭ propriŭ ḑis nu póte fi constituit asupra fondurilor provinciale, ci numaĭ ceva analog. Şi pignul implicând remiterea posesiuneĭ, dacă creditorul pigneratiţiŭ a încetat de a posede, el a perdut pignul; dacă posede încă, atuncĭ lucrul nu a putut fi posedat de un terţiŭ şi prescris. Cât pentru ipotecă, ea fiind posibilă fără posesiune, se póte pune întrebarea dacă ea se stinge prin prescripţiunea fonduluĭ ipotecat. Eŭ cred că se stinge. Căcĭ cel ce a posedat, a posedat lucrul ca al sĕŭ absolut, a crḑut că 'l câştigă în deplina sa proprietate liber de orĭ-ce sarcină.

Despre usucapiune şi prescripţiune în legislaţiunea bizantină. — Justinian, printr'o constituţiune a sa celebră, legea unică în Condică, *De usucapione transformanda*, contopesce la un loc usucapiunea şi prescripţiunea, şi decide că ea se va împlini pentru mobile prin treĭ anĭ de posesiune, pentru imobile prin ḑece anĭ de posesiune între presenţĭ, prin duoĕ-ḑecĭ de anĭ de posesiune între absenţĭ. Ea cere bună credinţă şi justă causă, se aplică la tóte fondurile din tot imperiul roman. Ea nu se întrerupe prin litis contestaţiune, curge adică *inter moras litis*. In ceea ce privesce sarcinele, usufruct, us, habitaţiune, ipotecă, ele se sting prin posesiunea de lung timp.

Cât pentru posesiunea fără justă causă şi bună credinţă, orĭ cât de lungă ar fi fost, ea nu numaĭ că nu procură proprietatea, dar nu stinge nicĭ acţiunea în revendicare a proprietaruluĭ nicĭ acţiunea ipotecară a creditoruluĭ ipotecar. Theodosiŭ însă cel tênĕr, decidênd printr'o constituţiune a sa celebră, care formézĕ în Condica theodosiană legea 1 *De act. cert. temp.*, IV, 14, şi în Condica Justinianeă, legea 3, *De prescriptione traginta vel quadraginta anorum*, VII, 39, că tóte acţiunile carĭ altă dată eraŭ considerate ca perpetue, se vor stinge pe viitor prin treĭ-ḑecĭ anĭ, urmézĕ implicit că după treĭ-ḑecĭ de anĭ de ḑile de posesiune a unuĭ posesor chiar fără just titlu şi bună credinţă, adică după treĭ-ḑecĭ de anĭ de inacţiune a proprietaruluĭ şi a creditoruluĭ ipotecar, acţiunea în revendicarea celuĭ d'ântêiŭ, ipotecară a celuĭ d'al duoilea, sunt stinse. Insă o asemenea posesiune nu atribue proprietatea, în cât dacă posesorul de treĭ-ḑecĭ de anĭ va perde posesiunea, el nu va putea revendica imobilul în contra nimuluĭ, nicĭ chiar în contra acelora pe carĭ 'ĭ ar fi putut înainte respinge prin prescripţiunea de treĭ-ḑecĭ de anĭ.

Justinian, inserând în Condica sa constituţiunea luĭ Theodosiŭ, 'şĭ-a asimilat teoria theodosiană.

Iacă o deosebire imensă între prescripţiunea trigintenară din legislaţiunea Bassuluĭ-Imperiŭ şi aceea din legislaţiunile moderne. In legislaţiunea francesă şi cea românéscă nouă, ca şi în tóte legislaţiunile carĭ aŭ imitat Condica Napoleon, prescripţiunea trigintenară este un mijloc de aquisiţiune a proprietăţeĭ.

In legislaţiunea ţĕreĭ românescĭ, anterióră Condiceĭ Alexandru Ión I, adică după ofisul luĭ Bibescu din 1847, cestiunea era controversată. Eŭ cred că prescripţiunea de treĭ-ḑecĭ de anĭ după ofisul luĭ Bibescu din 1847 era un mijloc de aquisiţiune a proprietăţeĭ. In Moldova, după Condica Calimachi, posesiunea de treĭ-ḑecĭ de anĭ fără titlu şi bună credinţă era un simplu mijloc de respingere a revendicăreĭ saŭ a acţiuneĭ ipotecare ca în legislaţiunea justinianeă, dar dacă a durat patru-ḑecĭ de anĭ, şi era cu bună credinţă, de şi fără just titlu, ea ducea la proprietate (art. 1940 şi 1943 din Condica Callmachi).

TITLUL VII

Despre donaţiuni

Donaţiunea este, între altele, o justă causă de transmisiune a proprietăţeĭ, ca şi vînd̨area, ca şi înzestrarea, iar nu un mod de transmisiune a proprietăţeĭ. Dacă cine-va vrea să transfere proprietatea unuĭ lucru cu titlul de donaţiune, nu e destul să facă un pact cu donatorul, ci trebue să facă donataruluĭ o mancipaţiune, o cesiune *in jure* saŭ o tradiţiune. Donaţiunea este maĭ puţin chiar de cât vînd̨area, în acest sens că pactul de vînd̨are e obligatoriŭ civilmente, pe când pactul de donaţiune nu e obligatoriŭ de cât naturalemente. Donaţiunea nu e ca legatul *per vindicationem*, care este în acelaşĭ timp o *causa transferendi dominii* şi un *modus transferendi dominii*, căcĭ, prin simplul efect al legatuluĭ *per vindicationem*, proprietatea se transferă pe capul legataruluĭ fără necesitatea uneĭ mancipaţiunĭ, cesiunĭ in jure saŭ tradiţiunĭ din partea eredeluĭ, şi dacă intervine tradiţiune din partea eredeluĭ către legatar este pentru a'ĭ transmite posesiunea, iar nu proprietatea.

De aceea, expresiunile din principiul titluluĭ nostru: »*Est et aliud genus adquisitionis, donatio,* sunt improprii, şi pot da loc la confusiune, căcĭ nu spun nimic, or dacă vor să spună ceva, spun prea mult. Nu spun nimic, căcĭ nu spun ceea ce nu era locul aci a spune, că donaţiunea este o *justa causa transferendi dominii* saŭ *possessionis*, căcĭ aceasta e locul a se spune în materia usucapiuneĭ, şi dacă voesc a spune că donaţiunea este un *modus transferendi dominii*, spun un neadevĕr, căcĭ nicĭ chiar în legislaţiunea luĭ Justinian proprietatea nu se transferă prin simplul efect al voinţeĭ de a dona. Pe de altă parte, donaţiunea e nu numaĭ o causă de translaţiune de proprietate saŭ de drept real, ci şi de creare de creanţă, ci şi o causă de liberare de datorie, căcĭ se póte da cineva debitor *donandi animo*, póte cineva face o acceptilaţiune *donandi animo*.

Ce este donaţiunea? Donaţiunea este o specie de liberalitate. Liberalitatea este genul, donaţiunea este specia. De câte orĭ o persónă procură altia un avantagiŭ pecuniar fără ca pe beneficiar să 'l coste ceva, acea persónă face o liberalitate.

Pentru ca liberalitatea însă să constitue o donaţiune, se maĭ cere ca autorul liberalităţeĭ, adică donatorul, să 'şĭ diminueze patrimoniul, iar persóna la care se adreséză liberalitatea, adică donatarul, să 'şĭ măréscă cu atât patrimoniul. De câte orĭ vom avea numaĭ diminuare de patrimoniŭ fără augmentare de alt patrimoniŭ, precum şi de câte orĭ vom avea augmentare de patrimoniŭ fără diminuare în sens invers de alt patrimoniŭ, există liberalitate, dar nu există donaţiune.

Aşa, stăpânul care manumite pe servul sĕŭ nu face o donaţiune, căcĭ el îşĭ diminuéză patrimoniul fără ca servul devenind liber să 'şĭ măréscă patrimoniul, care pentru un moment nicĭ că există. Vice-versa, cel ce renunţă la o ereditate la care este chemat, şi printr'acésta face să se deschidă dreptul uneĭ alte persóne la acéstă ereditate face o liberalitate, dar nu o donaţiune, căcĭ el nu 'şĭ diminuéză patrimoniul, ci se abstine numaĭ de a'l mări, măcar că acel care profită de acéstă renunţare pentru a accepta el moştenirea la care este chemat în lipsa celuĭ d'ântêiŭ, îşĭ măresce patrimoniul.

Şi, în adevĕr, Ulpian, în legea 5, § 8, titlul *De donationibus inter virum et uxorem* (XXIV, 1), d̨ice: că dacă o femee dăruesce bărbatuluĭ sĕŭ un loc pentru sepultură nu 'ĭ face donaţiune, căcĭ numaĭ atuncĭ e donaţiune când donatorul se face *pauperior* şi donatarul *locupletior*, ceea ce nu are loc în specie, căcĭ bărbatul nu s'a îmbogăţit prin locul ce a primit pentru sepultură. Şi iarăşĭ acelaşĭ Ulpian, în aceeaşĭ lege 5, § 13, d̨ice: că dacă bărbatul fiind instituit erede, repudiază ereditatea cu scop de liberalitate, pentru ce femeea sa, care este substituită, să profite de dênsa, el face o liberalitate, dar nu o donaţiune, căcĭ nu a devenit *pauperior*. In adevĕr, nu devine *pauperior* cel ce manquéză de a câştiga, cel ce nu introduce ceva în patrimoniul sĕŭ, ci numaĭ acela care scóte ceva din patrimoniul sĕŭ.

Este de mare interes a sci dacă o liberalitate constitue saŭ nu o donaţiune, căcĭ donaţiunile sunt supuse la regulĭ şi la restricţiunĭ la carĭ nu sunt supuse liberalităţile în genere, regulĭ pe carĭ legiuitorul le-a stabilit, voind să protégă pe donator în contra pornireĭ exagerate de a se despuia fără compensaţie de o parte din averea sa. Şi acésta, principalemente, pentru donaţiunile între viĭ. Aşa, donaţiunile între viĭ nu sunt permise între soţĭ, o simplă liberalitate este permisă; apoĭ, donaţiunile între viĭ sunt revocabile pentru causă de ingratitudine, revocaţiune la care nu sunt supuse simplele liberalităţĭ. Aşa, legea Cincia, se aplica donaţiunilor, dar nu se aplica la simplele liberalităţĭ. Aşa donaţiunile sunt reductibile prin *querela inofficiosarum donationum*, care nu se aplică la simplele liberalităţĭ. Pentru tóte aceste cuvinte şi altele, pe carĭ le vom vedea în cursul explicăreĭ acesteĭ materiĭ, este interes a se sci dacă avem o simplă liberalitate saŭ o donaţiune.

Donaţiunile sunt de duoĕ feluri: *pentru causă de mórte* şi *între viĭ*.

O donaţiune fie între viĭ, fie *mortis causa*, se póte face maĭ întêiŭ printr'o daţiune, adică printr'o translaţiune a proprietăţeĭ saŭ a unuĭ desmembrămênt al dreptuluĭ de proprietate asupra unuĭ lucru, mobil saŭ imobil, *mancipi saŭ nec mancipi*, ceea ce póte avea loc printr'o mancipaţiune, printr'o cesiune *in jure* saŭ printr'o tradiţiune. Şi acesta este casul cel maĭ frequent de donaţiune.

Ea póte avea loc printr'un contract productiv de creanţă. Pociŭ, de exemplu, promite donataruluĭ care stipulă ḑece miĭ de sesterţĭ donandi animo. Pot să vînd pe jumĕtate preţ cuĭva un imobil fără să fiŭ în strîmtorare de banĭ, voind a'ĭ dărui jumĕtate din valóre. In casul acesta, este vînḑare pentru jumĕtate indivisă din imobil, şi donaţiune pentru jumĕtate. Şi dacă vînḑarea are loc între soţĭ, de exemplu din partea bărbatuluĭ femeeĭ, imobilul devine comun al amêndurora.

Donaţiunea se póte manifesta şi printr'o liberare gratuită de o datorie, printr'o acceptilaţiune saŭ printr'un *pactum de non petendo*. De exemplu: Primus are să ia *ex stipulatu* de la Secundus o sută de aureĭ. Şi ĭĭ face *donandi animo acceptilatiune*. Secundus întrébă: *donandi animo* de la Primus: *Centum aureos quos tibi debeo ex stipulatu acceptosne fers?* Şi Primus rĕspunde: *Acceptos fero*. In acest cas, Secundus este liberat ipso jure. Saŭ Primus face *donandi animo*, un pact *de non petendo* cu Secundus, convine că nicĭ el, nicĭ moştenitoriĭ luĭ nu 'ĭ vor maĭ cere ceĭ o sută aureĭ ce 'ĭ datoresce *ex stipulatu*. In acest cas, *ipso jure*, Secundus tot maĭ rĕmâne dator. Dar dacă Primus saŭ moştenitoriĭ luĭ ĭĭ vor maĭ cere luĭ saŭ moştenitorilor luĭ el saŭ eĭ se vor putea definde prin excepţiunea *pacti conventi* saŭ *doli mali*.

O donaţiune se maĭ póte face printr'o cesiune de creanţă ce un creditor face uneĭ persóne contra debitoruluĭ sĕŭ *donandi animo*. De exemplu: Primus are să ia o sută de aureĭ de la Secundus. Şi constitue *procurator in rem suam* pe *Tertius donandi animo*, adică: ĭĭ dă mandat să incaseze de la Secundus ceea ce acesta ĭĭ datoresce şi să 'ĭ bage în buzunar fără a 'ĭ maĭ cere nicĭ o-dată socotélă de dênşiĭ.

O donaţiune se maĭ póte face de către cine-va, lăsând *donandi animo*, să se stingă prin ne us un drept de usufruct saŭ de us, saŭ de habitaţiune, saŭ un drept de servitute predială în favórea nudului proprietar, proprietaruluĭ lucruluĭ grevat de us saŭ de habitaţiune, saŭ proprietaruluĭ fondului servient.

O donaţiune se maĭ póte face de către cine-va cedând in jure *donandi animo* dreptul sĕŭ de usufruct nudului proprietar, dreptul sĕŭ de us saŭ de habitaţiune proprietaruluĭ lucruluĭ grevat de us saŭ de habitaţiune.

Tóte acestea le-am enunţat *exempli gratia*, iar nu în mod limitativ.

Să vorbim maĭ întêiŭ de donaţiunea *mortis causa*.

Numim donaţiune pentru causă de mórte nu numaĭ donaţiunea făcută de donator în vederea uneĭ morţĭ de care 'ĭ e témă să nu survie, dar chiar aceea care e făcută fără ca donatorul să fie ameninţat de o mórte pentru moment.

E adevĕrat că origina *donaţiuneĭ mortis causa* este donaţiunea făcută de frica unuĭ pericol de mórte de care se teme donatorul, cum este donaţiunea pe care o face

Telemac amiculuĭ sĕŭ Pireŭ, Telemac care se teme să nu 'l omóre inimiciĭ, şi care de acéstă témă dăruesce luĭ Pireŭ averea sa paternă, cu condiţie ca, de va scăpa din mâinile inimicilor, Pireŭ să 'ĭ-o restitue.

Acesta este casul pe care Justinian, în paragraful 1, titlul nostru, îl dă ca exemplu de donaţiune *mortis causa* împrumutându-l din Odyssea luĭ Homer. Iată traducerea celor şése versurĭ relative la acest cas de donaţiune :

»Piree, căcĭ nu se scie cum o să iasă lucrurile, nu se scie dacă nu mĕ vor omorî nebuniĭ de vrăjmaşĭ, şi nu vor da pradă tutulor bunurilor paterne.

De aceea doresc să fie maĭ bine ale tale de cât ale lor, iar dacă eŭ voiŭ reuşi a planta mórtea şi focul printre dênşiĭ, atuncĭ vino vesel de 'mĭ adu mie vesel aceste daruri acasă înapoĭ«.

Insă în urmă s'a admis ca *donaţiune mortis causa* orĭ-ce donaţiune, fie făcută de frica morţeĭ, fie făcută în lipsă de orĭ-ce temere de mórte, destul numaĭ să fie făcută sub condiţiunea premurireĭ donatoruluĭ înaintea donataruluĭ, şi sub condiţiunea persistenţeĭ până la mórte a donatoruluĭ în voinţa de a dona, adică sub condiţiunea posibilităţeĭ revocăreĭ după plăcere a donaţiuneĭ de către donator. Cu alte cuvinte, donaţiunea este mortis causa când donatorul are facultatea de a o revoca după plăcere şi când ea depinde de supravieţuirea donataruluĭ donatoruluĭ.

Trebue însă să observăm că condiţiunea supravieţuireĭ póte fi apusă saŭ în mod suspensiv saŭ în mod resolutoriŭ. Donatorul póte transfera dominiul sub condiţia suspensivă *si donatarius supravixerit*, condiţiune care póte resulta dintr'o simplă declaraţiune de voinţă în mancipaţiune saŭ cesiune in jure, carĭ nu sunt susceptibile de condiţiunĭ exprese (legea 77 D., *De diversis regulis juris..../*, condiţiune care póte fi apusă expres la o tradiţiune, la o stipulaţiune, când donaţiunea constă într'o creanţă. In cas de transmisiune a dominiuluĭ sub condiţiune suspensivă, dacă donatarul móre înaintea donatoruluĭ, donatorul póte revendica lucrul în mâinile moştenitorilor donataruluĭ (Ulpian legea 29, *De mortis causa donationibus*, XXXIX, 6). Donatorul póte transfera dominiul sub condiţiune resolutorie. In casul acesta, dacă translaţiunea se face prin mancipaţiune saŭ cesiune *in jure*, condiţiunea resolutorie nu se póte apune expres la mancipaţiune saŭ cesiune *in jure*, ci va resulta dintr'o simplă declarare de voinţă (aceeaşĭ lege 77, *De regulis juris: expressa nocent, non expressa non nocent]*; dacă însă translaţiunea dominiuluĭ se face prin tradiţiune, condiţiunea resolutorie se póte pune chiar expres, căcĭ tradiţiunea nu este un *actus legitimus*. In cas de transmisiune sub condiţiune resolutorie, proprietatea este transmisă *hic et nunc* donataruluĭ, şi dacă donatarul móre înaintea donatoruluĭ, donatorul va intenta o *condictio* pentru a cere retransmisiunea proprietăţeĭ îndărăt, adică retromancipaţiune, retrocesiune *in jure* saŭ *retro tradiţiune*. Numaĭ Ulpian admitte o *vindicatio utilis*: *Si vero quis sie donavit ut jam nunc haberet is cui donatum est*; redderet, si convaluisset..... potest defendi *in rem competere donatori* (Ulpian, legea 29, Cod. tit.). In adevĕr, dacă s'ar admite revendicarea, s'ar putea ţice că proprietatea se transmite prin simplu consimţimênt, ceea ce nu avea loc în dreptul roman, ceea ce nu are loc de cât tocmaĭ târdiŭ, în legislaţiunile moderne. Aşa în cât Justinian, în mod inept a inserat partea finală a legeĭ 29 a jurisconsultuluĭ Ulpian.

Donaţiunea *mortis causa* sémănă fórte mult cu legatul, şi în legislaţiunea clasică şi maĭ cu sémă în legislaţiunea luĭ Justinian. Totuşĭ între dênsele sunt diferinţe, mult maĭ multe în legislaţiunea clasică de cât în legislaţiunea justinianeă. Vom vorbi despre aceste similitudinĭ şi despre aceste diferinţe când ne vom ocupa de materia legatelor.

Să trecem acum la *donaţiunea între viĭ*.

Cu deosebire de donaţiunea *mortis causa*, donaţiunea între viĭ transferă imediat proprietatea şi într'un mod irevocabil. Ea nu este supusă la condiţiunea de supravieţuire a donatoruluĭ. Şi, în principiŭ, adică în regulă generală, ea nu este revocabilă.

Prin excepţiune, donaţiunea este revocabilă, când a fost făcută *sub modo*, adică cu sarcinĭ, în cas de inexecuţiune a sarcinelor de către donator. Aci avem aplicaţiunea

dreptuluĭ comun. Donatorul are condiţiunea *ob rem dati re non secuta* pentru a cere restituţiunea lucruluĭ dăruit, dacă donatarul nu execută sarcinele impuse, adică prestaţiunile convenite fie în favórea donatoruluĭ, fie în favórea uneĭ terţiĭ persóne. Şi acéstă acţiune este dată şi donatoruluĭ şi ereḑilor sĕĭ şi în contra donataruluĭ şi în contra ereḑilor sĕĭ.

O a duoilea causă de revocare este nascerea de copiĭ legitimĭ donatoruluĭ în urma donaţiuneĭ. Dar acéstă causă se aplică numaĭ donaţiuneĭ făcute de patron libertuluĭ sĕŭ (l. 3, C. Th. *De revocandis donationibus*, VIII, 13). Inainte de acéstă constituţiune, care este din anul 355, şi a împĕraţilor Constantius şi Constans, dreptul patronuluĭ de a revoca donaţiunea făcută libertuluĭ sĕŭ era ilimitat, putea fi exercitat după plăcere. Sunt autorĭ carĭ cred că acest drept aparţine orĭ-căruĭ donator, că de la patron s'a întins la ascendent, şi de la acesta la orĭ-ce donator chiar străin, ca pentru causă de ingratitudine, despre care vom vorbi îndată. Savigny citéză pe Lauterbach. Savigny este de părere că acéstă causă este specială patronuluĭ. Inclin spre părerea luĭ Savigny. Veḑĭ Savigny, System, traducţiunea deja citată, tom. 4, paginele 230 şi 231.

O altă causă de revocare este ingratitudinea. La început nu se aplica de cât la patron, şi nu era de cât consecinţa dreptuluĭ sĕŭ ilimitat de a revoca donaţiunea făcută libertuluĭ sĕŭ. In acéstă stare a lucrurilor patronul era singur apreţuitor al ingratitudineĭ. Maĭ târḑiŭ el trebui să probeze ingratitudinea. Acésta resultă dintr'o constituţiune a împĕratuluĭ Filip din anul 249, al căreia text original îl găsim în paragraful 272 din Fragmentele vaticane. Dreptul de revocare pentru causă de ingratitudine pare a fi fost întins de la patron la ascendent prin constituţiunile împĕraţilor Theodosiŭ şi Valentinian (legea 6, Cond. Theodosiană, *De revocandis donationibus*) şi prin constituţiunile împĕraţilor Constantius şi Constans din anul 349 (legile 1 şi 2 C. Th., eod. tit.). Iar Justinian, printr'o constituţiune a sa din anul 530, care forméză legea 10 în Condica *De revocandis donationibus* (VIII, 56), transformă revocarea pentru causă de ingratitudine în regulă generală, o aplică la donaţiunile între viĭ dintre orĭ-ce persóne. Insă, pe când în legislaţiunea anterióră luĭ, causele de ingratitudine nu eraŭ limitate, ci lăsate la apreciarea judecătoruluĭ, Justinian le transformă în cause legale şi limitate. Aceste cause sunt: 1) injuriile verbale atroce; 2) lovirea cu mâna; 3) causarea uneĭ pagube considerabile; 4) expunerea donatoruluĭ la un pericol de mórte. Condica Napoleon şi Condica Alexandru Ioan I aŭ generalisat revocarea pentru survenire de copiĭ şi aŭ quasi-copiat sistemul roman justinianeŭ al revocăreĭ pentru ingratitudine, limitând, ca şi Justinian, causele de ingratitudine şi făcêndu-le legale din judiciare ce eraŭ înainte de dênsul. Compară articolele 953, 956 şi 960 din Condica Napoleon cu articolele 829, 831 şi 836 din Condica Alexandru Ioan I. Acţiunea prin care donatorul cere revocarea pentru causă de ingratitudine este o *condictio ex lege*. Ea nu póte fi intentată de cât de către donator. Ea nu este transmisibilă ereḑilor donatoruluĭ de cât în casul în care donatorul a manifestat în mod clar, măcar că nu a intentat acţiunea, intenţiunea de a revoca donaţiunea. Ea nu póte fi intentată de cât în contra donataruluĭ, iar nu şi în contra ereḑilor sĕĭ. In Condica Napoleon şi în Condica Alexandru Ioan I acţiunea în revocare nu dură de cât un an şi nu e transmisibilă ereḑilor donatoruluĭ de cât dacă el a murit în cursul anuluĭ în care putea s'o intente. Ea nu se póte intenta contra ereḑilor donataruluĭ. Compară articolul 957 din Condica Napoleon cu articolul 833 din Condica Alexandru Ioan I.

După legea Cincia, donaţiunea între viĭ nu póte trece peste un quantum óre-care, care ne este necunoscut, afară dacă este făcută între soţĭ saŭ între cognaţĭ până la óre-care grad. Vom vorbi maĭ pe larg de acéstă lege cu ocasiunea donaţiunilor între soţĭ.

Donaţiunile între viĭ aŭ fost supuse în cele din urmă la formalitatea insinuaţiuneĭ, adică a transcriereĭ literale pe registrul ţinut ad-hoc de magistratul loculuĭ uude se făcea donaţiunea In legislaţiunea anterióră luĭ Justinian se aplica la tóte donaţiunlie între viĭ, orĭ care ar fi fost valórea lor, dar neobservarea insinuăreĭ nu atrăgea nulitatea donaţiuneĭ, ci făcea probarea donaţiuneĭ maĭ dificilă. Justinian ceru în mod imperios insinuarea pentru donaţiunile între viĭ de o valóre maĭ mare de cincĭ sute de soliḑĭ (legea 36, § 3, C.,

De donationibus, VIII, 54, al căreia resumat ni'l dă paragraful 2 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian). Dar nulitatea nu are loc de cât pentru ceea ce trece peste cinci sute de soliḑi. Iar când donaţiunea nu trece peste acéstă sumă, ea póte fi făcută în scris saŭ verbal. Şi simplul pact de donaţiune, orĭ-care ar fi donatorul, orĭ-care ar fi donatarul, devine obligatoriŭ şi supune pe donator la tradiţiune ca şi contractul de vîndare. Pactul de donaţiune devine un pact legitim garantat printr'o *condictio ex lege*. De unde până aci donaţiunea nu se putea realisa de cât prin unul din modurile de a transmite proprietatea, iar ca creanţă printr'unul din modurile legale de obligaţiune civilă, cum este stipulaţiunea, pe viitor simplul pact prin care o persónă óre-care se obligă a dărui uneĭ alte persóne, îl constitue în stare de obligat civil, ţinut printr'o *condictio ex lege*, a executa obligaţiunea sa.

Până aci am indicat regulile aplicabile donaţiunilor între viĭ în genere.

Avem însă şi donaţiunĭ între viĭ speciale, guvernate, pe lângă regulile aplicabile donaţiunilor între viĭ în genere, şi de regulĭ speciale, cu exclusiunea chiar a unora din regulile aplicate donaţiunilor între viĭ în genere.

Donaţiunile între viĭ speciale sunt:

1) Dota;

2) Donaţiunea *ante nuptias* devenită *propter nuptias* în ultimele timpurĭ ale legislaţiuneĭ romane;

3) Donaţiunea între bărbat şi femee.

Să vorbim maĭ întêiŭ despre *dote* şi despre donaţiunea *ante nuptias*, devenită în cele după urmă *propter nuptias*.

Despre dote şi donaţiunea ante nuptias şi propter nuptias

Dota este averea ce femeea saŭ o altă persónă în numele şi în interesul femeeĭ aduce bărbatuluĭ pentru a 'l ajuta la susţinerea sarcinelor căsătorieĭ.

Dota era fórte frequentă la Romanĭ, cu deosebire de populiĭ de origină germană. Femeea, la Romanĭ ca şi la Grecĭ, ocupându-se de interiorul caseĭ, nefăcênd comerciŭ, necâştigând prin muncă, era natural ca să 'l ajute prin averea ce aducea la căsătorie la susţinerea sarcinelor eĭ. De aceea, rare-orĭ femeile se măritaŭ la Romanĭ fără zestre. Şi de aceea Romaniĭ garantaŭ restituirea doteĭ, când căsătoria se disolva trăind încă femeea, pentru ca ea cu dota sa să găséscă bărbat spre a se recăsători. La populiĭ de origină germană, din contră, unde femeea muncesce şi câştigă, dota nu este considerată ca neapĕrată spre a se putea căsători femeea, şi de aceea nu are nicĭ importanţa ce are la Romanĭ, şi la populiĭ ce aŭ imitat şi séménă óre-cum în moravurĭ cu Romaniĭ, cum sunt Româniĭ. De aceea, şi la Romanĭ nicĭ nu se cunoscea alt regim de cât regimul dotal, pe când la Francezĭ, popul care în multe puncturĭ séménă cu Germaniĭ, există, pe lângă regimul dotal împrumutat de la Romanĭ, şi regimul comunităţeĭ de bunurĭ, în care bunurile ambilor soţĭ sunt puse în comun, şi în care, chiar când există o avere óre-care adusă la căsătorie, şi care se numesce tot dotă, acéstă avere este însă departe de a fi tratată ca dota în regimul dotal roman. Şi de aceea şi regimul comunităţeĭ a fost împrumutat de la Germanĭ, şi era în vechia Francie în us în ţĕrile de consuetudine (unde aluatul german era dominant), pe când din contră regimul dotal roman era în vigóre în ţĕrile de drept scris, unde dreptul roman era predominant în legislaţiune ca şi aluatul roman în formaţiunea popululuĭ.

Dota la Romanĭ se constituia prin *daţiune*, prin promisiune saŭ prin dicţiune [1]).

---

[1]) Cum observă cu just cuvênt Demangeat, aceste treĭ moduri eraŭ cele maĭ obicĭnuite. De altmintrelea, dota se putea constitui şi în alte moduri, de exemplu, prin acceptilaţiune, femeea saŭ terţiul constituitor de dote făcênd bărbatuluĭ *dotis nomine*, acceptilaţiune de ceea ce bărbatul 'ĭ datora. Acest cas este anume prevĕḑut în legea 41, § 2, şi în legea 43 D., *De jure dotium* (XXIII, 3). De exemplu, Prima vrea să se căsătoréscă cu Primus, care 'ĭ datoresce ḑece miĭ de sesterţĭ *ex stipulatu*, şi face acceptilaţiune luĭ Primus *dotis constituendae causa* de ce 'ĭ datoresce. Primus întrĕbă pe Prima:

Prin *daţiune*, când se transmitea bărbatuluĭ de către constituitor dreptul de proprietate saŭ un desmembrament al dreptuluĭ de proprietate asupra unuia saŭ maĭ multe lucrurĭ. *Dare*, în adevĕr, în dreptul roman, însemnéză a transmite proprietatea saŭ un desmembrament al dreptuluĭ de proprietate. In asemenea cas, bărbatul devenea proprietar saŭ titular de drept real, şi femeea o simplă creditóre pentru a cere, în unele casurĭ, restituţiunea obiectelor constituite în dote. Acţiunea femeeĭ, în regulă generală, era acţiunea *rei uxoriæ*, iar în cas excepţional, acţiunea *ex stipulatu*, cea d'ântêiŭ *bonæ fidei*, cea de al duoilea *stricti juris*, dar nicĭ o-dată o acţiune reală, căcĭ măcar că drepturile bărbatuluĭ seménaŭ mult cu ale unuĭ usufructuar, el însă era considerat ca *dominus dotis*, şi, prin urmare, proprietatea lucrurilor dotale era a luĭ, iar nu a femeeĭ, pe când, din contră, la toţĭ populiĭ modernĭ, Francezĭ, Belgĭ, Italianĭ, şi chiar şi la Românĭ, chiar sub Condica Caragea, femeea este tot-d'a-una proprietară a doteĭ, iar bărbatul, afară numaĭ când dota îĭ este dată preţuită, nu este de cât un usufructuar, când lucrurile nu se consumă, nicĭ se deterioră prin primul us, saŭ un quasi-usufructuar în casul contrariŭ. Orĭ-ce persónă putea constitui bărbatuluĭ o dotă sub forma daţiuneĭ, fie femeea, fie tatăl saŭ un alt ascendent al femeeĭ, fie un străin.

Dota se constituia prin promisiune, când bărbatul stipula un lucru óre-care de la altă persónă care promitea, şi care putea fi femeea, ascendentul sub a căruia putere paternă se afla femeea saŭ un străin. In casul acesta, bărbatul câştiga numaĭ un drept de creanţă garantat prin acţiunea *ex stipulatu*. Dota se putea constitui şi prin acceptilaţiune. Femeea creditóre a viitoruluĭ sĕŭ bărbat, saŭ ascendentul femeeĭ, saŭ un străin creditor al bărbatuluĭ, putea face acestuia acceptilaţiune de ceea ce avea să ia de la el. Dacă acceptilaţiunea era făcută *dotis nomine*, bărbatul rĕmânea proprietar pe lucrurile ce era obligat a presta, carĭ, de unde până acum era proprietatea luĭ pură şi simplă, deveneaŭ pe viitor proprietatea luĭ cu titlul de dotă. Bine înţeles numaĭ un creditor al bărbatuluĭ (de altmintrelea el putea fi orĭ-ce persónă) putea constitui bărbatuluĭ o dotă sub forma acceptilaţiuneĭ.

Dota se putea constitui şi prin dicţiune. Promisiunea consta într'o întrebare verbală urmată de un rĕspuns congruent. De exemplu, viitorul bărbat stipula de la femee: *Spondesne mihi dare centum aureos dotis nomine.* Şi ea rĕspundea: *spondeo.* Dicţiunea însă nu se scie în ce consista. Se scie numaĭ că, şi în cas de dicţiune, ca şi în cas de promisiune, bărbatul devenea numaĭ creditor al lucrurilor ce formaŭ obiectul promisiuneĭ saŭ al dicţiuneĭ. Se crede că dicţiunea ar fi consistat într'o declaraţiune a constituitoruluĭ doteĭ, urmată după uniĭ, neurmată după alţiĭ, de o acceptaţiune a bărbatuluĭ. Ceea ce se scie asemenea este că, pe când orĭ-ce persónă putea *dare* saŭ *promittere dotem*, numaĭ femeea, ascendentul patern al femeeĭ, şi debitorul femeeĭ, delegat de femee, puteaŭ constitui dotă viitoruluĭ bărbat sub forma dicţiuneĭ.

Pentru ce acéstă restricţiune în materie de dicţiune, nu scim, căcĭ nicĭ un text cunoscut nu ne-o spune, nicĭ este posibil a o induce prin raţionament.

Decem millia sestertiûm quos tibi debeo, acceptosne fers, şi Prima rĕspunde: *Acceptos fero*, adică: *Cele ₫ece miĭ de sesterţi ce'ţi datoresc, îĭ consideri ca primiţi?* întrĕbă Primus pe Prima. *Îĭ consider ca primiţi*, rĕspunde Prima. Bărbatul va fi dator, în casul acesta, a 'ĭ restitui la disoluţiunea căsătorieĭ, în loc să 'ĭ restitue la termenul stipulaţiuneĭ stinse prin acceptilaţiune. Este ca cum ar fi numĕrat ceĭ ₫ece miĭ de sesterţi ce datorea femeeĭ *ex stipulatu*, şi ca cum femeea 'ĭ-ar fi retronumĕrat bărbatuluĭ cu titlu de dotă. Acest mod de constituire de dotă sémănă óre-cum cu *datiunea*. Veₔĭ Demangeat, *De la condition du fond dotal en droit romain*, pag. 2. Veₔĭ Pellat, *Textes sur la dot*, paginele 164, 165 şi 182 până la 185. — Dota póte asemenea fi constituită prin *legat per damnationem*. Acest cas este prevĕₔut de Iulian în legea 48, § 1 D., *De jure dotium* (XXIII, 3). Un socru pune în sarcina ereduluĭ sĕŭ un legat *per damnationem*, conceput ast-fel: »*Heres meus damnas esto dare Lucio Titio genero meo dotis nomine, centum.* — *Erede al meŭ fiĭ condamnat a da ginerelui meŭ Lucius Titius, cu titlu de dote, o sută*«. Bărbatul va avea *condictio ex testamento* pentru ca să céră ceĭ o sută de la moştenitorul socruluĭ sĕŭ. Si el măcar că o primesce ca legat, dar fiind-că legatul e făcut în interesul nevesteĭ sale, drept zestre, suma ce a primit devine dotală, şi, prin urmare, va fi ţinut a o restitui femeeĭ sale în casurile în carĭ după lege dota este restituibilă, în specie, din causa divorţuluĭ intervenit între el şi soţia sa.

Lucru curios. Acéstă formă de constituire de obligaţiune *verbis* nu avea altă aplicaţiune de cât în materie de dote. Aşa dar, *dicţiunea* doteĭ era originală prin forma eĭ, prin numĕrul restrîns al persónelor carĭ o puteaŭ face, şi prin obiectul restrîns, unic, la care se aplica.

Când dota se constituia de tatăl saŭ de ascendentul sub a căruia putere paternă se afla femeea, ea se numea *profectiţie*; în tóte cele-alte casurĭ ea se numea *adventiţie*. In casul d'ântêiŭ se numea *profectiţie*, căcĭ era interesant a se sci de unde plecase, căcĭ acolo se şi întorcea, dacă căsătoria se disolva prin mórtea femeeĭ. De la ascendentul exercitator al puterĕĭ paterne pleca, la el revenea dacă femeea murea în căsătorie şi ascendentul îĭ supravieţuia, şi acésta fără necesitate de verĭ-o stipulaţiune saŭ măcar de verĭ-un simplu *nudum pactum* expres. Pe când în tóte cele-alte casurĭ puţin importa de unde venea dotea, venea de unde venea, advenea de unde advenea; căcĭ nu se întorcea la constituitor. In adevĕr, în regulă comună, nicĭ o-dată nu se întorcea la constituitor în calitatea sa de constituitor, ci or rĕmânea la bărbat, or se restituia femeeĭ, nu în calitate de constituitóre, ci ca să se pótă recăsători, dovadă că tot eĭ se restituia chiar când fusese constituită de altă persónă, şi atunci nu se restituia eĭ de cât când căsătoria se disolva prin mórtea bărbatuluĭ saŭ prin divorţ, adică când era loc şi posibilitate pentru femee a se recăsători, lucru la care o ajuta fórte mult dota. Afară numaĭ dacă constituitorul stipula anume restituţiunea doteĭ în mâinile luĭ saŭ a moştenitoruluĭ sĕŭ, în cas de disoluţiune în orĭ-ce mod a căsătorieĭ, cas în care dota se numea *receptiţie*. Acéstă stipulaţiune a fost înlocuită prin un simplu pact expres în timpul impĕratuluĭ Alexandru Sever (legea 6 în Condica luĭ Justinian, *De jure dotium*, V, 12), şi acest pact a fost declarat sub înţeles, în favórea însă a femeeĭ saŭ a moştenitoruluĭ eĭ, printr'o constituţiune a luĭ Justinian (legea unică, principium, în Condică, *De rei uxoriæ actione.....*, V, 13). Iacă cum, în legislaţiunea luĭ Justinian, măcar că s'a menţinut principiul că bărbatul rĕmâne *dominus dotis*, totuşĭ, în definitiv, dota a devenit în tóte casurile o avere a femeeĭ, de óre-ce bărbatul în nicĭ un cas nu o maĭ póte păstra, de óre-ce el saŭ moştenitoriĭ luĭ trebue, în tóte casurile, să o restitue femeeĭ saŭ moştenitorilor femeeĭ.

De aci până la sistemul modern, în care bărbatul nu maĭ este nicĭ proprietar nominal, ci simplu usufructuar, nu maĭ era de cât un pas de făcut.

Iacă fasele transformăreĭ dreptuluĭ bărbatuluĭ din proprietar al doteĭ în simplu usufructuar al eĭ, din cele d'ântêiŭ timpurĭ ale legislaţiuneĭ clasice romane şi până în timpurile moderne.

Dota este profectiţie nu numaĭ când a fost constituită de tată, saŭ de un procurator al sĕŭ, saŭ de un *negotiorum gestor* al luĭ, dar şi chiar când ea a fost constituită de o altă persónă, destul numaĭ, în ultimă analisă, sarcina constituireĭ să cadă tot în spinarea tatăluĭ, ceea ce se întêmplă în casul în care tatăl a promis o dotă, dând şi un fidejusor, care a plătit dota; căcĭ, în ultimă analisă, plata tot în spinarea tatăluĭ cade, din causa recursuluĭ ce are fidejusorul în contra tatăluĭ debitor principal. In privinţa deosebitelor casurĭ în carĭ dota este profectiţie, Ulpian, în legea 5 D., *De jure dotium*, este fórte amĕnunţit.

Ulpian, în Regulile sale, ne spune că, dacă femeia móre în căsătorie, dota profectiţie se restitue tatăluĭ. Nu ḑice şi eredeluĭ tatăluĭ, de unde resultă că dacă maĭ ântêiŭ a murit tatăl şi apoĭ femeia, dota nu se restitue moştenitorilor tatăluĭ, şi, în consecinţă, rĕmâne la bărbat. Dacă însă bărbatul are copiĭ, măcar că dota e profectiţie, măcar că femeia a murit în căsătorie, şi tatăl îĭ supravieţuesce, bărbatul are dreptul a reţine o cincime din dote de fie-care copil, şi acésta în infinit, adică până la sleirea doteĭ, ceea ce se va întêmpla când bărbatul va avea cincĭ copiĭ din acea căsătorie. Când dota este adventiţiă, ea nu se restitue femeeĭ de cât dacă ea se divorţéză saŭ supravieţuesce bărbatuluĭ. Altmintrelea, dacă femeea móre în căsătorie, dota rĕmâne la bărbat în tóte casurile. In adevĕr bărbatul e proprietar al doteĭ, şi dacă se restitue dota femeeĭ, este numaĭ ca să se pótă recăsători. Căcĭ dacă femeea are copiĭ, atunci eĭ rĕmânênd la băr-

bat, bărbatul, cu venitul zestreĭ între altele, îĭ va cresce şi educa. Dacă are alţĭ erediĭ, legea preferă pe bărbat celor-alte rude ale femeeĭ. Iacă un efect al calităţeĭ bărbatuluĭ de proprietar al doteĭ în dreptul clasic. Chiar dacă căsătoria se disolvă prin divorţ, şi femeea móre înainte de a intenta acţiunea în restituire a doteĭ saŭ de a pune pe bărbat în întârdiere de a 'ĭ-o restitui, dota adventiţiă rĕmâne la bărbat.

Chiar când bărbatul este ţinut a restitui dota adventiţiă, totuşĭ el are dreptul de a reţine din dotă o parte :

1) Pentru copiĭ, de fie-care copil născut din căsătoria cu femeea a căreia era dota, câte o şesime, însă nu maĭ mult de treĭ şesimĭ, or-care ar fi numĕrul copiilor, pe când póte reţine tótă dota profectiţie când are cincĭ copiĭ. Şi acéstă retenţiune din dota adventiţie, bărbatul nu are dreptul să o facă de cât în casul în care căsătoria s'a disolvat prin divorţ şi divorţul a avut loc din culpa muiereĭ, dacă e *sui juris*, saŭ a tatăluĭ eĭ dacă e *alieni juris* ; altmintrelea nu, căcĭ atunci îşĭ póte imputa bărbatul de ce a repudiat pe femeie, saŭ de ce prin purtarea sa cea rea a dat motiv femeeĭ să se divorţeze de el. In asemenea cas, femeea îşĭ ia îndărăt tótă dota, pentru ca să se pótă recăsători maĭ uşor, şi bărbatul are singur sarcina cu de la el numaĭ a întreţine pe copii comunĭ.

Dreptul de retenţiune pentru copiĭ, *propter liberos*, a fost suprimat de Justinian printr'o celebră constituţiune a sa din anul 536, prin care a introdus maĭ multe modificaţiunĭ în sistemul doteĭ, constituţiune care figuréză în Condică sub legea unică, Cartea V, titlul 13. In adevĕr, în paragraful 5 al acesteĭ constituţiunĭ, Justinian suprimă retenţiunea *propter liberos*, declarând că ea este neraţională şi inutilă : neraţională, căcĭ nu cu dota femeeĭ, ci cu de la sine orĭ-ce părinte trebue să'şĭ créscă copii ; inutilă, căcĭ orĭ căsătoria s'a desfăcut din vina femeeĭ, vină care este expres determinată de lege pe viitor (causele legitime ale divorţuluĭ fiind de la Theodosiŭ II şi Valentinian III specificate), şi atunci bărbatul are dreptul a reţine tótă dota, orĭ desfacerea a avut loc din vina bărbatuluĭ, vină care este asemenea pe viitor determinată de lege, şi atunci n'are cuvênt bărbatul a se plânge de ce rĕmâne cu copii în spinare. Theodosiŭ şi Valentinian, prin o constituţiune din anul 449 de la Christos, legea 8 în Condica luĭ Justinian, V, 17, determinaseră în adevĕr causele legitime de divorţ. In dreptul clasic, orĭ-care din soţĭ avea dreptul a trămite carte de repudiŭ fără nicĭ un motiv celuĭ-alt. Soţul ce, fără de motiv, trămitea cartea de repudiŭ, era considerat ca în culpă. Dacă însă, prin purtarea sa, un soţ provocase pe cel-alt la trămiterea de carte de repudiŭ, nu acesta, ci provocatorul era în culpă. Or într'un cas, or într'altul, soţul în culpă dacă era femeea, bărbatul avea dreptul la o retenţie de o şesime din dote de fie-care copil. Dar culpa în acest cas de retenţie, nu era culpa care constituia causa retenţiuneĭ *propter mores*. In cât un bărbat putea să aibă dreptul a reţine *propter liberos*, fără să aibă dreptul a reţine *propter mores*. Şi de aceea, când culpa era destul de gravă, se permitea şi reţinerea *propter mores*, care se putea cumula cu retenţiunea *propter liberos*, şi care chiar când se cumulaŭ, nu ajungeaŭ la absorbţiunea doteĭ întregĭ. Impĕraţiĭ bizantinĭ aŭ lăsat divorţul tot liber. Insă, după ce aŭ determinat maĭ întâiŭ causele pe care eĭ le socotesc bine-cuvêntate pentru a se putea despărţi, apoĭ aŭ decis că, dacă femeea va repudia pe bărbatul eĭ, afară din aceste cause, saŭ va fi căḑut în una din vinele legiuite, şi va fi dat ast-fel bărbatuluĭ eĭ motiv legal de a o repudia, ea va perde dota întrégă, donaţiunea *ante nuptias* saŭ *propter nuptias* întrégă, pe lângă alte pedepse de altă natură ce'ĭ inflig Impăraţiĭ.

In legislaţia modernă, după Condica Napoleon şi după Condica Alexandru Ioan I, unul din soţĭ nu se maĭ póte divorţa fără voia celuĭ-alt soţ de cât pentru causă determinată, dar soţul vinovat, dacă este femeea, nu'şĭ perde zestrea, ea perde numaĭ donaţiunea făcută eĭ de bărbat prin contractul de căsătorie, adică ceva analog cu donaţiunea *ante nuptias* saŭ *propter nuptias*, perde ceea ce are dar de la cel-alt soţ, nu averea sa proprie. Veḑĭ articolul 280, combinat cu articolul 936 din condica Alexandru Ioan I, carĭ nu sunt de cât reproducţiunea articolelor 299 şi 1091 din Condica Napoleon.

Cât pentru mine, prefer vechiul sistem clasic roman, în care orĭ-ce soţ este liber

de a trămite carte de repudiŭ celuĭ-alt soţ, cu saŭ fără motiv. In adevĕr, căsătorie cu sila nu se póte. Societate de interese materiale nu se póte cu d'asila, necum societate a sufletelor. Dar soţul, ce, fără just motiv, neprecisat de lege în mod limitativ, repudiază pe cel-alt soţ, saŭ care dă celuĭ-alt soţ just motiv de a'ĭ trămite carte de repudiŭ, e supus la óre-carĭ pedepse pecuniare, nu exagerate, ca în legislaţiunea luĭ Justinian, dacă este femee, perde parte din dote, bărbatul póte, dupe împregiurărĭ, să exercite reţinţiunea *propter liberos* saŭ *propter mores* saŭ pe amĕnduoĕ împreună, dar perderea zestreĭ nu este nicĭ o dată atâta de mare, chiar când s'ar cumula, cas fórte rar, ambele reţinerĭ, în cât să absorbe tótă dota, în cât femeea care şi este rĕŭ nărăvită, şi lasă şi sarcină de copiĭ bărbatuluĭ, totuşĭ ia o parte din zestre, ca să'şĭ maĭ pótă găsi un noŭ bărbat. Repet încă o dată, eŭ găsesc sistemul clasic roman admirabil. Nicĭ o legislaţiune din cele moderne nu 'l-a ajuns, ne cum întrecut. Şi ceea ce ar fi de preferat, ar fi ca la noĭ, când s'ar revisui condica civilă, în loc să umblăm după *sisteme franţuzescĭ* saŭ de orĭ-ce altă origină străină, să ne întórcem la admirabilul sistem clasic al strămoşilor noştri romanĭ, din care ne tot fălim că descindem, dar cu care semĕnăm fórte puţin, şi cu care nu ne dăm măcar ostenéla să semĕnăm, imitând instituţiile lor cele bune! Sistemul Condiceĭ Napoleon, imitat de Condica Alexandru Ioan I, are inconvenientul de a da loc la o mulţime de străgănirĭ, la inventărĭ de injurĭĭ, când nu sunt în realitate, la martorĭ mincinoşĭ, şi la o creare de divorţ aşa ţis justificat, aşa ţis pentru causă determinată, cu complicitatea martorilor cumpăraţĭ, şi cu complesenţa judecătorilor, carĭ închid ochiĭ asupra causelor inventate şi pseudo-probate.

2) Pentru adulteriul femeeĭ bărbatul are dreptul a reţine o şesime din dote; pentru cele-alte rele nărăvirĭ ale femeeĭ, bărbatul are dreptul a reţine o optime din dote. Dacă divorţul are loc din causa adulteriuluĭ bărbatuluĭ, el e pedepsit prin aceea că e constrîns a restitui dota fungibilă imediat, perţênd beneficiul termenuluĭ, iar dota, care are de obiect un lucru cert, împreună cu fructele pe duoĭ anĭ. Dacă divorţul are loc din alte rele nărăvirĭ ale bărbatuluĭ, atuncĭ bărbatul va fi dator a restitui dota fungibilă, o treime peste şése lunĭ, o altă treime peste un an şi o altă treime peste un an şi şése lunĭ de la disoluţiunea căsătorieĭ, adică în treĭ termene de câte şése lunĭ fie-care, perţênd ast-fel jumĕtate din termen, iar dota care are de obiect un lucru cert, împreună cu fructele pe un an. In adevĕr, bărbatul are termen de la disoluţiunea căsătorieĭ prin divorţ, şi moştenitorilĭ bărbatuluĭ, în cas de disoluţiune a căsătorieĭ prin mórtea bărbatuluĭ, pentru a restitui dota fungibilă, adică aceea care are de obiect lucrurĭ ce se cântăresc, se mĕsóră saŭ se numĕră. Căcĭ asemenea lucrurĭ bărbatul neputêndu-le conserva, de óre-ce altmintrelea, în imensa majoritate a casurilor, n'ar trage nicĭ un folos din ele, el nu póte avea la dispositia sa o cantitate, o mĕsură, saŭ un numĕr egal de lucrurĭ de aceeaşi calitate spre a le restitui, şi de aceea i se dă un termen de la disoluţiunea căsătorieĭ pentru a le restitui. Acest termen e de treĭ anĭ: în anul ântêiŭ bărbatul va fi dator a restitui o treime, în secundul o altă treime şi în terţiul ultima treime. Pe când, din contră, când dota are de obiect un lucru cert, bărbatul trebuind a restitui însuşĭ acel lucru, el e dator să'l conserve şi, prin urmare 'l are tot-d'auna la dispositiune spre a 'l restitui, şi de aceea nu i se dă nicĭ un termen pentru restituţiune.

3) Pentru impensele utile, în limitele utilităţeĭ adause prin aceste impense, bărbatul are dreptul asemenea a reţine valórea lor. Impensele necesarĭĭ bărbatul are dreptul a le reţine în întregimea lor, chiar dacă quantul lor ar fi superior plus-valuteĭ create prin ele, ele diminuéză dota chiar *ipso jure*, în cât pot face şi obiectul uneĭ acţiunĭ deosebite. Pentru impensele voluptuóse bărbatul n'are dreptul la nicĭ o retenţiune. Necesare se ţic acele cheltuelĭ fără de carĭ lucrul s'ar fi deteriorat, cum sunt impensele pentru repararea unuĭ zid principal care s'a dĕrîmat, pentru repararea acoperişuluĭ ridicat de vênt. Fără de ele casa s'ar fi stricat, şi paguba resultând din stricăciune ar fi fost mult maĭ mare de cât costul lor chiar exagerat, de aceea quantul lor nu se discută, şi ele pot fi reclamate chiar pe cale de acţiune. Impensele utile sunt acele fără de

care lucrul nu s'ar fi deteriorat, dar din causa cărora lucrul devine mai productiv de venit, cum sunt plantaţiile de vie, de măslinĭ. Voluptuóse sunt impensele care nicĭ măcar plus-valută nu aduc, ne cum să serve la conservarea lucruluĭ, sunt cheltuelile de pur agrement. Ast-fel sunt plantaţiunile de parcurĭ, picturile de lux pe pereţi saŭ plafonduri, ş. c. l. Se înţelege că pentru aceste impense bărbatul nu póte avea nicĭ un drept de retenţiune, căcĭ el nu póte, prin asemenea cheltuelĭ, să diminueze patrimoniul dotal al femeeĭ, saŭ cea-altă avere a eĭ.

4) Pentru lucrurile ce bărbatul a dăruit în mod nevalabil femeeĭ sale, când donaţiunea este nulă, bărbatul are dreptul a reţine valórea lor din zestre. El are chiar o acţiune pentru a cere restituţiunea lor, dacă a omis a le reţine valórea cu ocasiunea restituţiuneĭ doteĭ. Donaţiunea între vĭĭ între bărbat şi femee era, în adevĕr, prohibită în legislaţiunea clasică romană. Era valabilă însă donaţiunea *ante nuptias*, adică donaţiunea făcută înainte de căsătorie, şi în legislaţia luĭ Justinian chiar donaţiunea *propter nuptias*, adică donaţiunea făcută în timpul căsătorieĭ când ea servea ca contrapond doteĭ, şi de aceea nicĭ nu póte avea loc când nu există dotă. Prin excepţiune, era permisă donaţiunea între vĭĭ între bărbat şi femee pentru causă de divorţ şi alte cause indicate în paragraful 1 al titluluĭ VII din Regulele luĭ Ulpian.

5) Pentru lucrurile ce femeea a furat de la bărbat. Între bărbat şi femee nu există furt, şi de aceea bărbatul n'are *condictio furtiva*, pentru a cere de la femee lucrurile ce ea 'ĭ-a furat, ci o acţiune numită *actio rerum amotarum* (acţiunea pentru lucrurile sustrase). In adevĕr, între bărbat şi femee *res non sunt amare tractandæ*, relaţiile dintre eĭ cer óre-carĭ menagiamente. Bărbatul are dreptul, în loc de a intenta acţiunea *rerum amotarum* în contra femeeĭ, pentru lucrurile furate de ea, să reţină valórea lor cu ocasiunea restituţiuneĭ doteĭ. Acésta este ceea ce se numesce: *retentio propter res amotas*.

Se întêmplă câte o-dată ca lucrurile constituite în dotă să fie estimate; în asemenea cas avem o adevĕrată vîndare, condiţională bine înţeles, adică supusă la condiţiunea contractăreĭ căsătorieĭ. In asemenea cas bărbatul nu maĭ restitue însuşĭ obiectul primit în dotă ci estimaţiunea, de unde urmézĕ că obiectul dotal este în riscul luĭ; chiar de va peri prin cas fortuit, el tot va restitui valórea luĭ la disoluţiunea căsătorieĭ; pe când, în casul în care bărbatuluĭ i s'a constituit un obiect în dotă fără estimaţiune, prin daţiune, măcar că devine proprietar, el însă nu va restitui de cât acest obiect, prin urmare nu va maĭ restitui nimic dacă obiectul a perit în mâinile luĭ prin cas fortuit saŭ de forţă majoră. Acésta resultă, între altele, din legea 10 principium. *De jure dotium*, în Digeste. Ulpian, în acest fragment, extras din Cartea 34 a Comentariuluĭ sĕŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus, ţice: »Adesea-orĭ are interes bărbatul ca lucrurile dotale să nu fie estimate, pentru ca pericolul perdereĭ lucrurilor să nu cadă asupra luĭ: ceea ce ĭĭ va importa maĭ cu sémă când obiectele dotale sunt animale, saŭ vestminte cu carĭ se servesce femeea, căcĭ se va întêmpla, dacă aŭ fost estimate, şi femeea le-a usat până le-a distrus, că totuşĭ bărbatul va trebui să le restitue estimaţiunea; de câte orĭ dar lucrurile sunt date în dote fără estimaţiune, ele se amelioréză şi se deterioréză pe comptul femeeĭ«. Vice-versa, dacă obiectul dotal, constituit în dotă, a fost estimat, şi cu ocasiunea luĭ şi pe urma luĭ şi din causa luĭ aŭ resultat acquisiţiunĭ, ele profită bărbatuluĭ, pe când, în cas de lipsă de estimaţiune, profită femeeĭ. Aşa, de exemplu, dacă un serv a fost constituit în dotă şi el a fost instituit erede saŭ legatar, dacă a fost estimaţiune, ereditatea saŭ obiectul legat rĕmâne bărbatuluĭ, pe când dacă n'a fost estimaţiune, la disoluţiunea căsătorieĭ, bărbatul va trebui să restitue împreună cu servul şi ereditatea saŭ obiectul legat. Acésta resultă din legea 65, *De jure dotium*, în Digeste. Pomponiŭ, în acéstă lege, extrasă din Cartea 5 a Comentariuluĭ sĕŭ asupra scrierilor luĭ Quintus Mucius, ţice: »Dacă va fi advenit prin legat saŭ ereditate unuĭ serv dotal un lucru saŭ o avere ce testatorul n'a voit să aparţină bărbatuluĭ, acesta va trebui să'l restitue la disoluţiunea căsătorieĭ«.

Jurisconsultul se pune în ipotesa ordinară în care dota nu este estimată. Bine

înțeles că, chiar în acéstă ipotesă, dacă legatul este făcut în vederea bărbatuluĭ, fiind-că atunci servul e luat numaĭ ca unéltă, obiectul legat va rămânea bărbatuluĭ, care nu va trebui a 'l restitui la disoluțiunea căsătorieĭ. De unde, prin a contrario, când servul dotal este estimat, bărbatul nu trebue să restitue în nicĭ un cas valorile legate saŭ ereditare.

Dacă lucrul dat dotă nu era proprietatea constituentuluĭ, bărbatul va usucapa *pro dote* dacă lucrul n'a fost estimat, *pro emptore* dacă a fost estimat. In casul ântêiŭ, însă, buna credință a accipientuluĭ se va cere numaĭ în momentul tradițiuneĭ; în casul al duoilea, și în momentul vînderei și în momentul tradițiuneĭ (Paul, legea 2 D., *Pro emptore*, XLI, 4).

Dacă bărbatul este evins de lucrul primit în dote, el are, în casul în care a fostestimat, acțiunea *empti* și *ex stipulatu duplæ ob evictionem utilis*; dacă n'a fost estimat și dacă constituentul a fost de bună credință, bărbatul n'are nicĭ o acțiune; dacă a fost de rea credință, dacă a fost culpabil de dol, bărbatul va avea acțiunea *de dolo*, afară numaĭ dacă dota a fost constituită de femee, când atunci, măcar că prin dol a făcut pe bărbat să crédă că lucrul este al eĭ, se va da în contra eĭ o simplă acțiune *in factum*; pentru respectul relațiilor conjugale, acțiunea de dol este aci înlocuită printr'o acțiune *in factum*, precum *condictiunea furtiva* este înlocuită, după cum am vĕḑut maĭ sus, prin acțiunea *rerum amotarum*.

Inainte de legea Julia, *de adulteriis*, bărbatul proprietar al doteĭ o póte aliena, și când este mobiliară și când este imobiliară, fără cea maĭ mică restricțiune și fără chiar consimțimêntul femeeĭ. Pentru dota mobiliară, regula rĕmase aceeașĭ în tot decursul legislațiuneĭ romane. Cât pentru dota imobiliară, lucrurile aŭ primit deosebite modificărĭ după timpurĭ.

Legea Julia *De adulteriis*, votată de comițiile tributare în anul 737, și pe care nu trebue s'o confundăm cu legea Julia *De maritandis ordinibus* (fie că am pune data acesteĭ legĭ în anul 736 înainte de legea Julia *De adulteriis*, fie că am pune-o în anul 757, dată care mi se pare maĭ verisimilă), defindea bărbatuluĭ proprietar al fonduluĭ dotal a'l aliena fără consimțimêntul femeeĭ sale (*Gaius, Instituțiunĭ, Comentariul* II, § 63). Ca consecință resultă din acéstă lege incapacitatea bărbatuluĭ de a afecta fondul dotal de usufruct, de us, de servitute predială, de a'l mancipa saŭ ceda *in jure* cu contract de fiducià spre a'l da asigurare pentru plata uneĭ obligațiunĭ; căcĭ, în cas de constituire de un desmembrement de proprietate, este o alienare parțială, în casul de mancipatio *fiduciæ causa* este o adevĕrată alienare a proprietățeĭ, de și cu obligație pentru acquisitor de a retransmite bărbatuluĭ proprietatea, în cas de a fi achitat.

Legea Julia nu se aplica la fondurile provinciale. In timpul luĭ Gaius, cestiunea era controversată, dar opiniunea inaplicabilitățeĭ a prevalut, și de aceea și Justinian, relatând dreptul vechiŭ, nu maĭ vorbesce de controversa relatată de Gaius, ci dă soluțiunea ca certă (compară Gaius, § 63 sus menționat, cu Justinian, Instituțiunĭ, Cartea II, titlul 8, principium).

Legea Julia nu s'a ocupat de *pignus* și de *ipotecă*, căcĭ în timpul luĭ August *pignul* și *ipoteca* nu eraŭ încă cunoscute.

Maĭ târḑiŭ însă, și în timpul jurisconsulților clasicĭ, se vede deciḑându-se că femeea nu póte pignora saŭ ipoteca fondul dotal, nicĭ chiar cu consimțimêntul femeeĭ. Ca să nu 'l pótă pignora saŭ ipoteca singur, acésta, se înțelegea, era o consecință naturală a prohibițiuneĭ de a aliena, căcĭ pignorarea saŭ ipotecarea este o constituire indirectă de drept real, este o desmembrare indirectă a proprietățeĭ, prin urmare o alienațiune parțială. In adevĕr, debitorul pignerator saŭ ipotecator dă dreptul creditoruluĭ neplătit să vîndă în special imobilul pignorat saŭ ipotecat, pe cel d'ântêiŭ rĕmas chiar în posesiunea creditoruluĭ, pe cel d'al duoilea putêndu-l creditorul să 'l urmăréscă în orĭ-ce mână 'l-ar găsi; prin urmare, pignul saŭ ipoteca este o alienațiune a uneĭ părțĭ din *jus abutendi*, din dreptul de a dispune, este dar iar o alienațiune parțială. Dar ca să nu pótă bărbatul, nicĭ cu consimțimêntul femeeĭ, să pignoreze saŭ să ipoteceze imobilul dotal, este ceva noŭ care nu provine din legea Julia *de adulteriis*. Căcĭ cine póte maĭ mult póte maĭ puțin. De unde dar provine acésta? Care este sorgintea acesteĭ instituțiunĭ? Sunt

dispus a admite, în privinţa acestuĭ punct, teoria D-luĭ Demangeat, pe care o susţinea la cursul sĕŭ şi pe care o desvoltă în Comentariul sĕŭ asupra titluluĭ din Digeste, *De fundo dotali* (paginele 215 şi 216). In timpul luĭ Claudiŭ, după alţiĭ maĭ târdiŭ, s'a votat un senatusconsult, anume senatusconsultul Velleian. In virtutea acestuĭ senatusconsult, femeea nu póte intercede pentru altul, adică contracta direct or indirect o obligaţiune, nu în interesul eĭ, ci în interesul altuia, In consecinţă, nu póte garanta obligaţiunea altuia, a se purta *sponsóre*, *fidepromisóre*, saŭ *fidejusóre* pentru altul, nu póte *expromite* pentru altul, nu pót epignora saŭ ipoteca bunul sĕŭ fie chiar parafernal pentru altul, prin urmare nicĭ pentru bărbatul sĕŭ. Ca consecinţă, s'a admis de către prudenţĭ, prin interpretare a spiritului senatusconsultului, că femeea măritată nu póte consimţi la pignul saŭ ipoteca ce ar vrea să concede bărbatul sĕŭ asupra fonduluĭ eĭ dotal pentru datorie proprie a bărbatuluĭ, căcĭ acésta ar fi intercede pentru altul şi în interesul altuia. De unde resultă, *a contrario*, în acest sistem, că femeea póte consimţi la pignul saŭ ipoteca ce bărbatul vrea să constitue asupra fonduluĭ eĭ dotal, pentru o datorie proprie a femeeĭ, căcĭ atunci femeea nu intercede pentru altul, ci pentru ea. Justinian a mers şi maĭ departe şi a defins bărbatuluĭ a aliena imobilul dotal chiar cu consimţimêntul femeeĭ ; prin urmare, de aci încolo bărbatul nu póte pignora saŭ ipoteca (căcĭ pignul şi ipoteca este o alienaţiune parţială şi indirectă) imobilul dotal cu consimţimêntul femeeĭ nicĭ pentru o datorie a eĭ proprie.

Legea Julia însă nu definde şi nicĭ putea definde alienaţiunile necesare.

De aceea, în cas de eşire din indivisiune, bărbatul care nu póte intenta acţiunea *communi dividundo* pentru a eşi din indivisiunea în care se găsesce cu un vecin relativ la un fond din care o parte i s'a dat în dotă, póte fi valabil acţionat de vecin prin acţiunea *communi dividundo*, şi judecătorul acţiuneĭ póte adjudeca imobilul întreg vecinuluĭ şi a'l condamna a plăti o sumă bărbatuluĭ ca valóre a părţeĭ sale, şi, în casul acesta, suma va fi în dote în locul imobiluluĭ. Iacă un cas de alienaţiune a imobiluluĭ dotal, *non obstante* legea Julia. In adevĕr, aci e o alienaţiune necesară, căcĭ e de ordine publică principiul că nimenea nu e silit a sta în indivisiune. Decĭ, bărbatul nu se putea opune la o asemenea alienaţiune. Legea Julia a voit să garanteze pe femee în contra faptuluĭ bărbatuluĭ, iar nu în contra principiilor de drept carĭ îĭ ia imobilul din mâna luĭ fără voia luĭ.

Se maĭ citéză, între altele, şi casul în care bărbatul perde imobilul dotal, căcĭ n'a voit să dea cauţiunea *damni infecti*. Acest cas e maĭ anevoiă de justificat, căcĭ în faptul bărbatuluĭ de a se opune la darea cauţiuneĭ se póte vedea o voinţă tacită de a consimţi la alienaţiune. Dacă dă cauţiunea, evită alienaţiunea. Nevoind a o da, şi aşteptându-se la consecinţa nedăreĭ, care este luarea imobiluluĭ din mâna luĭ, putem ḑice că a consimţit indirect la alienaţiune. Cu tóte acestea, textele sunt positive pentru a valida alienarea în casul acesta, şi a o declara necesară. Iacă cum se póte explică lucrul. Se póte ḑice că bărbatul, dacă s'a împotrivit a da cauţiunea, era că póte nu avea garanţĭ carĭ să promită alăturĭ cu el, căcĭ promisiunea, în cas de *damnum infectum*, este o *satistadio*, nu o *promissio* simplă, e o *promissio* din partea bărbatuluĭ, însoţită de promisiunea accesorie şi adjunctă a unuĭ fidejusor. Iacă în ce circumstanţe se presintă acéstă cauţiune cu consecinţele eĭ. Să presupunem că Primus a primit în dotă fondul Cornelian, care este o casă ce ameninţă ruină. Vecinul Secundus are dreptul a'l aduce înaintea magistratuluĭ şi a'ĭ cere să promită să'l despăgubéscă de paguba ce ar resulta din căderea caseĭ sale, care căḑênd póte să aducă stricăciune şi caseĭ luĭ proprie, să promită că de va resulta în viitor un *damnum*, care pentru moment nu există, care pentru present este *infectum*, dar care în viitor se póte realisa, *quod in futurum fieri potest*, atunci să 'l despăgubéscă, şi să dea şi un fidejusor, care să garanteze obligaţiunea. Pretorul are dreptul a'l obliga să facă acéstă promisiune, *cavere* [1]). Avem aci

[1]) Promisiunea acésta se numesce *cautio* de la *cavere*, care în termenĭ generalĭ însemnéză a promite ceva spre asigurarea altuia. Când promisiunea este simplă, se numesce în mod special *cautio*, când este însoţită de promisiunea unuĭ *fidejusor*, asigurarea este şi maĭ mare, şi atunci *cautio* ia numirea specială de *satistadio*. *Cautio* însă în mod general coprinde şi pe *cautio* simplă şi pe *satistadio*.

un cas de stipulaţiune pretoriană, adică nu voluntară, ci emanată din ordinul magistratuluĭ. Dacă bărbatul dă cauţiunea, totul este terminat. Dacă nu o dă, pretorul liberéză un prim decret prin care pune pe vecin în simplă posesiune, doar se va înmuia resistenţa bărbatuluĭ de a da cauţiunea. Dacă resistenţa persistă, pretorul póte, după o nouă cerere a vecinuluĭ, *causa cognita*, să dea un noŭ decret prin care să pună fondul dotal *in bonis* a vecinuluĭ, care după duoĭ anĭ îl va usucapa, şi ast-fel bărbatul va fi expropriat de fondul dotal.

Legea Julia împedică şi alienaţiunile indirecte. Aşa, dacă s'a constituit în dotă un fond căruia i se datoresce o servitute rustică, bărbatul nu va putea prin ne us în timp de duoĭ anĭ să lase a se stinge servitutea rustică. Or cât n'ar vrea el, servitutea, contrariŭ reguleĭ de drept comun, nu se va stinge.

Din împregiurarea că imobilul dotal este inalienabil, resultă ca consecinţă că el este şi inusucapabil în legislaţiunea clasică şi justinianeă; prin urmare, dacă bărbatul alienéză fondul dotal uneĭ persóne chiar de bună credinţă, acesta credênd în drept că fondul dotal este alienabil, saŭ chiar în fapt credênd că nu este dotal, ignorând dotalitatea, nu numaĭ că nu va deveni imediat proprietar, dar nicĭ nu va câştiga posesiunea de bună credinţă şi nu va putea usucapa, chiar dacă a fost în eróre de fapt, căcĭ lipsesce *justa causa; causa* există dar nu'ĭ justă, căcĭ e reprobată în drept de legea Julia. Este ca cum ar primi un soţ o donaţiune *între vii* de la cel-alt soţ, *causa* şi atunci există, este donaţiunea, dar nu e *justa*, căcĭ e reprobată de tradiţiune care definde donaţiunile între viĭ dintre soţĭ.

Inalienabilitatea şi inusucapabilitatea nu încetéză cu căsătoria, ci numaĭ cu restituirea fondului dotal, afară numaĭ, bine înţeles, când la disoluţiunea căsătorieĭ dota trebue să rĕmână a bărbatuluĭ, căcĭ atunci inalienabilitatea şi inusucapabilitatea încetéză cu căsătoria (Tryphonin, legea 16 D., *De fundo dotali*, XXIII, 5, Paul, legea 28 principium, *De verborum significatione*, L. 16).

Fondul dotal, la Romanĭ, nu numaĭ în legislaţiunea clasică, dar chiar în legislaţiunea justinianeă, şi chiar în legislaţiunea în vigóre în Imperiul de Orient, după mórtea luĭ Justinian, precum este relatată în Basilice şi în Πρόχειρον τῶν νόμων al luĭ Harmenopolu, era inalienabil, şi alte excepţiĭ nu exista la regula inalienabilităţeĭ de cât cele existente în dreptul clasic, în cas de alienare necesară, saŭ de estimaţiune a fondului dotal în momentul constituireĭ doteĭ, nu cu titlul de taxaţiune, ci pură şi simplă (cas în care estimaţiunea valéză vînd̨are).

De unde resultă că excepţiunile ce găsim fie în Condica Caragea, fie în Condica Napoleon, de unde aŭ trecut în Condica civilă Alexandru Ioan I, nu sunt de originĕ romană. Modul cum se exprimă chiar Caragea în paragraful 32, Partea III, Cap. 16, **pentru zestre**: »*Nicĭ bărbatul, nicĭ muierea*, nu pot să vînd̨ă zestrea saŭ să o zălogéscă, saŭ să o dăruiască, *afară numaĭ.....*«, este imitat din art. 1554 al Condiceĭ Napoleon, care d̨ice: »Les immeubles constitués en dot ne peuvent être alienés ou hypotéqués pendant le mariage, *ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions qui suivent*«. Asemenea excepţiunile admise de Codul Caragea în articolele 33 şi 34 sunt împrumutate, articolul 33 din articolul 1558 din Condica Napoleon, articolul 34 în parte din articolele 1556 şi 1558 din Condica Napoleon.

Aşa casul scótereĭ bărbatuluĭ din închisóre din articolul 34 al Condiceĭ Caragea este împrumutat din alienatul al duoilea al articoluluĭ 1558 al Condiceĭ Napoleon; casul desrobireĭ *bărbatuluĭ* din articolul 34 al Condiceĭ Caragea este un cas analog şi fórte frecuent, căcĭ adesea-orĭ Româniĭ cădeaŭ robĭ (captivĭ) în mâinile Turcilor.

Casul mărităreĭ feteĭ din articolul 34 al Condiceĭ Caragea este împrumutat din articolul 1556 al Condiceĭ Napoleon; casul tămăduireĭ bărbatuluĭ saŭ al copiluluĭ femeeĭ din articolul 34 este un cas original al legiuitoruluĭ Caragea, dar care are órecare analogie cu casul dăreĭ de alimente, prevĕd̨ut de articolul 1588, aliniatul 3 din Condica Napoleon.

Casul prevĕḑut de începutul paragrafuluĭ 34, *al punereĭ bărbatuluĭ în cin politicesc*, este pur românesc, cu tóte că dacă nu se găsesce ca excepţiune la inalienabilitatea fonduluĭ dotal în dreptul roman, se găsesce ca excepţiune la o altă prohibiţiune, la prohibiţiunea la Romanĭ a donaţiunilor între viĭ dintre bărbat şi femee, de unde 'l-a imitat legiuitorul Caragea.

Veḑĭ legea 42 D., *De donationibus inter virum et uxorem* (XXIV, 2), în care Gaius ḑice că în virtutea uneĭ constituţiunĭ a împĕratuluĭ Antonin Caracalla, femeia póte dărui între viĭ bărbatuluĭ eĭ o valóre óre-care, pentru ca cu dênsa să 'şĭ pótă procura dignitatea de senator *(laticlavul,* adică dreptul de a purta toga senatorie, care avea o bandă de purpură pe margine), saŭ intrarea în ordinea equestră.

Casul însă prevĕḑut de paragraful 35 din Condica Caragea este în aparenţă original, dar nu este în realitate de cât extensiunea casuluĭ prevĕḑut în paragraful 33. Căcĭ, în fond, este acelaşĭ lucru a schimba imobilul dotal cu altul, saŭ a vinde imobilul dotal când e de tot saŭ aprópe netrebnic şi a cumpĕra alt imobil maĭ de trebuinţă şi maĭ de folos. In Condica Napoleon însă o asemenea vînḑare nu ar fi valabilă, căcĭ nu intră neapărat în excepţiunea prevĕḑută de articolul 1559 şi excepţiunile sunt de strictă interpretare.

Din tóte acestea resultă că legiuitorul Caragea cunoscea Condica Napoleon, din care a împrumutat aci o mulţime de dispositiunĭ.

In Condica Napoleon articolul 1558 declară că dota imobiliară maĭ este alienabilă şi pentru plata de datoriĭ contractate de femee înainte de celebrarea căsătorieĭ. Nu numaĭ bărbatul şi femeea pot cere alienarea imobiluluĭ dotal pentru acest scop, dar chiar creditoriĭ femeeĭ pot urmări imobilul dotal, spre a se plăti din valórea luĭ, dacă femeea nu plătesce de bună-voiă.

Acéstă excepţiune nu este admisă expres de Condica Caragea. Dar ea merge de sine, căcĭ femeea, care are datoriĭ şi totuşĭ constitue zestre parte din averea sa bărbatuluĭ sĕŭ, dispune în frauda creditorilor, şi dota sa, fie chiar imobiliară, este urmăribilă pe calea acţiuneĭ pauliane, căcĭ ea este evident, în casul acesta, *conscia fraudis*.

Condica Napoleon însă admite alienabilitatea şi pentru datoriile străinuluĭ constituent al doteĭ altul de cât femeea. Dacă n'ar exista expres prevĕḑută acéstă excepţiune, s'ar putea ḑice că femeea care a primit dota, ca şi bărbatul care profită de venitul eĭ, dacă constituentul nu scia că prin darea doteĭ se face insolvabil saŭ îşĭ măresce insolvabilitatea, nu cad sub aplicaţiunea acţiuneĭ pauliane. Acéstă obiecţiune însă ce s'ar putea face creditorilor constituentuluĭ cade în faţa dispositiuneĭ exprese a articoluluĭ 1558, care permite direct, prin urmare şi indirect, alienarea imobiluluĭ dotal pentru plată de datoriĭ ale constituentuluĭ altul de cât femeea, contractate înaintea căsătorieĭ.

Quid în Condica Caragea unde o asemenea excepţiune nu există?

Ca să resolvăm acéstă cestiune, este trebuinţă să cercetăm cum se petreceaŭ lucrurile în dreptul roman. Sub imperiul legeĭ Julia şi al senatusconsultuluĭ Velleian, fiind că femeea putea consimţi la alienarea imobiluluĭ dotal, şi, pentru datoriile eĭ proprĭĭ, chiar ipoteca imobilul dotal, evident că ea putea consimţi la alienarea imobiluluĭ sĕŭ dotal pentru plata datoriilor sale chirografare, contractate nu numaĭ înainte, dar chiar în timpul căsătorieĭ, şi că puteaŭ, prin urmare, creditoriĭ eĭ, fie anteriorĭ căsătorieĭ, fie posteriorĭ, să provóce vendiţiunea bunurilor femeeĭ şi într'ênsele să înglobeze şi imobilul dotal, nu ca să 'l vîndă separat, nicĭ imediat, căcĭ, *constante matrimonio* era încă al bărbatuluĭ, ci ca să înglobeze în vînḑare şi acţiunea *rei uxoriæ*, ce avea femeea pentru cererea restituireĭ imobiluluĭ dotal, acţiune care trecea ast-fel împreună cu celealte bunurĭ ale femeeĭ pe capul cumpĕrătoruluĭ patrimoniuluĭ femeeĭ, pe capul *bonorum emptoruluĭ*. Dar, de când Justinian a defins alienarea şi ipotecarea fonduluĭ dotal al femeeĭ, chiar cu consimţimêntul femeeĭ şi chiar pentru datoriĭ ale femeeĭ, ce trebue să decidem? Pentru datoriĭ contractate de femee înainte de căsătorie, nicĭ înḑuoială că creditoriĭ femeeĭ puteaŭ urmări imobilul dotal după restituirea luĭ; în timpul căsătorieĭ

însă ei eraŭ paralisaţi de dreptul bărbatuluĭ, care era proprietar al luĭ şi avea dreptul de a 'l afecta fructele la susţinerea sarcinelor căsătorieĭ, afară numaĭ dacă nu se dovedea că femeea era *conscia fraudis*, că ea cunoscea nu numaĭ existenţa datoriilor ce contractase, dar încă că alienând imobilul sĕŭ *dotis nomine*, devenea insolvabilă saŭ îşĭ mărea insolvabilitatea, căcĭ atunci ea era pasibilă de acţiunea pauliană. Dacă însă datoriile femeeĭ eraŭ constituite în timpul căsătorieĭ, atunci, în dreptul roman justinianeŭ, creditoriĭ femeeĭ puteaŭ să urmărésca imobilul dotal spre despăgubirea lor, însă numaĭ după restituţiunea doteĭ. Acéstă stare a lucrurilor n'a fost modificată în tot decursul legislaţieĭ bizantine, deci ea subsista şi în timpul luĭ Harmenopolu. Condica Caragea însă am vĕdut că a împrumutat principiul şi parte din excepţiile la principiul inalienabilităţeĭ imobiluluĭ dotal din Condica Napoleon. Ce trebue dar să decidem sub Condica Caragea? Femeea care nicĭ singură, nicĭ împreună cu bărbatul nu pot aliena imobilul dotal, pot eĭ să 'l alieneze pentru datoriĭ contractate de femee? Dacă datoriile s'aŭ contractat de femee înainte de căsătorie, cred că creditoriĭ, nicĭ în acest cas, nu pot urmări imobilul dotal cât dură căsătoria, căcĭ bărbatul a comptat pe veniturile acestuĭ imobil, afară de casul în care s'ar aplica acţiunea pauliană, adică de casul în care femeea a sciut că ea se face insolvabilă saŭ îşĭ măresce insolvabilitatea, dând imobilul zestre bărbatuluĭ eĭ. Dar creditoriĭ femeeĭ pot urmări pentru datoriĭ contractate de dênsa înaintea căsătorieĭ imobilul dotal după disoluţiunea căsătorieĭ. Dar pentru datoriĭ anterióre căsătoriĭ ale străinuluĭ constituitor de dote, creditoriĭ pot eĭ urmări imobilul dotal? Da, dacă e cas a se aplica acţiunea pauliană, adică dacă constituitorul scia că prin faptul constituireĭ doteĭ el se face insolvabil saŭ îşĭ măresce insolvabilitatea, nu în cas contrariŭ, şi nu numaĭ în timpul căsătorieĭ, ci şi după disoluţiunea eĭ. Prin urmare, nu aplicăm în Condica Caragea articolul 1558, aliniatul 3 din Codicele Napoleon. Dar pentru datoriile contractate de femee în timpul căsătorieĭ, în Condica Caragea se pot óre urmări bunurile imobile dotale ale femeeĭ? Cred că nu, căcĭ ceea ce nu se póte aliena direct, nu se póte aliena nicĭ indirect. Şi Condica Caragea a admis inalienabilitatea imobilelor dotale, şi neipotecabilitatea lor, şi când creditoriĭ chirografarĭ vor a vinde imobilele dotale, eĭ nu fac de cât a exercita dreptul de gagiŭ general ce aŭ creditoriĭ pe patrimoniul debitoruluĭ lor. Şi nu numaĭ în timpul căsătorieĭ, dar şi după disoluţiune imobilele dotale nu pot fi urmărite pentru datoriĭ ale femeeĭ din timpul căsătorieĭ.

Dacă însă datoriile sunt contractate *ex delicto* saŭ *quasi ex delicto*, imobilele dotale ale femeeĭ pot fi urmărite chiar când sunt contractate în timpul căsătorieĭ, şi după Condica Napoleon şi după Condica Caragea.

Principiile pe carĭ le-am emis în privinţa doteĭ imobiliare, se aplică ele în Condica Caragea şi la dota mobiliară? Este şi ea în principiŭ inalienabilă şi nezălogibilă, afară de casurile ce am indicat pentru dota imobiliară? Duoĕ opiniunĭ se pot admite în privinţa acésta. Se póte susţine întâiŭ că şi dota mobiliară este în principiŭ inalienabilă şi numaĭ prin excepţiune alienabilă, căcĭ articolul 32 se exprimă în mod general, ţice: *zestrea* (nu se póte vinde, nicĭ zălogi), şi tóte articolele, 33, 34 şi 35, carĭ tratézĕ de excepţiĭ, întrebuinţézĕ tot expresiunea generică de *zestre*, iar nu expresiunea specifică de *nemişcător*, saŭ de *ecaret* saŭ de *moşie*.

Eŭ cred însă că trebue să decidem că în Condica Caragea dota mobiliară este alienabilă cu consimţimêntul femeeĭ şi al bărbatuluĭ, din care cea d'întâiŭ este proprietară (nudă), cel de al duoilea usufructuar, după cum ne-o spune paragraful 9 de la *Zestre*. Invoc maĭ întâiŭ tradiţiunea. Este imposibil ca legiuitorul român să fi inovat atât de adânc în contra dreptuluĭ roman constant, şi cea maĭ bună interpretare este interpretarea istorică, aceea în care legea actuală se interpretă în sensul celeĭ vechĭ, afară numaĭ când în mod indubitabil legiuitorul noŭ nu ar fi manifestat voinţa contrarie. Acésta maĭ cu sémă când chiar sub imperiul Condiceĭ Napoleon, de unde s'a admis principiul inalienabilităţeĭ doteĭ şi excepţiile la acest principiŭ, conţinute în articolele 1554, 1555, 1556, 1558 şi 1559, nu se vorbesce de cât de imobilele dotale. In cât în Francia astădĭ, dacă se susţine de unĭ că dota mobiliară este inalienabilă, într'un sens origi-

nal şi *sui generis*, acésta nu se susţine de cât servindu-se cu o tradiţiune urmată, în acest sens, în vechia legislaţiune francesă d'inainte de 1789, tradiţiune pe care noĭ măcar nicĭ nu o avem, şi chiar acéstă opiniune este mult hasardată, şi de aceea adevĕrata doctrină susţine că dota mobiliară sub Condica Napoleon este, în tóte casurile, alienabilă de femee cu consimţimêntul bărbatuluĭ eĭ. Şi acésta este şi părerea mea. Adăugăm că articolul 32 vine după articolul 31, în care legiuitorul întrebuinţéză vorba zestre în sens când general, când special de nemişcător dotal. Adăugăm, în fine, că e curios ca, într'un timp când la noĭ (adică în anul 1817) averea mobiliară nu avea mare valóre, să se fi edictat altmintrelea de cât la Romanĭ. In fine, resultă din anaforaua domnéscă, care ordonă punerea în lucrare a Condiceĭ Caragea, că legiuitorul n'a avut intenţia de a modifica legile romane de cât acolo unde ele se împotriveaŭ între dênsele, saŭ obiceiurilor pămêntuluĭ. Apoĭ era universal admis la Romanĭ că dota mobiliară este alienabilă, şi cu nimic nu se probă ca obiceiurile pămêntuluĭ românesc să fi introdus ceva contrariŭ.

Condica Napoleon prevede în articolul 1558, al 4-lea aliniat, ca excepţiune la inalienabilitatea imobiluluĭ dotal, şi casul marilor reparaţiunĭ indispensabile la conservarea sa. Acest cas nu e prevĕ̦ut în Condica Caragea; eŭ cred însă că el trebue admis şi în Condica Caragea, pentru că este aplicaţiunea unuĭ principiŭ de ordine publică, după care impensele necesarĭĭ diminuaŭ în dreptul roman clasic şi chiar justinianeŭ, *ipso jure, dotea*, în cât ele puteaŭ fi opuse de bărbat nu numaĭ pe cale de excepţiune, dar chiar cerute pe cale de acţiune. Aci este un principiŭ major, care cere încetarea principiuluĭ inalienabilităţeĭ, bărbatul saŭ femeea de nu le-ar face, imobilul s'ar ruina saŭ s'ar deteriora şi s'ar deprecia cu mult maĭ mult de cât costul reparaţiunilor. Decĭ, nu numaĭ că bărbatul şi femeea, cu scirea stăpânireĭ, pot ipoteca imobilul dotal spre a împrumuta banĭ pentru facerea acestor reparaţiunĭ, dar creditoriĭ carĭ aŭ împrumutat banĭ carĭ se constată că aŭ servit la facerea acestor reparaţiunĭ, pot, în limitele în carĭ aŭ servit întru acésta, să urmăréscă imobilul dotal şi înainte de disoluţiune şi după disoluţiunea căsătorieĭ.

Asemenea Condica Napoleon, la finele articoluluĭ 1558, prevede alienabilitatea imobiluluĭ dotal când numaĭ o parte indivisă a fost constituită dote din imobil, şi când el nu e comod împărţibil. Şi aci avem o alienare necesară. Ea era admisă în dreptul roman clasic şi justinianeŭ, şi e un interes de ordine publică care obligă pe comunist a obtempera la cererea comunistuluĭ de eşire din indivisiune. In Condica Napoleon, cum e redactat articolul 1558, resultă că nu numaĭ bărbatul saŭ femeea nu se pot opune la cererea comunistuluĭ de eşire din indivisiune, dar chiar pot eĭ a provoca acéstă eşire din indivisiune, a intenta acţiunea *communi dividundo*. In Condica Caragea eŭ cred că, fiind-că acéstă latitudine nu este anume acordată, trebue să admitem doctrina romană, după care bărbatul (şi femeea la noĭ) nu se pot opune la acţiunea străinuluĭ comunist, dar că bărbatul şi femeea nu pot eĭ intenta acţiunea *communi dividundo* (legea 2 C., *De fundo dotali*, V, 23, constituţiune a împĕratuluĭ Gordian din anul 241). Căcĭ, Condica Caragea, neadmiţênd principiul că partagiul este declarativ de proprietate, admis de Condica Napoleon, urméză că, conform tradiţiuneĭ romane şi a realităţeĭ (căcĭ efectul declarativ este o ficţiune legală), partagiul este translativ de proprietate, prin urmare când cine va cere partagiul, face voluntar o adevĕrată alienaţiune, şi alienaţiunile voluntare sunt definse, pe când în casul în care altul cere partagiul, defendorul se supune la o necesitate legală, prin urmare face o alienaţiune necesară, care este permisă (Veḑĭ Demangeat, *De la condition du fond dotal en droit romain*, paginele 112 şi 113).

Condica Alexandru Ioan I, în articolele 1248, 1250, 1251, 1253 şi 1254 nu face de cât reproduce dispoziţiile articolelor 1554, 1555, 1556, 1558 şi 1559 din Condica Napoleon.

Să revenim acum la Condica Napoleon şi să examinăm chestiunea dacă dota mobiliară este alienabilă saŭ nu.

Textele sunt positive pentru a face să se inducă în mod indubitabil alienabilitatea

dotei mobiliară fără concursul justiției, în mod general, cu singura voință a bărbatului și a nevestei. Acéstă teorie este admisă de majoritatea interpreților Condicei Napoleon, și Valette o profesa la cursul séu. Puțini autori susțin contrariul.

Jurisprudența francesă însă, Curțile de apel mai tóte și Curtea de Casațiune susțin că dota mobiliară este inalienabilă, invocând ca argument că acésta era părerea parlamentelor din miadă-ți din Franța înainte de Condica Napoleon, și că legiuitorul frances, care a împrumutat regimul dotal din dreptul roman, 'l-a împrumutat cum interpretaŭ parlamentele din țările de drept scris acest drept roman.

In opiniunea nóstră, consecințele alienabilității dotei mobiliare sunt, între altele, că femeea póte fi urmărită asupra mobilelor dotale pentru datoriile contractate de dênsa cu consimțimêntul bărbatului chiar în timpul căsătoriei. In opiniunea jurisprudenței francese trebue să dăm soluțiunea contrarie.

Cât pentru Condica Alexandru Ioan I, ea a admis opiniunea doctrinei francese, soluțiunea cea adevĕrată ce resultă din principiul că excepțiunele sunt de drept strict, ce resultă a contrario din articolul 1554 din Codul Napoleon (și argumentul a contrario este fórte tare, când readuce la dreptul comun care este alienabilitatea bunurilor), care resultă asemenea din articolele 1557, 1558 și 1559 din Condica Napoleon, și, resolvând controversa din Franța, s'a pronunțat expres în articolul 1249, declarând dota mobiliară alienabilă de femee, cu simpla autorisare a bărbatului saŭ a justiției, întocmai ca averea parafernală, fie acésta mobilă saŭ imobilă. Prin urmare, sub condica civilă nouă română trebue să decidem că averea dotală mobiliară a femeei póte fi urmărită pentru datoriile contractate chiar în timpul căsătoriei de femee cu autorisația bărbatului saŭ a justiției, nu numai după disoluțiunea căsătoriei, dar și în timpul căsătoriei.

In dreptul roman clasic, bărbatul este proprietar al dotei, dar nu póte aliena dota imobiliară, nici a o pignora saŭ ipoteca, fără consimțimêntul femeii. El nu o póte ipoteca nici cu consimțimêntul femeii pentru datoriile sale proprii, o póte însă pentru datoriile femeii. In dreptul roman justinianeŭ, bărbatul este încă proprietar pe averea dotală, fie mobilă, fie imobilă, dar pe cea mobilă o póte aliena, pe cea imobilă nu o póte aliena, nici pignora, nici ipoteca, nici cu consimțimêntul femeii, nici pentru datoriile sale, nici chiar pentru ale femeii.

Sunt însă interpreți cari susțin că de la constituțiunea lui Justinian din anul 529 (care formézĕ legea 30 C, *De jure dotium*, V, 12) încolo, femeea devine proprietară a mobilelor și a imobilelor dotale. Dar, cum demonstră Demangeat în Comentariul séu asupra legei 1, *principium*, *De fundo dotali*, din Pandecte, opera citată, pagina 87 și următórele, tot ce a voit să dică Justinian este că dacă mobilele saŭ imobilele dotale există în natură în patrimoniul bărbatului la exercițiul acțiunei în restituțiune a dotei, femeea le va putea lua în natură, adică le va putea revendica (*și extant*, dice în adevĕr Constituțiunea), dar dacă aŭ perit, saŭ aŭ fost alienate, cele mobile fără chiar consimțimêntul femeii, cele imobile cu consimțimêntul ei (căci prohibițiunea de a aliena imobilele chiar cu consimțimêntul femeii datézĕ de la anul 530), atunci femeea va exercita acțiunea în restituțiune a dotei pentru a cere valórea lor, acțiune garantată cu ipotecă tacită privilegiată asupra tutulor bunurilor ce bărbatul a primit în dotă, nu numai contra creditorilor chirografari anteriori saŭ posteriori căsătoriei, dar chiar în contra creditorilor ipotecari ai bărbatului, posteriori căsătoriei; bine înțeles însă că bunurile imobile pentru cari femeea a consimțit la alienare sunt sustrase de la acțiunea ipotecară, căci prin consimțirea ei la alienare a renunțat tacitamente la urmărirea lor în mâinile terților acquisitori de bună credință, renunțare care este permisă după Constituțiunea lui Justinian din anul 529.

In anul 530 Justinian face o nouă constituțiune (legea unică în condică *De rei uxoriæ actione*, V, 13), prin care declară că imobilele situate în provincie vor fi asimilate celor italice și că tóte împreună pe viitor nu vor mai putea fi nici alienate nici ipotecate de bărbat, nici cu consimțimêntul femeii, ceea-ce dovedesce că bărbatul rĕmâne proprietar și asupra mobilelor și asupra imobilelor dotale, chiar după acéstă constituțiune.

Prin urmare, de la acéstă constituţiune încolo, femeea nu va maĭ avea a revendica în natură bunurile extante, adică nealienate la disoluţiunea căsătorieĭ, de cât când sunt mobile, căcĭ cele imobile nu maĭ pot fi alienate, nicĭ ipotecate, nicĭ cu consimţimêntul femeiĭ. Prin acéstă constituţiune Justinian maĭ acordă femeeĭ, întinḑênd beneficiul din constituţiunea din anul 529, o ipotecă privilegiată în contra tutulor creditorilor hirografarĭ aĭ bărbatuluĭ anteriorĭ saŭ posteriorĭ căsătorieĭ şi în contra tutulor creditorilor ipotecarĭ posteriorĭ căsătorieĭ, asupra tutulor bunurilor bărbatuluĭ, nu numaĭ asupra celor primite de el în dote. Dar ce interes putea avea femeea întru acésta, de óre-ce bărbatul nicĭ cu consimţimêntul eĭ nu putea aliena, nicĭ ipoteca imobilele dotale? Putea avea interes: 1) pentru a se despăgubi asupra celor-alte imobile ale bărbatuluĭ (de cât cele dotale) de valórea lucrurilor mobile alienate şi de sumele de banĭ ce va fi primit; 2) pentru a putea urmări în mâinile terţiilor imobilele dotale estimate, vîndute valabil de bărbat, căcĭ estimaţiunea relativ la ele valéză vînḑare, dar asupra cărora ipoteca privilegiată pórtă, ca şi asupra tutulor celor-alte bunurĭ propriĭ ale bărbatuluĭ; 3) pentru a trece înaintea celor-alte ipotece tacite, cum este aceea a pupililor saŭ a minorilor de 25 anĭ, carĭ pot greva imobilele bărbatuluĭ, atât propriĭ cât şi dotale estimate în calitatea sa de tutor saŭ de curator. Atât numaĭ că, şi după constituţiunea din 529, cât şi după cea din 530, femeea póte renunţa la ipoteca privilegiată, renunţare care resultă înainte de anul 530 din consimţirea sa la vinderea imobiluluĭ dotal chiar neestimat, renunţare care resultă de la anul 530 încolo din consimţirea sa la vînḑarea imobiluluĭ dotal estimat.

In fine, în anul 531, Justinian, printr'o constituţiune celebră, constituţiunea *Assiduis*, aşa numită după cuvêntul cu care începe (Justinian a cedat asiduelor rugăminte ale femeilor ca să se determine a edicta stupiditatea coprinsă în acea constituţiune, care forméză în Condica sa legea 12 C., *Qui potiores in pignore habeantur*, VIII, 17), a decis că pe viitor femeea va avea o ipotecă privilegiată chiar înaintea creditorilor ipotecarĭ aĭ bărbatuluĭ d'inaintea căsătorieĭ, pentru recăpĕtarea doteĭ sale mobiliare şi a doteĭ imobiliare estimate. Ḑic că acéstă constituţiune conţine o stupiditate, căcĭ ce sunt vinovaţĭ creditorĭĭ carĭ aŭ tratat cu un om neînsurat şi aŭ luat de la el o asigurare reală specială, o ipotecă, cum pot eĭ să fie evinşĭ de femeea ce va lua de nevastă în urmă debitorul lor de se va însura? Atuncĭ rĕmâne să nu maĭ contracteze nimenea cu un bărbat, căcĭ dacă e însurat îl va evinge femeea cu cererea eĭ în restituire de zestre; de nu va fi însurat, se póte însura, şi cu tóte ipotecile luate înainte de căsătorie, încă femeea îl póte evinge cu cererea eĭ în restituire de zestre. Acéstă lege *Assiduis* n'a fost admisă nicĭ de Condica Caragea, nicĭ de jurisprudenţa parlamentelor de miaḑă-ḑi din Franţa, nicĭ de Condica Napoleon, nicĭ de Condica Alexandru Ioan I.

In fine, prin Novela 61, Justinian decide că femeea se va bucura de aceleaşĭ drepturĭ relativ la bunurile coprinse în *donaţiunea propter nuptias* de care se bucură relativ la bunurile coprinse *în dote*, că şi pentru unele şi pentru altele femeea are ipoteca privilegiată în contra tutulor creditorilor bărbatuluĭ, adăugând că pe viitor imobilele dotale saŭ donate *propter nuptias* neestimate nu vor putea fi vîndute nicĭ cu consimţimêntul femeeĭ, măcar că consimţimêntul va fi reînouit după duoĭ anĭ de ḑile (cas în care până aci vînḑarea era valabilă), dacă nu este destulă avere în patrimoniul bărbatuluĭ, pentru ca femeea să se póte integral despăgubi de dote. Altmintrelea, femeea va putea urmări prin acţiunea ipotecară privilegiată bunurile vîndute în mâinile terţiilor detentorĭ, măcar că aŭ câştigat aceste bunurĭ de la bărbat cu consimţimêntul femeeĭ.

Inainte de Justinian, femeea avea, pentru a exercita recuperarea doteĭ sale, o acţiune privilegiată numaĭ în contra creditorilor personalĭ, adică hirografarĭ aĭ bărbatuluĭ, anteriorĭ saŭ posteriorĭ contractăreĭ căsătorieĭ. Ceĭ pigneratiţiĭ saŭ ipotecarĭ, chiar posteriorĭ căsătorieĭ, treceaŭ înaintea femeeĭ.

In resumat, dar, în ultima stare a legislaţiuneĭ justinianee, bărbatul alienéză valabil mobilele dotale; ele nu pot fi revendicate de cât când sunt în natură în patrimoniul bărbatuluĭ la disoluţiunea căsătorieĭ.

Imobilele dotale neestimate nu pot fi nicĭ alienate, nicĭ ipotecate, nicĭ măcar cu

consimțimêntul femeeĭ. Dacă însă femeea, care a consimțit la alienarea saŭ ipotecarea lor, a repetat acest consimțimênt după duoĭ anĭ de ḑile, și bărbatul are destulă avere ca să o despăgubéscă de prețul cu care s'a vîndut, vînḑarea este valabilă. Dacă însă nu are destulă avere, atunci vînḑarea doteĭ este valabilă în acest sens că femeea nu póte revendica în natură aceste imobile (cum le-ar putea revendica în timpiĭ moderni, după Condica Caragea, Condica Napoleon și Condica civilă nouă românéscă), dar nu e valabilă în acest sens că femeea póte urmări aceste imobile prin acțiunea ipotecară privilegiată în mâinile acquisitorilor și sub-acquisitorilor pentru a se despăgubi din vînḑarea lor, care însă aŭ facultatea de a desinteresa pe femee și a păstra imobilele. Imobilele dotale estimate pot fi vîndute fără consimțimêntul femeeĭ, acquisitoriĭ pot să le păstreze în natură, dacă vor să desintereseze pe femee de ceea ce ĭĭ lipsesce din zestre (considerându-se în dotă estimațiunea imobilelor că ține loc de imobile), presupuind că nu este destulă avere în patrimoniul bărbatuluĭ pentru a desinteresa pe femee, cas în care femeia are acțiunea ipotecară privilegiată în contra acquisitorilor și sub-acquisitorilor pentru a urmări imobilele în mâinile lor. Dar dacă imobilele dotale estimate aŭ fost alienate cu consimțimêntul femeeĭ, femeia este considerată că a renunțat în privința lor și la acțiunea ipotecară privilegiată, și acquisitoriĭ și sub-acquisitoriĭ acestor imobile vor rĕmânea liniștiți proprietarĭ și posesorĭ aĭ lor, neavênd a se teme nicĭ de revendicare, nicĭ de urmărire prin acțiunea ipotecară privilegiată.

Acesta este sistemul roman, chiar în cele maĭ după urmă timpurĭ ale legislațieĭ luĭ Justinian. Și, prin urmare, se vede cât de colo cât de arbitrară este jurisprudența parlamentelor de miaḑă-ḑi a Franțeĭ, carĭ aŭ crezut că scot din legea 30 C., *De jure dotium* și din Novela 61 pe de o parte incapacitatea femeeĭ de a renunța la ipoteca ce are asupra bunurilor bărbatuluĭ pentru a se despăgubi chiar de dota mobiliară alienată de dênsa împreună cu bărbatul eĭ, și, pe de altă parte, neurmăribilitatea doteĭ mobiliare pentru datoriĭ contractate de femee în timpul căsătorieĭ cu autorisarea bărbatuluĭ saŭ a justițieĭ, jurisprudență care a dat nascere teorieĭ eronate a Curților de apel și a Curțeĭ de casațiune din Franța, în plin imperiŭ al Condiceĭ Napoleon, care decide indubitabilemente contrariul.

In resumat, făcênd un tabloŭ sinoptic între legislațiunea romană din cele maĭ din urmă timpurĭ, Condica Caragea, Condica Napoleon și Condica Alexandru Ioan I, vom ḑice:

1) In dreptul roman bărbatul este proprietar și al mobilelor și al imobilelor dotale. In Condicile Caragea, Napoleon și Alexandru Ioan I, bărbatul este numaĭ usufructuar al mobilelor și imobilelor dotale, iar femeia nudă proprietară asupra lor. Afară numaĭ dacă imobilele dotale (a fortiori mobilele) aŭ fost estimate, căcĭ atunci, în câte-și patru legislațiunĭ, ele sunt proprietatea bărbatuluĭ, care e considerat că le-a cumpĕrat, iar femeea nu este de cât creditóre a estimațiuneĭ lor.

2) In dreptul roman bărbatul póte vinde mobilele dotale chiar neestimate singur, terțiiĭ acquisitorĭ nu pot fi inquietațĭ în nicĭ un chip. Dacă însă există în natură în patrimoniul bărbatuluĭ, la restituirea doteĭ, femeea le póte revendica. In Condicile Caragea, Napoleon și Alexandru Ioan I, femeea póte vinde mobilele dotale chiar neestimate cu autorisarea bărbatuluĭ saŭ a justițieĭ, și, prin urmare, creditoriĭ femeeĭ pot să le urmăréscă chiar în timpul căsătorieĭ pentru datoriĭ contractate de femee chiar în timpul căsătorieĭ, cu autorisarea bărbatuluĭ saŭ a justițieĭ.

3) In dreptul roman clasic bărbatul póte aliena imobilele dotale neestimate cu consimțimêntul femeeĭ, le póte ipoteca cu consimțimêntul eĭ pentru datoriile eĭ, nu pentru datoriile luĭ. In dreptul roman justinianeŭ, bărbatul nu póte aliena imobilele dotale neestimate nicĭ ipoteca nicĭ chiar cu consimțimêntul femeeĭ de cât în casul în care alienațiunea este necesară. In Condicile Caragea, Napoleon și Alexandru Ioan I femeea nicĭ cu consimțimêntul bărbatuluĭ nu póte aliena nicĭ ipoteca imobilele dotale neestimate, de cât când alienațiunea este necesară; dar afară de acésta, le póte aliena chiar când alienațiunea este voluntarie, cu autorisațiunea justițieĭ în anume casurĭ determinate,

casurĭ carĭ nu sunt tocmaĭ aceleaşĭ şi supuse la aceleaşĭ formalităţĭ în câte-şĭ treĭ condicĭ.

4) In dreptul roman clasic, femeea are, pentru garantarea restituireĭ doteĭ, o acţiune privilegiată în contra creditorilor hirographarĭ aĭ bărbatuluĭ în dreptul clasic, în dreptul justinianeŭ, după legea *assiduis*, în contra tutulor creditorilor bărbatuluĭ, chiar ipotecarĭ şi chiar anteriorĭ căsătorieĭ. In Condica Caragea, Condica Napoleon şi Condica Alexandru Ioan I, femeea are, pentru garantarea restituiriĭ doteĭ, o acţiune ipotecară privilegiată în contra tutulor creditorilor hirographarĭ aĭ bărbatuluĭ şi în contra tutulor creditorilor ipotecarĭ aĭ luĭ posteriorĭ căsătorieĭ, nu însă şi în contra creditorilor ipotecarĭ aĭ bărbatuluĭ anteriorĭ căsătorieĭ. In dreptul roman justinianeŭ ipoteca este tacită (adică legală) şi generală, isbesce tóte bunurile bărbatuluĭ presente şi viitóre. In Condica Caragea uniĭ susţin că femeea n'are de cât un drept de preferinţă, eŭ susţin că, conform tradiţiuneĭ romane, are şi dreptul de urmărire, că are adică o ipotecă legală generală care isbesce tóte bunurile bărbatuluĭ, presente şi viitóre. In Condica Napoleon ipoteca este legală şi generală şi isbesce tóte imobilele bărbatuluĭ presente şi viitóre (articolele 2121 şi 2135). In Condica Alexandru Ioan I femeea are o ipotecă legală supusă necesităţiĭ inscripţiuneĭ, şi de la data inscripţiuneĭ numaĭ pe imobilele afectate prin contractul de căsătorie saŭ pe imobilele pe carĭ se va fi luat inscripţiune în timpul căsătorieĭ.

5) In dreptul roman justinianeŭ, ultima stare, imobilele dotale neestimate pot fi alienate, cu consimţimêntul femeeĭ în momentul vînd̦ăreĭ şi repetit după duoĭ anĭ, în sensul acesta că terţiĭ acquisitorĭ pot să rĕmână proprietarĭ pe ele, şi trămite pe femee să discute cele-alte bunurĭ ale bărbatuluĭ, şi chiar după discuţiune, dacă femeea nu se póte despăgubi de valórea zestreĭ sale, eĭ pot să 'ĭ complinéscă ce 'ĭ lipsesce, şi să păstreze imobilele. In legislaţia modernă, sub câte treĭ Condicĭ, femeea, în casul de maĭ sus, póte revendica imobilele, măcar că aŭ fost vîndute de ea cu autorisaţia bărbatuluĭ, măcar că în urmă a renunţat la revendicare, chiar dacă detentoriĭ acestor imobile ar oferi să o despăgubéscă de ce 'ĭ maĭ lipsesce din dotă, presupunênd că în dote preţul cu care aŭ cumpĕrat imobilele ar lua locul imobilelor. Vînd̦area este absolut nulă după Condica Caragea; nulitatea vînd̦ăreĭ póte să fie invocată pe cale de revendicare, care nu e prescrisă de cât prin trecere de treĭ-d̦ecĭ de anĭ. Tot aşa sunt de părere că este şi după Condica Napoleon (nu se póte invoca articolul 1304, care prevede pentru acţiunea în nulitate în genere termenul de d̦ece anĭ). Este adevĕrat că majoritatea interpreţilor Condiceĭ Napoleon restring aplicarea prescripţiuneĭ de treĭ-d̦ecĭ de anĭ la casul în care vînd̦area imobilelor dotale emană numaĭ de la bărbat, şi decid în casul în care ea emană de la femee singură şi în casul în care ea emană de la femee cu autorisarea bărbatuluĭ, că acţiune în revendicare n'are atuncĭ femeea, ci o simplă acţiune în nulitate, care este aceea prevĕd̦ută de articolul 1304, care se prescrie prin d̦ece anĭ. Eŭ sunt de părerea luĭ Benoit (*De la dot*, I, 257) că în tóte casurile acţiunea în nulitate a femeeĭ conţine în sine o acţiune în revendicare şi nu e prescriptibilă de cât prin treĭ-d̦ecĭ de anĭ. Sunt autorĭ, cum este Zachariæ şi cum sunt anotatorĭĭ sĕĭ Aubry şi Rau, carĭ susţin că chiar în casul în care vînd̦area imobiluluĭ dotal emană numaĭ de la bărbat, prescripţiunea este tot cea de d̦ece anĭ (Veḑĭ Aubry şi Rau asupra luĭ Zachariæ, a 4-a ediţiune, tom. 5, pagina 567 şi nota 39). Dar opiniunea acestora este imposibil de susţinut în raţiune. In legislaţiunea Condiceĭ Napoleon, bărbatul nefiind proprietar al imobiluluĭ dotal, evident că alienaţiunea emanată de la dênsul, *emană a non domino*, şi, prin urmare, imobilul póte fi revendicat conform regulilor generale în cas de alienare *a non domino*. Condica Alexandru Ioan I a resolvat în mod positiv controversa în ceea ce privesce alienarea făcută de femee singură saŭ cu consimţimêntul bărbatuluĭ, declarând positiv în articolul 1256 că în aceste duoĕ casurĭ acţiunea este o simplă acţiune în nulitate şi că ea se prescrie prin d̦ece anĭ.

In dreptul roman clasic, când constituitorul doteĭ se obliga prin stipulaţiune saŭ dicţiune, obligaţiunea era valabilă, munită de acţiune, de *condictio*, care acţiune însă

era o simplă acțiune garantând o creanță pur hirografară. In dreptul justinianeŭ, simplul pact, care până aci nu producea acțiune civilă, produce și el o acțiune civilă, *condicțiunea ex lege*, care și ea garantéză o simplă creanță hirografară (legea 5, C., *De dotis promissione*, V, 11). Condica Caragea dă în contra făgăduitoruluĭ zestreĭ nu o simplă acțiune hirografară, ci o acțiune privilegiată asupra avereĭ luĭ în contra tutulor creditorilor sĕĭ posteriorĭ făgăduireĭ zestreĭ. Eŭ cred că acest drept de preferință există nu numaĭ în contra creditorilor hirografarĭ, dar chiar în contra creditorilor ipotecarĭ aĭ bărbatuluĭ posteriorĭ făgăduireĭ. Cred însă că femeea și bărbatul n'aŭ drept de urmărire. Motivul care mĕ determină este că aci legiuitorul a inovat în contra dreptuluĭ roman, și inovațiunea sa constitue o creare de drept excepțional, și excepțiunile se interpretă în sens strict, și legiuitorul Caragea nu vorbesce de cât de *protimisire*, preferință, iar nu de drept de urmărire (Veḑĭ articolele 16 și 17 din Condica Caragea, partea III, cap. 16, *Pentru zestre*). Este curiósă acéstă preferință acordată de Condica Caragea. Ea este o inovațiune a sa originală. Ea nu există nicĭ în legislația luĭ Justinian, nicĭ în Basilice, nicĭ în Harmenopolu, nicĭ în Condica Napoleon, care, ca și Condica Alexandru Ioan I, nu acordă de cât o creanță hirografară femeeĭ căreia i s'a făgăduit zestre o sumă de banĭ, saŭ o cătățime de lucrurĭ fungibile, saŭ un obiect în genere. Dacă însă i s'a promis dotă un corp cert, atuncĭ, fiind-că după Condica Napoleon și Condica Alexandru Ioan I, proprietatea se transmite prin efectul pur al consimțimêntuluĭ, fiind-că creditorul unuĭ corp cert este *eo ipso* proprietar al aceluĭ corp, femeea are sub imperiul acestor Condicĭ, în acest cas, acțiunea în revendicare (Condica Napoleon, art. 1138, Condica Alexandru Ioan I, articolul 971).

In dreptul roman clasic, dota nu se restitue, în regulă generală, de cât la disoluțiunea căsătorieĭ, și atuncĭ nu în tóte casurile, căcĭ, după cum am arătat, sunt casurĭ în carĭ dota rĕmâne la bărbat, tótă saŭ parte, după împregiurărĭ. Sunt însă cause pentru carĭ dota póte fi restituită și *durante matrimonio*.

Sunt cause pentru care bărbatul, dacă vrea, póte în mod valabil să restitue de bună-voiă femeeĭ sale dota, și să fie liberat de obligațiunea de a o maĭ restitui la disoluțiunea căsătorieĭ. Așa:

1) Bărbatul póte restitui de bună-voiă dota femeeĭ sale în timpul căsătorieĭ pentru ca ea să se întrețină pe ea și pe *aĭ sĕĭ*. Prin acéstă expresiune de aĭ sĕĭ, *suos*, cum dice Paul în legea 73, § 1 D., *De jure dotium* (XXIII, 3), unĭĭ interpreți, cum este Pellat, în Comentariul sĕŭ asupra acesteĭ legĭ (opera citată, pagina 347), înțeleg pe ómenĭĭ sĕĭ, pe servĭĭ sĕĭ, *homines suos*, invocând un text al luĭ Ulpian, legea 21, § 1 D., *De donationibus inter virum et uxorem* XXIV, 1), unde jurisconsultul alternéză expresiunile de *se suosque homines aleret* cu expresiunile de *se suosque aleret*. Dar nu vĕd pentru ce să nu intre în expresiunea *suos* și copiĭ, maĭ cu sémă copiĭ din căsătoria cu bărbatul care 'ĭ restitue dota, căcĭ acéstă expresiune este generică, și rațiunea a fortiori este întreținerea copiilor pe lângă întreținerea ómenilor caseĭ. Apoĭ Paul a putut fórte bine lua expresiunea în sens maĭ larg de cât Ulpian; Paul vorbesce de o restituțiune admisă de lege, dar neconvenită, pe când Ulpian vorbesce de o convențiune pentru femee de a reține fructele.

Se póte, în adevĕr, întêmpla ca bărbatul să fie reținut departe de domiciliul conjugal, unde este nevasta, copiĭ servitorĭĭ, printr'o funcțiune într'o provincie depărtată, să aibă încredere în femee ca bună administratóre, și de aceea să'ĭ restitue dota ca să o administreze ea, să'ĭ percépă fructele și să le afecteze la întreținerea caseĭ.

Acésta este explicația ce dă Franke, și după el Pellat, acesteĭ prime excepțiunĭ. (Veḑĭ Pellat, opera citată, paginele 343 și 369).

2) Bărbatul póte restitui de bună-voiă dota femeeĭ sale în timpul căsătorieĭ pentru ca să cumpere un imobil avantagios (productiv de bun venit și ușor de administrat); acesta este sensul ce trebue, după mine, să se dea vorbelor *fundum idoneum* din legea 73, § 1, D., *De jure dotium*. Adoptez opiniunea luĭ Franke și Pellat (Pellat, *opera citată*, pagina 371).

3) Bărbatul póte restitui de bună-voiă dota femeeĭ sale în timpul căsătorieĭ, pentru ca femeea să'şĭ plătéscă datoriile. Acéstă restituţiune nu este însă valabilă de cât cu condiţia ca femeea să aibă în realitate datoriĭ, şi să nu i se restitue din dotă de cât atât cât îĭ trebue pentru plata datoriilor eĭ. Dar cu aceste duoĕ condiţiuni restituţiunea este valabilă, cum ḑice fórte bine Franke şi după dênsul Pellat. Paul nu cere maĭ mult în legea 20, D., *Soluto matrimonio...* (XXIV, 3), şi e arbitrar de a maĭ adăuga, cum fac Glück şi Hasse, condiţiunea ca femeea să nu aibă avere parafernală cu care să'şĭ plătéscă datoriile (Veḑĭ Pellat, *opera citată*, paginele 367, 368 şi 369).

4) Bărbatul maĭ póte de bună-voiă restitui dota femeeĭ sale în timpul căsătorieĭ pentru ca ea să rescumpere de la inimicĭ pe copii dintr'o altă căsătorie, pe un frate saŭ pe vre-o soră a eĭ, pe părinţiĭ eĭ, saŭ ca să procure alimente la vre-una din aceste persóne. Acésta anume o spune Paul în legea 20, D., *Soluto matrimonio*, deja citată, precum şi în legea 73, § 1, D., *De jure dotium*, în care maĭ vorbesce şi de *virum egentem*. Cine să fie acest *egens vir?* Să fie bărbatul actual, atuncĭ nu s'ar înţelege de ce el să fie silit să restitue dota. Ar fi maĭ natural să nu o restitue şi să trăiască din venitul eĭ. Hasse presupune că este fostul bărbat. Glück şi Franke că este bărbatul actual, dar că restituţia se face nu de el, ci de tatăl sub a căruia putere paternă se află bărbatul. Pellat corige textul şi, în loc de *egentem virum*, citesce *egentem ex alio viro filium*, ca să semene cu *egentibus ex alio viro liberis* din legea 20, D., *Soluto matrimonio*. Corecţia luĭ Pellat mi se pare prea mare. Explicaţia luĭ Glück şi Franke mi se pare prea imaginară. Prefer explicaţiunea luĭ Hasse (Veḑĭ Pellat, opera citată, paginele 372, 373 şi 374).

Care este originea reguleĭ după care, în principiŭ, dota nu póte fi restituită în timpul căsătorieĭ. Causa este îndoită, întâiŭ ca nu cum-va să se facă ast-fel donaţiune de către bărbat femeeĭ sale de fructele doteĭ, a cărora destinaţiune este de a servi la susţinerea sarcinelor căsătorieĭ. Dar independent de acéstă causă este alta şi maĭ mare, acésta este ca să nu se restitue prea uşurel dota femeeĭ care să o cheltuiască şi să nu aibă, dacă în urmă s'ar divorţa de bărbat saŭ ar muri bărbatul în căsătorie, cu ce să se recăsătoréscă. Probă că şi acéstă din urmă causă a contribuit la prohibiţiune este că nu numaĭ bărbatul, dacă a restituit afară din casurile excepţionale admise de dreptul civil roman, are dreptul a cere înapoiarea doteĭ (argument din legea 20, C., *De jure dotium.....*), dar că şi femeea, dacă i s'a făcut restituirea afară din aceste cause şi a risipit dota, póte să céră din noŭ dota la disoluţiunea căsătorieĭ prin divorţ saŭ prin mórtea bărbatuluĭ. In adevĕr, Paul, în legea 73, § 1, D., *De jure dotium*, ḑice curat: *ob has causas dos reddi potest*, decĭ afară din ele nu póte restitui, decĭ restituţia e nulă afară din aceste cause şi nu'l liberă pe bărbat, şi în legea 20, D., *Soluto matrimonio* adaugă *recte ei solvitur* în aceste casurĭ, decĭ, afară de aceste casurĭ, *non recte ei solvitur*, soluţiunea nu e valabilă, decĭ e nulă, decĭ nu liberéză pe bărbat faţă cu femeea, decĭ femeea, la disoluţiunea casătorieĭ, póte cere încă o-dată dota dacă a risipit pe aceea ce a primit în timpul căsătorieĭ.

Când s'a introdus acéstă prohibiţiune? Cestiunea e grav controversată. Eŭ cred împreună cu Franke, Pellat şi Vangerow că ea s'a introdus prin legea Julia *de adulteriis*, şi împreună cu regula s'a introdus şi excepţiunile, afară de cea din urmă excepţiune care pare a fi fost introdusă prin interpretarea jurisconsulţilor. Glück şi Hasse, carĭ atribue reguleĭ ca unic fondament prohibiţiunea donaţiunilor între soţĭ în timpul căsătorieĭ, sunt de părere că ea împreună cu excepţiunile s'aŭ introdus prin interpretarea jurisconsulţilor (Veḑĭ Pellat, *opera citată*, paginele 341 până la 377).

Când restituţiunea a fost făcută însă pentru aceste cause excepţionale, ea liberéză pe bărbat, chiar dacă femeea nu a întrebuinţat baniĭ pentru acele cause, de exemplu nu a cumpĕrat fond idoneŭ, nu 'şĭ-a plătit datoriile, etc. Atât numaĭ că bărbatul, dacă vede că femeea nu întrebuinţéză dota la aceste scopurĭ bine-cuvêntate, póte repeti dota în virtutea condicţiuneĭ *ob causam dati causa non secuta*, afară numaĭ dacă din lu-

crurile coprinse în dotă nu aŭ perit prin cas fortuit saŭ forță majoră, cum ḑice fórte bine Pellat, *opera citată*, pagina 375.

Este însă o causă, dar numaĭ una, pentru care bărbatul póte fi chiar silit a restitui dota în timpul căsătorieĭ: acésta este căderea bărbatuluĭ în grele datoriĭ, în cât să se pună în primejdie restituțiunea doteĭ de s'ar aștepta până la disoluțiunea căsătorieĭ. Acésta resultă expres din legea 24 principium, *soluto matrimonio*, în care Ulpian ḑice: »Dacă, durând căsătoria, femeea vrea, *din causa lipseĭ de mijlóce* a bărbatuluĭ, să céră restituirea doteĭ, în ce moment pune-vom noĭ început dreptuluĭ eĭ de a cere acéstă restituțiune? Este constant că dreptul de a cere restituirea doteĭ începe *din momentul în care resultă în mod evident că mijlócele bărbatuluĭ nu maĭ sunt suficiente pentru achitarea complectă a doteĭ*«. De aci resultă că acest cas de restituțiune forțată înainte de disoluțiunea căsătorieĭ exista chiar în legislațiunea clasică. El, dacă nu a fost prevĕḑut expres de legea Julia *de adulteriis*, dar de sigur a fost indus prin interpretațiune de către prudenți din spiritul acesteĭ legĭ. In adevĕr, dacă spiritul legeĭ a fost de a salvăgarda zestrele femeelor ca să se pótă recăsători, evident că intra în spiritul eĭ ca să nu se aștepte neapĕrat până să nu maĭ fie de unde să se plătéscă dota, adică până la disoluțiunea căsătorieĭ, și să se pótă cere și înainte dacă e pericol în întârḑiere.

Acéstă causă a fost admisă și de Justinian prin constituțiunea sa din anul 530 de care am vorbit deja cu altă ocasiune, care formézā legea 30 C., *De jure dotium* (V, 12), în care Justinian, între altele, ḑice: »*Cum constante etiam matrimonio posse mulieres contra maritorum parum idoneorum bona hypothecas suas exercere.... ficti divortii falsa dissimulatione in hujusmodi causa.... stirpitus eruenda*, — de óre-ce și în timpul căsătorieĭ pot femeile să exercite acțiunea lor ipotecară în contra bunurilor bărbaților lor, neîndestulătóre spre a le despăgubi de dotele lor.... lepădându-se radicalmente în acéstă cestiune vechea ficțiune falsă a unuĭ divorț simulat«. Ea a trecut și în Basilice (Vedĭ ediția citată, tomul III, Cartea XXIX, titlul 1, § 117, pagina 445).

Causele de restituire voluntară din partea bărbatuluĭ a doteĭ în timpul căsătorieĭ aŭ fost asemenea admise în legislația luĭ Justinian; acésta resultă, între altele, din inserțiunea legilor 73, § 1 D., *De jure dotium*, și 20 *Soluto matrimonio*....., în Digeste. Ele aŭ trecut și în Basilice (Vedĭ ediția citată, tomul III, Cartea XXVIII, titlul 8, § 20, pagina 257, și Cartea XXIX, titlul 1, § 69, paginele 414 și 415).

Causa de restituire silită a doteĭ în timpul căsătorieĭ, provenindă din insolvabilitatea bărbatuluĭ, a trecut și în Harmenopolu (vedĭ Πρόχειρον νόμων, Cartea IV, titlul 10, § 32, extras din legea 24 D., *Soluto matrimonio*, și § 34, extras din legea 30 C., *De jure dotium*). Causele de restituire voluntară a doteĭ în timpul căsătorieĭ asemenea aŭ trecut și în Harmenopolu (vedĭ Πρόχειρον νόμων, Cartea IV, titlul 10, § 1, extras din legea 73, § 1 D., *De jure dotium*, și § 4, extras din legea 20 D., *Soluto matrimonio*).

Causa silită de restituțiune a trecut și în Condica Caragea (Partea III, cap. 16, § 37), și în Condica Napoleon (articolele 1563 și 1443), și în Condica Alexandru Ioan I, (articolele 1271 și 1256).

Causele de restituire voluntară a doteĭ în timpul căsătorieĭ aŭ devenit, în bună parte, cause de alienabilitate și de ipotecabilitate a imobiluluĭ dotal, în Condica Caragea, în Condica Napoleon și în Condica Alexandru Ioan I. Așa, desrobirea copiluluĭ femeeĭ, care este o causă de restituire voluntară de zestre în timpul căsătorieĭ în dreptul roman, este o causă de alienare de dote imobiliare după Condica Caragea (Confere, legea 20 D., *Soluto matrimonio* cu articolul 34 de la *zestre* din Condica Caragea). Așa, plătirea datoriilor femeeĭ, care este o causă de restituire voluntară de zestre în timpul căsătorieĭ în dreptul roman, este o causă de alienabilitate a imobiluluĭ dotal după Condica Napoleon și după Condica Alexandru Ioan I (Confere legea 20 D., *Soluto matrimonio* cu articolul 1558, § 3 din Condica Napoleon și cu articolul 1253, § 3, din Condica Alexandru Ioan I). Așa, susținerea, în cas de sărăcie, a rudelor femeeĭ, a copiilor eĭ din altă căsătorie, fraților, surorilor, părinților, care este în dreptul roman o causă de restituțiune volun-

tară a doteĭ, în timpul căsătorieĭ, sémănă cu tămăduirea copiluluĭ femeeĭ din Condica Caragea, cu procurarea de alimente rudelor celor maĭ de aprópe ale femeeĭ de carĭ vorbesc Condica Napoleon şi Condica Alexandru Ioan I, şi care, după aceste treĭ Condicĭ, constituesc cause de alienabilitate a doteĭ imobiliare (Conferă, legea 20 D., *Soluto matrimonio*, cu articolul 34 de la *zestre* din Condica Caragea, cu articolul 1558, § 2 din Condica Napoleon şi cu articolul 53, § 2 din Condica Alexandru Ioan I).

In dreptul roman clasic, tatăl nu era obligat să doteze pe fiica sa. In adevĕr, pe de o parte, fiica care fusese sub puterea paternă până la mórtea tatăluĭ sĕŭ, îl moştenea pe el ca *heres sua*, întocmaĭ ca şi fiul, şi prin urmare nu era lipsită de averea părintéscă. Al duoilea, moravurile obligaŭ pe tată ca să înzestreze pe fată, ca să nu o lase nemăritată, şi moravurile sunt maĭ puternice de cât legile; ba încă, cum ḑice Horaţiŭ, Oda 24 *in contra avarilor* din Cartea III, *Quid leges sine moribus vanæ proficiant?* — Ce sunt legile fără moravurĭ, ce putere aŭ ele la ceea ce ordonă, când moravurile nu obligă pe om să facă? Al treilea, nu era neapărată necesitate ca o femee să aibă zestre ca să se pótă mărita. Bărbatul era serios şi femeea seriósă în acele timpurĭ morale, lua pe nevastă ca sóţă, iar nu ca producĕtóre de venituri, şi compta pe ceea ce va avea la mórtea tatăluĭ, şi putea compta, căcĭ nu 'ĭ era frică ca femeea să 'l lase, nicĭ el nu era stricat ca să aibă poftă s'o lase. Şi de aceea, măcar că în lege divorţul exista încă din cele d'ântêiŭ timpurĭ ale dreptuluĭ roman, cu tóte acestea, în fapt, el nu a început să se practice de cât fórte târḑiŭ. Cel d'ântêiŭ exemplu de divorţ ce cunóscem în istorie este al luĭ Spurius Carvilius Ruga, care, după Dionisiŭ din Halicarnasse, a avut loc în anul 520, după Aulus Gellius în anul 510 saŭ 520 de la fundaţiunea Romeĭ, iar după Varron şi Verrius Flaccus în anul 527. Şi Spurius Carvilius Ruga nu 'şĭ-a lăsat nevasta de cât pentru că nu făcea copiĭ, iar nu din desfrênare, saŭ pentru că era stricată, din contră o iubea fórte mult şi el pe ea şi ea pe el [1]).

Maĭ târḑiŭ însă la Romanĭ moravurile s'aŭ stricat, s'aŭ stricat atât de mult în cât femeile îşĭ lăsaŭ bărbaţiĭ şi bărbaţiĭ muerile cu cea maĭ mare uşurinţă, şi, fără motiv serios, ajunsese lucrurile ca căsătoriile să fie o speculă şi durata lor iar o speculă. Femeea, ca să persiste în căsătorie, storcea de la bărbat o donaţiune. Şi vice-versa. Divorţurile eraŭ atât de numeróse, în cât, cum ḑice Seneca *(De beneficiis*, III, 16), femeile nu maĭ socoteaŭ aniĭ, după numĕrul consulilor, ci după numĕrul bărbaţilor lor, ba încă,

---

[1]) Veḑĭ **Aulus Gellius**, *Nopţile attice*, Cartea IV, cap. 3, unde ḑice: »..... când Spurius Carvilius, căruia i s'a dat supra-numele de Ruga, bărbat nobil, s'a divorţat de soţia sa, din causă că din infirmitate corporală ea nu putea procrea copiĭ, în anul de la fundaţiunea Romeĭ *cinci sute duoĕ-ḑeci şi treĭ*, sub consulatul luĭ M. Atilius şi P. Valerius, şi acest Carvilius se referă că 'şĭ-a iubit fórte mult soţia, pe care a repudiat'o, şi că 'ĭ era fórte scumpă din causa moralităţeĭ eĭ, dar a pus religiunea jurămêntuluĭ pe d'asupra amóreĭ sale şi durereĭ inimeĭ sale, fiind că fusese silit de censorĭ să jure că el ia soţie *liberûm quærendûm gratia*, ca să aibă copiĭ legitimĭ dintr'ênsa.« — Scopul căsătorieĭ era de a avea copiĭ legitimĭ, carĭ să cadă sub puterea paternă a bărbatuluĭ, cărora tatăl să le pótă ḑice *liberi sui*, adică ómenĭĭ sĕĭ ceĭ liberĭ, în oposiţiune cu serviĭ sĕĭ, adică ómenĭĭ liberĭ de sub puterea sa paternă în oposiţiune cu serviĭ de sub puterea sa dominicală. De aci originea vorbi *liberi* spre a exprima *copii în genere*. *Liberûm quærendûm*, contras în loc de *liberorum quærendorum*. La ceĭ vechĭ era obiceiul ca cel ce se căsătorea să jure înaintea censorilor că se căsătoresce spre a avea copiĭ legitimĭ. Aşa făcuse şi Spurius Carvilius, căruia i se da supra-numele (porecla) de Ruga, şi ca să nu 'şĭ calce juramêntul, a preferit, fiind că nevasta sa nu făcea copiĭ, să 'şĭ calce pe inimă, cum ḑice Românul, şi să o lase, de şi o iubea fórte mult şi era fórte morală. Veḑĭ apoĭ tot Aulus Gelius, Cartea XVII, cap. 21: »..... Apoĭ, în anul *cinci sute nouĕ-spre-ḑece* de la fundaţiunea Romeĭ, Spurius Carvilius Ruga s'a despărţit cel d'ântêiŭ în Roma de soţia sa, după găsirea cu cale şi a amicilor sĕĭ, fiind-că era sterilă, şi jurase înaintea censorilor că el ia soţie *liberûm quærendorum causa* (aci numaĭ substantivul este contras), spre a avea copiĭ legitimĭ....«. După cum vedem, Aulus Gellius dă în duoĕ fragmente deosebite, duoĕ date deosebite acestuĭ divorţ, fără să ne spue de ce, fără măcar să facă cea maĭ mică alusiune la acéstă diversitate de date. Sunt autorĭ, Varron şi Verrius Flaccus, carĭ pun acest divorţ în anul 527, întemeiându-se pe aceea că în acel an găsim în fastele consulare duoĭ consulĭ cu numele de M. Atilius Regullus şi P. Valerius Flaccus, în cât se potrivesce cu numele consulilor de carĭ vorbesce Aulus Gellius în Cartea IV, § 3. Şi de aceea Ioan Frederic şi Iacob Gronoviŭ, anonatorĭ aĭ luĭ Aulus Gellius, sunt de părere că cele duoĕ date ale luĭ Aulus Gellius sunt eronate, erórea provenind de la copist, şi că trebue să ne ţinem de anul 527.

după cum spune Juvenal (Satira 11, versul 229), eraŭ femeĭ carĭ în cincĭ anĭ schimbaseră opt bărbaţĭ. Din causa acésta, numĕrul căsătoriilor diminuă, şi prin urmare şi a procreaţiunelor legitime. De aceea vedeam luându-se deosebite mĕsurĭ spre a împedica, dacă se putea, iar dacă nu, spre a diminua măcar rĕul. Una din aceste mĕsurĭ fu prohibiţiunea donaţiunilor între viĭ dintre soţĭ, prohibiţiune ce se introduse prin tradiţiune pe la finele Republiceĭ, şi acésta pentru a împedica speculaţiunile între soţĭ, pentru ca durata căsătoriilor să nu fie o speculaţiune şi o ocasiune de spoliaţiune între soţĭ. In aceeaşĭ ordine de ideĭ, August făcu să se voteze treĭ legĭ: una, legea *Julia de adulteriis*, prin care se declară imobilul dotal inalienabil, pentru ca dota să nu se risipéscă, şi femeea la mórtea bărbatuluĭ sĕŭ, în cas de divorţ, să aibă cu ce să se recăsătoréscă, şi în acelaşĭ timp obligă pe tată să 'şĭ mărite fata şi să o înzestreze, ca să o pótă mărita maĭ lesne; şi alta, legea *Julia de maritandis ordinibus*, complectată prin legea Papia Poppæa, prin care pedepsi celibatul şi sterilitatea, şi încuragiă paternitatea legitimă, isbind de incapacitate pe celibatarĭ de a profita de liberalităţile testamentare saŭ făcute prin *donaţiunĭ mortis causa*, răpind din mâna beneficiarilor însuraţĭ, dar fără copiĭ, jumĕtate din aceste liberalităţĭ, şi atribuind aceste liberalităţĭ, devenite ast-fel caduce, căḑute adică, după capul titularilor, acelora dintre ceĭ gratificaţĭ prin acelaşĭ testament, codicil, saŭ donaţiune *mortis causa*, carĭ aŭ copiĭ, dându-le lor dreptul *caduca vindicandi*. Vedem dar că disoluţiunea moravurilor şi încuragiarea căsătoriilor legitime a fost causa introducţiuneĭ obligaţiuneĭ legale a tatăluĭ de a mărita şi de a dota pe fiica sa, în dreptul roman, de la legea Julia *de adulteriis* încolo. Acéstă obligaţiune a ţinut în tot dreptul roman, şi ea este un compliment al dreptuluĭ de moştenire pe care îl are fata în averea tatăluĭ, alături cu băeţiĭ, şi pe care n'a încetat de a 'l avea nicĭ o-dată, atât numaĭ că fata înzestrată era obligată a reporta zestrea (a face *collatio dotis*) dacă vrea să vină la moştenire, după cum resultă pentru dreptul clasic roman din legea 1, principium, D., *De dotis collatione* (XXXVII, 7), pentru dreptul bizantin ante-justinianeŭ şi justinianeŭ din legile 3 şi 4 C., *De collationibus* (VI, 20) şi din Novela 97, cap 6. Acéstă stare de lucrurĭ s'a perpetuat şi după mórtea luĭ Justinian, după cum ne putem convinge din Basilice, Cartea XVI, titlul 7, § 21, text şi scholiĭ, ediţia citată, tom 4, pagina 175), şi din Πρόχειρον νόμων a luĭ Harmenopolu, Cartea VI, titlul 8, § 23.

La vechiĭ Germanĭ nu numaĭ că tatăl nu era obligat să doteze pe fiica sa, dar nicĭ nu era măcar obiceiŭ ca bărbatul să priméscă dotă de la femee saŭ de la alt-cineva pentru femee, ci din contra bărbatul înzestra pe femee, cum ne spune Tacit, în tractatul sĕŭ *De moribus Germanorum*: »*Severa, illic matrimonia*, ḑice el, *nec ullam morum partem non laudaveris. Dotem non uxor marito, sed uxori maritus offert. Intersunt parentes et proprinqui, ac munera probant. Munera non ad delicias muliebres quæsita, nec quibus nova nupta comatur, sed bovem et frenatum equum, cum framea gladioque.*— Severe sunt la dênşiĭ matrimoniile, şi nu e nicĭ o parte a moravurilor lor pe care să n'o laud̆ĭ. Nu femeea aduce zestre bărbatuluĭ, ci bărbatul oferă zestre femeeĭ. Iaŭ parte la acésta părinţiĭ şi rudele cele maĭ de aprópe şi probézĕ darurile. Darurile nu sunt de cele ce servesc desfătărilor mueresc̆ĭ, şi de cele cu care să se împodobéscă noua căsătorită, ci constă într'un boŭ saŭ într'un cal cu frênele sale, împreună cu framea [1]) şi cu gladiul«.

In vechea legislaţiune francesă, tatăl nu era obligat a dota pe fiica sa. Dacă însă o dota, şi fata, mulţumindu-se cu dota, renunţa la moştenirea tatăluĭ sĕŭ prin contractul de căsătorie, ea nu maĭ putea veni la moştenirea luĭ, nicĭ măcar ca să 'şĭ complecteze *legitima* [2]). Acésta era regula generală în vechea monarchie francesă, acésta era

[1]) Framea era un fel de lancie, usitată la vechiĭ Germanĭ, scurtă, ce se asvirlea, *javelot*, cum ḑic Francesiĭ.

[2]) La Romanĭ, descendenţiĭ, ascendenţiĭ, şi fraţiĭ şi surorile (aceştia din urmă numaĭ în casul în care ceĭ instituiţi eraŭ persóne *non integræ existimationis*) aveaŭ *quærela inofficiosi testamenti*, spre a cere anularea testamentuluĭ, dacă aŭ fost exheredaţi pe nedrept saŭ omişĭ, şi luaŭ tótă moştenirea defunctuluĭ. Maĭ târḑiŭ, când positiv nu se scie, querelanţiĭ puteaŭ anula testamentul chiar dacă fuse-

jurisprudența parlamentului din Paris, pentru fata nobilă (Veḑi *Institutions coutumières de Antoine Loysel*, instituțiunea a 341-a, text și nota d'ântêiŭ a luĭ Eusèbe de Laurière, edițiunea Dupin și Laboulaye din 1846, tom I, paginele 347 și 348). Cât pentru fata roturieră [1]), în regulă generală, sub vechea monarchiă francesă, ea putea, de și majoră la contractul de căsătorie, reveni asupra renunciațiuneĭ, dar numaĭ întru cât 'ĭ era necesar spre a'șĭ complini legitima. Eraŭ însă consuetudinĭ provinciale carĭ admiteaŭ validitatea renunțăreĭ și pentru fata nobilă. Ast-fel era consuetudinea provincieĭ Nivernois, cap 23, articolul 24, și consuetudinea comuneĭ Sens, articolul 267 (Veḑi Renusson, *Traité des propres*, cap II, secțiunea 6, No. 39). Eraŭ prin excepțiune consuetudinĭ carĭ excludeaŭ pe fata nobilă de la succesiune, destul să fi fost măritată cum se cade, adică cu un nobil de condițiunea sa, chiar dacă nu ar fi fost dotată. Ast-fel este consuetudinea provincieĭ Maine, care în articolul 258 decide ca nobilul care 'și mărită fata, măcar că nu 'ĭ-a dat de cât un *chapel de rose*, adică de cât un dar mic și neînsemnat, destul să fie măritată cu un nobil de tatăl eĭ, nu póte reclama nimic din succesiunea tatăluĭ și a mameĭ sale, moșuluĭ, móșeĭ, când ea se afla față cu descendenți masculĭ și prin masculĭ, chiar dacă nu a renunțat la moștenire prin contractul de căsătorie, dacă nu a avut precauțiunea să stipuleze expres prin contractul de căsătorie dreptul de a veni la moștenirea lor. Ast-fel decide și consuetudinea provincieĭ Anjou, prin articolul 241, consuetudinea provincieĭ Tours, prin articolul 284, consuetudinea Britanieĭ prin articolul 557, a provincieĭ Bourbonnais prin articolul 305, a Burgundieĭ prin articolul 72, a provincieĭ Poitou prin articolul 220, a Auvernieĭ prin articolul 25 din titlul succesiunilor (Veḑi Renusson, *Traité des propres*, cap II, secțiunea 6, No. 12).

E de adăugat că ascendenții la a cărora succesiune fata renunțase saŭ era presumat, după unele consuetudinĭ, că renunțase, póte să o recheme prin testamentul sĕŭ la succesiune, considerându-se ca cum n'a renunțat. In casul acesta, însă, rechemarea (*le rappel*, cum ḑic autorĭĭ consuetudinalĭ) n'are efect de cât de a da dreptul feteĭ astfel rechemate să ia din succesiunea tatăluĭ saŭ a mumeĭ sale partea de care tatăl saŭ mama ar fi putut dispune după consuetudine în favórea eĭ (cum am ḑice astăḑĭ quotitatea disponibilă). Veḑi Renusson, *Traité des propres*, cap. II, secțiunea 8, No. 2 și 3.

Vedem dar că, în regulă generală, în vechea monarchie francesă, fata nu avea drept a fi dotată de tatăl sĕŭ, dar dacă nu fusese dotată, saŭ chiar dacă fusese dotată, dar nu renunțase la succesiunea sa, avea dreptul de a moșteni împreună cu frațiĭ sĕĭ, chiar dacă era nobilă, și chiar când era vorba de a succede la imobile propriĭ, adică la imobile carĭ intraseră în patrimoniul tatăluĭ prin succesiune.

Ba încă, maĭ mult, posițiunea femeeĭ era încă și maĭ favorisată în vechea monarchie francesă, căcĭ, independent de dreptul sĕŭ succesoral, independent chiar de dota ce

---

seră instituițĭ însă pentru o parte maĭ mică de o pătrime din succesiune. Constantin decise că, dacă testatorul va fi prevĕḑut prin testamentul sĕŭ că ceĭ ce ar avea drept la *quærela*, dacă instituțiile făcute în favórea lor nu ar fi suficiente spre a complini a patra parte din succesiune, să aibă dreptul de a lua restul după mórtea sa, testamentul nu va fi anulat, și querelanțiĭ nu vor avea de cât dreptul do a complini quarta. Justinian merse și maĭ departe: declară subînțelésă acéstă voință a testatoruluĭ, și decise că nicĭ o-dată querelanțiĭ nu vor putea obține prin *quærela inofficiosi testamenti* maĭ mult de cât quarta din ceea ce ar fi avut *ab intestat*. Acéstă quartă se numi *quarta legitimă* pe viitor, și în legislația francesă a vecheĭ monarchiĭ se numi *la portion légitime* și pe urmă, prin prescurtare, *la légitime*. Acéstă legitimă, a cărula quantum nu era tocmaĭ acela din legislațiunea luĭ Justinian, este, și a ajuns după cum vedem, a fi, nu partea ce ar avea eredele de sânge privilegiat, dacă ar veni *ab intestat*, ci numaĭ o porțiune aliquotă dintr'ênsa, în cât expresiunea de *legitimă* e óre-cum impropriă, căcĭ s'ar putea crede că e partea cuvenită după lege ab intestat, pe când ea este numaĭ o parte din acéstă parte. Se póte explica însă și legitima numele de *legitimă*, ḑicêndu-se că acéstă parte, acéstă porțiune, e definitiv asigurată prin lege în contra orĭ-căreĭ atingerĭ a voințeĭ omuluĭ, că ea este singura pe care legea o asigură și o reservă intactă moștenitoruluĭ de sânge privilegiat, de unde și numele de *reservă* ce ia acéstă parte în legislația modernă francesă și în tôte legislațiile carĭ aŭ imitat legislația francesă.

[1]) *Roturiers*, de la *ruptuarii*, aceia carĭ se ocupaŭ cu ruperea pământuluĭ, eraŭ aceia carĭ trăiaŭ din munca lor, munca principală fiind considerată munca pământuluĭ, în oposițiune cu ceĭ ce nu munceaŭ, cu trântoriĭ carĭ consideraŭ munca ca o rușine.

ar fi primit, ea avea în averea bărbatului sĕŭ, în cas de a'ĭ supraviețui, după majoritatea consuetudinelor, un drept de succesiune *ab intestat*, care se numea dreptul de *duariŭ*, *jus dotalitium*, cum îl numesc interpreții carĭ aŭ latinisat acéstă vorbă, drept care, după consuetudinea Normandieĭ, articolul 367, consista în usufructul asupra uneĭ treimĭ indivise din imobilele pe carĭ bărbatul le avea la căsătorie și pe carĭ le-a câștigat în urmă prin succesiune în linie directă; drept care, după consuetudinea din Paris, articolul 348, consta în plina proprietate a jumĕtățeĭ indivise a imobilelor ce avea bărbatul la căsătorie și pe care le câștiga prin succesiune în linia directă în urmă; drept pe care ordonanța luĭ Filip August din anul 1214 'l-a redus la plina proprietate a jumĕtate din imobilele bărbatuluĭ din momentul căsătorieĭ, ordonanță a căreia dispositiune a devenit regula aprópe generală pentru tótă Francia. Acest drept, după majoritatea consuetudinelor Francieĭ, între carĭ și consuetudinea Parisuluĭ, articolul 247, femeea îl câștiga prin simplul efect al benedicțiuneĭ nupțiale, iar după unele consuetudinĭ numaĭ dacă a apucat să trăiască până să se culce cu bărbatul eĭ, cum decideaŭ, între altele, consuetudinea Normandieĭ, articolul 367, și a Britanieĭ, articolul 50. Fructele duariuluĭ sunt datorite de drept femeeĭ din momentul morțeĭ bărbatuluĭ, după majoritatea consuetudinelor, și în special după articolul 256 al consuetudineĭ Parisuluĭ. După unele consuetudinĭ, prin excepțiune, numaĭ din ḑiua cereriĭ prin judecată a duariuluĭ, saŭ a punereĭ în întârḑiere prin somațiune făcută erediloř bărbatuluĭ, cum decid, de exemplu, consuetudinea provincieĭ Maine în articolul 325 și consuetudinea orașuluĭ Blois în articolul 190.

Prin excepțiune, în unele provinciĭ ale vecheĭ Francií, fórte puține la numĕr, dreptul de duariŭ nu aparține femeeĭ de cât când era anume stipulat prin contractul de căsătorie. Ast-fel decideaŭ consuetudinea Rochelleĭ, cap 15, *Despre duariŭ*, art. 45, consuetudinea provincieĭ Xaintonge, consuetudinea provincieĭ Berri, titlul 8, *Despre căsătoriĭ, Duariĭ*, etc., articolul 11, consuetudinea provincieĭ Anjou, articolul 300, consuetudinea provincieĭ Maine, articolul 314, și consuetudinea orașuluĭ Cambrai, *titlul despre duariĭ*, articolul 1.

Care este originea acesteĭ instituțiunĭ, care este fórte veche, căcĭ duariul convențional exista în obiceiurile popululuĭ frances, mult înainte de redactarea consuetudinelor, după cum ne putem convinge din formulele luĭ Marculph, care trăia în secolul al șéptelea? Iacă termenii uneĭ formule de constituire de duariŭ, pe care ne-o raportă Marculph în Cartea II-a *Formulelor sale*, intitulată *Libellum dotis*, cap 15: *Donat ille honestæ puellæ nurui suæ illæ, sponsæ filii sui illæ, ante diem nuptiarum, donantis animo transfert, atque transcribit*, etc. — *Dăruesce cutare onesteĭ fete nuroreĭ sale cutăria, logodniceĭ fiuluĭ sĕŭ cutare, transferă cu titlul de donațiune, și transcrie*, ș. c. l.«. Aceste donațiunĭ se făceaŭ de ginere saŭ de rudele gineruluĭ viitóreĭ soțiĭ. Despre originea acesteĭ instituțiunĭ nu se scie nimic positiv. De sigur duariul nu derivă din *Morgengabe* al Germanilor. *Morgengabe* era un dar pe care bărbatul făcea soțieĭ în diminéța ce urma nóptea nupțială, pe când duariul prefix, care a dat nascere duariuluĭ legal, care nu e de cât cel prefix presumat stipulat, este un dar ce bărbatul făcea femeeĭ sale înaintea căsătorieĭ, la ușa biserieĭ, când Germaniĭ, carĭ aŭ cucerit Franța, s'aŭ creștinat.

După L. de Valroger, fostul meŭ profesor la facultatea din Paris (*Les Celtes, la Gaule celtique*, ediținea din anul 1879, pagina 471, text și note), duariul ar fi derivând din vechiul *agweddi* al Celților, care era un dar pe care bărbatul îl făcea nevesteĭ sale *în momentul în care era să se urce în patul nupțial* [1]), lăsând să se înțelégă (fără s'o spună expres) că acest moment era momentul ce preceda imediat căsătoria; căcĭ la vechiĭ Celțĭ, în timpul în care cultivaŭ religiunea druidică, pe când încă nu se creș-

[1]) Sunt istoricĭ carĭ numesc acest dar *cowil*, dând numele de *agweddi* daruluĭ ce era obiceiŭ a se face la vechiĭ Celțĭ de către bărbat în dimnéța cea d'âncéiŭ după nuntă, în care femeea era să se dea jos din patul nupțial.

naseră, nu era benedicțiune nupțială care să fixeze începerea căsătoriei, a căreia început, prin urmare, nu se precisa de cât prin faptul material al suirei femeei pentru prima óră în patul nupțial. Valroger crede că și la Germani, afară de *Morgengabe*, bărbatul avea obiceiul de a face un dar viitórei sale soții. Ast-fel fiind, duariul frances își ar avea originea în acest obiceiu german și în obiceiul celtic. La Celți însă, cu deosebire de ce se petrecea la Germani, tatăl femeei, și, în cas de mórte a lui, copii lui saŭ celealte rude ale lui de sex bărbătesc, cari singure moșteneaŭ imobilele, constituiaŭ bărbatului în numele femeei un dar, care consista în obiecte mobiliare, mai cu sémă în vite, și care se numea *gwaddol* saŭ *argyvreu* (Vedi Valroger, *opera citată*, pagina 459, text și notele 3 și 4). Acest dar séměnă óre-cum cu dota Romanilor. In cât la Gali am avea și dote și duariŭ și Morgengabe.

Duariul nu séměnă nici cu donațiunea *ante nuptias*, nici cu donațiunea *propter nuptias* a Romanilor.

Ce sunt aceste duoĕ instituțiuni ?

Donațiunea *ante nuptias* era cunoscută încă din cele d'âncâiŭ timpuri ale dreptului roman ; ea era o donațiune făcută de bărbat soției sale viitóre, sub condițiunea contractărei căsătoriei, în sens invers de dota ce era constituită de viitórea soție, saŭ de altă persónă pentru dênsa, viitorului ei bărbat sub condițiunea tacită a contractărei căsătoriei. Ea era considerată ca o donațiune valabilă, căci era făcută înaintea căsătoriei, cu deosebire de donațiunile făcute între soți, care, o-dată căsătoria contractată, de la finele Republicei încolo, eraŭ considerate ca nule. Ea era o donațiune între vii irevocabilă, dependinte numai de contractarea căsătoriei, cu totul independentă de dote și ne supusă la nici una din fluctuațiunile doteĭ (nu era, cum ar ḑice francesul, *à la remorque de la dot)*.

De la împĕrații Theodosiŭ II și Valentinian al III-lea însă încolo, de la constituțiunea lor din anul 449 (care formézĕ legea 8 C, *De repudiis*, V, 17, vedi în special paragraful 4 al acesteĭ legi), donațiunea *ante nuptias* începe a lua un caracter special. Ea nu mai este o simplă donațiune între vii permisă, neavênd a face nimic cu dota, câștigată în mod definitiv și irevocabil de la căsătorie încolo, ca una ce n'ar fi supusă de cât la condițiunea realisărei căsătoriei. Ea nu mai conferă donatriceĭ încă din ḑiua căsătoriei un drept cert ; ea începe a nu conferi de cât un drept viitor și eventual ce nu intră în mâinile femeei de cât la disoluțiunea căsătoriei, și nu are dreptul a o cere de cât în același cas în care ea are dreptul a'și cere și a'și lua dota. Femeea n'are dreptul a cere lucrurile formând obiectul donațiuneĭ *ante nuptias* de cât la mórtea bărbatului, saŭ, în cas de divorț, dacă divorțul a avut loc prin culpa bărbatului. In timpul căsătorieĭ lucrurile formând obiectul donațiuneĭ rĕmân în posesiunea bărbatului, și fructele lor servesc ca fructele doteĭ spre susținerea sarcinelor căsătorieĭ. De la Theodosiŭ și Valentinian încolo ea începe a deveni o contra-dotă, o pendență a doteĭ, ἀντίφερνα, cum ḑice Justinian în legea 20, principium, *De donationibus ante nuptias* (V, 3), și de aceea precum femeea, care prin culpa sa dă loc la divorț, perde în legislațiunea Imperiului de jos dota, tot așa perde și dreptul de a cere obiectele coprinse în donațiunea *ante nuptias* (legea 8, § 4 C., *De repudiis...*, deja citată). Asemenea, în sens invers, precum bărbatul care dă loc la divorț prin culpa sa, trebue să restitue dota, asemenea trebue să predea și tóte lucrurile care formézĕ obiectul donațiuneĭ *ante nuptias* (legea 8, § 5 C., *De repudiis)*. Asemenea, precum femeea are dreptul, în cas de insolvabilitate a bărbatului, să céră restituirea doteĭ, ea póte asemenea să céră predarea lucrurilor cari formézĕ obiectul donațiuneĭ *ante nuptias* (Justinian, legea 29 C., *De jure dotium*, V, 12). In fine, dacă bărbatul a convenit că, în cas de a supraviețui, va păstra o parte din dotă, fără altă convențiune expresă, ci tacită, femeea este considerată că a convenit cu el ca în cas de a supraviețui ea să aibă dreptul a cere o porțiune corespondentă din donațiunea *ante nuptias* și vice-versa (legea 9 C., *De pactis conventis* V, 14). Justinian a transformat, prin Novela 97, partea proporțională fixată de acéstă lege, care este o constituțiune a împĕraților Leon și Anthemius din anul 468, într'o valóre egală nu-

meric vorbind. Ca să înțelegem bine acésta, trebue să scim că, de drept comun, în legislațiunea luĭ Justinian, când femeea móre în căsătorie, bărbatul totuşi trebue să restitue dota moştenitorilor eĭ, ca cum femeea ar fi stipulat restituțiunea, ca cum dota ar fi receptiție. Bărbatul póte însă conveni că, în cas de premurire a soțieĭ sale, el va putea păstra o parte din dotă. In asemenea cas, o convenție analogă este reputată făcută pentru donațiunea *ante nuptias*. Femeea, în cas de a supraviețui, va avea dreptul a cere numaĭ o parte proporțională din donațiunea *ante nuptias*, o sumă egală după Novela luĭ Justinian, pe când, de drept comun, în asemenea cas, femeea supraveţuitóre ar avea dreptul a cere tótă donațiunea *ante nuptias*. In fine, atât este de adevĕrat că, în ultima stare a legislațiuneĭ bizantine, donațiunea *ante nuptias* este o pendință a doteĭ, în cât, după cum ne spune autorul necunoscut a scrieriĭ intitulate *Petri exceptiones*, care reproduce cu multă exactitate ultima stare a dreptuluĭ roman, dotă fără donațiune *ante nuptias* póte să existe, pe când *donațiune ante nuptias* fără dotă nu póte să existe. In adevĕr, cum póte să fie ἀντίφερνα fără să fie φέρνα? Veḑi *Petri exceptiones*, Cartea I, cap 43 [1]).

Inainte de împĕratul Justinian donațiunea *ante nuptias* nu putea fi constituită de cât înaintea căsătorieĭ, şi nu putea nicĭ măcar a fi augmentată în timpul căsătorieĭ, pe când dota putea fi şi augmentată şi chiar pentru prima óră constituită în timpul căsătorieĭ. Justin permise a se augmenta donațiunea *ante nuptias* în timpul căsătorieĭ. Justinian merse şi maĭ departe, şi permise ca donațiunea *ante nuptias* să fie chiar constituită pentru prima óră în timpul căsătorieĭ, şi îĭ schimbă numele, numind'o pe viitor donațiune *propter nuptias* (*Instituțiunile luĭ Justinian*, Cartea II, titlul 7, § 3, *Condica luĭ Justinian*, legea 20, Cartea V, titlul 3).

După cum vedem, duariul nu sĕmĕnă nicĭ cu donațiunea *ante nuptias*, nicĭ cu donațiunea *propter nuptias*. Duariul este independent de dotă, póte exista şi fără dotă, donațiunea *ante* saŭ *propter nuptias* nu póte exista fără dotă. Duariul póte fi şi convențional şi legal. Donațiunea *ante* saŭ *propter nuptias* nu póte fi de cât convențională. Duariul chiar convențional, adică prefix, nu póte fi constituit de cât înaintea căsătorieĭ. Donațiunea *propter nuptias* póte fi constituită şi în timpul căsătorieĭ. Duariul convențional saŭ prefix este constituit de bărbat saŭ de o rudă a bărbatuluĭ viitóreĭ soțiĭ, donațiunea *ante nuptias* saŭ *propter nuptias* este constituită numaĭ de bărbat soțieĭ. Duariul fie prefix, fie legal, nu se cuvine de cât femeeĭ supraveţuitóre, donațiunea *ante nuptias* se cuvine nu numaĭ femeeĭ supraveţuitóre, dar şi femeeĭ divorțate, dacă divorțul a provenit din culpa bărbatuluĭ.

In legislațiunea Imperiuluĭ bizantin apare o nouă instituțiune, necunoscută Romanilor, chiar legislațieĭ justinianee, de origine grécă, numită ὑπόβολον, pe care aŭ latinisat'o interpreţiĭ sub numire de *hypobolum*. Despre ea ne vorbesce Harmenopolu în Πρόχειρον νόμων, Cartea IV, titlul 13. Iacă analisa paragrafelor 1, 2 şi 4 ale acestuĭ titlu. Părțile, soțiĭ saŭ viitoriĭ soțĭ, aveaŭ obiceiul să convină ca femeea, pe lângă dotă, să pótă cere, în cas de disoluțiune a căsătorieĭ prin premurirea bărbatuluĭ, de la moştenitoriĭ acestuia, cât s'a convenit să dea bărbatul ca hypobol, iar în lipsă de convențiune expresă, o treime din valórea doteĭ; altă dată, ḑice Harmenopulo, o jumĕtate din valórea doteĭ.

Hypobolul se deosibesce de donațiunea *popter nuptias*: 1) pentru că donațiunea *propter nuptias* e tot-d'a-una convențională, pe când hypobolul póte să fie şi convențional şi legal; 2) pentru că donațiunea *propter nuptias* este datorită şi în cas de divorț, pe când hypobolul nu e datorit de cât în cas de premurire a bărbatuluĭ. Cujas asimiléză *Morgengabe* al Germanilor cu hypobolul. E o eróre manifestă din partea mareluĭ interpret. In adevĕr, Morgengabe e tot-d'a-una convențional, pe când hypobolul póta fi şi legal. Morgengabe se constitue a duoa ḑi după nóptea nupțială, pe când hypobolul póte fi constituit orĭ când în timpul căsătorieĭ, ca şi dota. Morgengabe este independent de dotă, care nicĭ nu există la Germanĭ, pe când hypobolul nu póte exista fără dotă, şi întru

[1]) Savigny ne dă textul acesteĭ scrieriĭ în volumul al 4-lea al istorieĭ dreptuluĭ roman în evul mediŭ. Veḑi traducțiunea acesteĭ opere de Charles Guenoux, ediținea din 1839, tom. 4, pagina 311.

acésta sémănă hypobolul cu donaţiunea *propter nuptias*, care este o contra-dotă (Veḑĭ Cujas, *Despre feude*, Cartea IV, titlul 32, *ediţiunea citată*, tom. X, colóna 975).

In legislaţiunea romană justinianeă este o instituţiune care se numesce *augmentum dotis*, şi care e corelativă cu *augmentum donationis ante nuptias*. Iacă de ce e vorba. Dota póte fi augmentată în timpul căsătorieĭ. In asemenea cas, Impĕraţiĭ romanĭ aŭ decis că şi donaţiunea *ante nuptias* să pótă fi augmentată în timpul căsătorieĭ. Şi dacă nu a fost de loc donaţiune *ante nuptias* constituită înainte de căsătorie, ci dacă a fost înainte de căsătorie constituită numaĭ dotă, şi acésta s'a augmentat în timpul căsătorieĭ, să pótă bărbatul să constituiască donaţiune *ante nuptias*, în timpul căsătorieĭ, o valóre egală cu valórea augmentuluĭ doteĭ. Dar nicĭ o dată Impĕraţiĭ romanĭ n'aŭ înţeles ca să existe augment de donaţiune *ante* sau *propter nuptias* legal prin acésta chiar că a fost un augment de dotă convenţional. Şi încă maĭ puţin că, dacă s'a constituit o dotă fără să se constituiască donaţiune *ante* saŭ *propter nuptias*, să fie datorită *ipso jure* femeiĭ, asupra avereĭ bărbatuluĭ, o valóre óre-care cu titlul de donaţiune *propter nuptias*. N'avem, spre a ne convinge de cât să citim cu atenţiune legea 19 C., *De donationibus anee nuptias* (V. 3), care este a împĕratuluĭ Justin şi Novela 91 a luĭ Justinian, care, presentată sub numele de *autentică*, figuréză sub legea 20 C., *eodem titulo*, care autentică începe cu vorbele *Dos data*. Cu tóte acestea, parlamentele din miaḑă-ḑi din Franţa aŭ creḑut a vedea în acéstă Novelă, care nu face de cât să se refere la constituţiunea luĭ Justin în ceea ce privesce augmentul doteĭ saŭ al donaţiuneĭ *ante nuptias*, dreptul femeeĭ de a cere *ipso jure* o parte din averea bărbatuluĭ, o parte din succesiunea luĭ cu titlul de donaţiune *ante nuptias* saŭ *propter nuptias* presumată. Şi aŭ fixat acest drept la o quotă-parte din dotă. Aşa statutele Tuluseĭ fixaŭ acest augment la jumĕtate din dotă. Iacă ce se numea, în miaḑă-ḑi de Franţa, *augment de dotă*, expresiune improprie pentru că nu era dotă, nicĭ augment de dotă făcut de cel ce constituise dota, nu era nicĭ măcar *augment de donaţiune ante nuptias*, pentru că nu fusese nicĭ o asemenea donaţiune făcută înainte de căsătorie; nu era, în fine, nicĭ constituire de donaţiune *propter nuptias*, care să corespundă cu augmentarea făcută de dotă. Iacă cum se interpretaŭ în Franţa legile romane şi cum se trăgeaŭ din ele nu ceea ce se găsea în ele, ci ceea ce vrea a se scóte din ele. Causa acesteĭ scóterĭ forţate era că se vrea, şi în Franţa din jos de rîul Loire să se institue ceva analog cu duariul consuetudinal. Şi, fiind-că era mania, în acele ţĕrĭ, unde dreptul roman predomina, de a se trage totul din dreptul roman, legiştiĭ, în loc să spună franc că aplică şi la miaḑă-ḑi de rîul Loire ceea ce exista în consuetudinĭ la Nord, căutaŭ să justifice introducţiunea prin dreptul roman. Cu tóte acestea, acest augment al doteĭ din ţĕrile de drept scris, care era departe de a fi augmentul de dotă roman, care nu era nicĭ hypobolul bizantin, cu tóte că Cujas îl numesce ast-fel, se deosibea de duariul consuetudinal ordinar, căcĭ duariul consuetudinal exista independent de dotă, pe când augmentul de dotă legal nu exista de cât în cas de constituire convenţională de dotă (Veḑĭ Renusson, *Traité du douaire*, cap I, No. 7).

In Condica Caragea tatăl este obligat a înzestra pe fiica sa, şi, în asemenea cas, dacă ea este dotată, nu vine la moştenire, la care nu vin de cât fraţiĭ sĕĭ. Cu deosebire de dreptul roman unde fiica dotată putea veni ca *heres sua* după dreptul civil. Cu deosebire chiar de legislaţia consuetudinală francesă, unde de drept comun venea la moştenire chiar a *propriclor*, dacă nu renunţase prin contractul de căsătorie prin care fusese dotată. Curiósă dispositiune este acésta a Condiceĭ Caragea, a căreia origină nu o putem cunósce în mod sigur. Dar maĭ curiósă este dispositiunea aceea prin care fraţiĭ sunt datorĭ, nu numaĭ cu din avutul părintesc, dar chiar cu din avutul lor propriŭ să înzestreze pe surora lor. Acéstă dispositiune n'are analog în nicĭ o legislaţiune. Nu ḑic că, în sistemul luĭ Caragea, nu e bună. In adevĕr, e echitabil ca, de óre-ce fraţiĭ iaŭ tótă averea mobilă şi imobilă a tatăluĭ lor, să ia şi sarcina de a înzestra pe surora lor, şi nu numaĭ cu din averea tatăluĭ, dar şi cu din averea lor proprie. Precum aŭ putut profita dacă fata a fost înzestrată cu fórte puţin de tată şi lua tot ce a rĕmas moştenire la mórtea

luĭ, în cât fie-care din eĭ să aibă o parte mult maĭ mare de cât ceea ce a primit fata ca zestre, asemenea, în sens invers, trebue să suporte şi nevoia de a da de la eĭ, numaĭ să stabiléscă prin căsătorie pe surora lor. Tot ce vrea legiuitorul este ca fata să fie măritată, s'o mărite tata cu maĭ puţin, s'o mărite fratele cu maĭ puţin de cât ia el din averea tatiĭ, puţin importă, numaĭ s'o mărite. Dar iarăşĭ, cum póte s'o mărite dându'ĭ maĭ puţin din averea tatiĭ, are, pe de altă parte, datoria să nu o lase nemăritată cu nicĭ un chip, chiar dacă ca s'o mărite ar trebui să dea din averea luĭ proprie. Eŭ cred că aci este o legislaţie patriarchală, care nu ara altă origină de cât obiceiurile pământuluĭ. Şi trebue să constatăm cu fericire că, în vechime, obicelurile eraŭ atât de puternice, în cât fraţiĭ obicĭnuit nicĭ nu se însuraŭ până nu măritaŭ pe surorile lor, orĭ cât ar fi dat de la eĭ. Fericită stare de lucruri, în care un alt Horaţiŭ ar fi putut să ţică contrariul de ceea ce ţicea la Romanĭ în oda sa *în contra avarilor: nec opus est legibus, quum mores non vanæ proficiant.* Dacă însă fata nu era măritată la mórtea tatăluĭ, ea are un drept nu numaĭ de creanţă, ci real în averea tatăluĭ spre a fi dotată, un drept a căruia întindere este determinată prin cuantul avereĭ şi prin dignitatea familieĭ, drept care póte să absorbe, prin urmare, chiar o porţiune maĭ mare de cât aceea la care ar avea drept dacă sar veni ca moştenitóre alături cu fratele sĕŭ, căcĭ fratele e dator cu din averea părintéscă a'ĭ constitui o dotă potrivită nu numaĭ cu averea părintéscă, dar chiar cu cinstea neamuluĭ, cum ţice Condica Caragea. Ţic că acest drept al femeeĭ este un *jus in re;* el, prin urmare, apasă asupra bunurilor tatăluĭ în orĭ-ce mânĭ ar trece; nu e numaĭ un drept de creanţă hirografară asupra frateluĭ, care, cred eŭ, nu are acest caracter de cât când fratele e dator să înzestreze pe surora sa cu din averea sa (Condica Caragea, *Pentru zestre*, Partea III, cap. 16, §§ 12 şi 13). Lucru curios, în Condica Caragea, fetele nu moştenesc nicĭ chiar faţă cu alte fete, adică cu surorile lor în lipsă de băeţĭ, dacă aŭ fost înzestrate. Cele neînzestrate exclud de la moştenirea tatăluĭ lor pe cele înzestrate. Numaĭ când nu sunt de loc fete neînzestrate la mórtea tatăluĭ, moştenesc cele înzestrate, excluţênd pe ascendenţĭ şi pe colateralĭ (Veţĭ articolul 17, literile *d* şi *e* de la *Moşteniri*, Partea IV, cap. 3). Aicĭ găsesc defectuósă legislaţia Caragea. Înţeleg ca faţă cu fraţiĭ fetele să nu moştenéscă, căcĭ eĭ sunt datorĭ să le înzestreze chiar cu din averea lor; prin urmare înţeleg ca, în schimb, dacă averea părintéscă e mare, să pótă fraţiĭ să le mărite dându-le maĭ puţin drept zestre de cât ceea ce ar putea lua ca parte din moştenire. Dar ca fetele neînzestrate să excludă pe fetele înzestrate de la moştenire, când partea celor neînzestrate ar fi în moştenire mult maĭ mare de cât aŭ luat fetele înzestrate ca zestre, acésta este nedrept. Ar fi trebuit ca fetele înzestrate să vină la moştenire împreună cu cele neînzestrate, cu obligaţiunea numaĭ de a face colaţiunea doteĭ, ca în dreptul roman.

Tot aşa se întêmplă şi când móre muma, de şi muma nu e datóre a înzestra pe fată. La mórtea eĭ, fata dacă nu a fost înzestrată, moştenesc numaĭ băeţiĭ, carĭ sunt datorĭ s'o înzestreze cu din avutul mumeĭ, şi în lipsă cu din al lor propriŭ. Dacă va fi fost înzestrată chiar cu din averea tatăluĭ, tot nu moştenesce pe muma sa. In cât iacă un lucru straniŭ : o fată, care este exclusă de la moştenirea mumeĭ, de şi nu a luat nimic din averea mumeĭ, de şi nu a fost măcar înzestrată din averea eĭ! Acésta resultă din dispositiile generale ale articoluluĭ 17, literile *a b, c, d, e.* Şi, lucru curios, tot aşa se petrece şi când e vorba de a veni la succesiunea unuĭ moş saŭ a uneĭ móşe. Numaĭ nepoţiĭ din fiŭ moştenesc, excluţênd pe nepoţiĭ din fete, cu obligaţia bine înţeles, de şi articolul 17 nu o spune, de a dota pe nepótele din fete (Veţĭ articolul 17, litera *g,* combinat cu articolul 17, literile *c* şi *h,* şi cu articolul 13 *De la zestre).* Quid dacă fata nu a fost de loc înzestrată şi 'ĭ-a trecut vêrsta de a se maĭ mărita? Póte cere ea de la fratele sĕŭ, măcar din averea părintéscă, atât cât ar fi fost obligat să 'ĭ dea ca s'o înzestreze? Condica Caragea nu'ĭ dă acest drept. Şi, *stricto jure,* nicĭ nu are, şi, lucru curios, nu are surora contra frateluĭ nicĭ măcar drept de creanţă alimentară. In fapt însă, în timpurile vechĭ, fetele nemăritate mureaŭ în casele fraţilor lor, întreţinute de eĭ. Dar, în timpurile moderne, unde rudenia 'şĭ-a perdut din sânţenie, dacă s'ar întêmpla o fată

a căruia tată a murit sub Condica Caragea, şi n'a fost măritată, şi fratele eĭ nu vrea s'o întreţină, ce trebue să decidem? Eŭ cred că drept de a obţine din avere nu are. Dar va avea, după Condica Alexandru Ioan I, drept de creanţă alimentară, căcĭ dreptul la alimente este de ordine publică, şi în materie de ordine publică legile aŭ efect retroactiv. Pentru aceĭ carĭ nu ar admite acéstă teoriă, ar trebui să forţeze textul Condiceĭ Caragea şi să dea feteĭ un drept spre a obţine din averea tatăluĭ saŭ mumeĭ o parte egală cu aceea ce ar fi trebuit să'ĭ dea dacă ar fi fost să se mărite. Şi aci este un defect al Condiceĭ Caragea. Dacă nu s'ar interpreta acéstă Condică, în sens că fata nu este exclusă de la moştenire de cât cu condiţia de a fi măritată şi înzestrată, şi că, prin urmare, dacă n'a fost nicĭ măritată, nicĭ înzestrată, ea trebue să vină la moştenire, prin analogie de ce se decide de fetele neînzestrate când vin singure la moştenire, atunci s'ar întêmpla, sub imperiul Condiceĭ Caragea, ca un frate să refuse mereŭ pe ceĭ ce pretind la mâna suroreĭ lor, şi să o siléscă saŭ să resigneze să rĕmână fată mare bĕtrână, şi să îngrijéscă pentru câte-va alimente de casa fratelui, saŭ să fugă cu cine-va şi să se mărite, ca să aibă dreptul prin justiţie să céră să i se fixeze o dotă potrivit cinsteĭ neamuluĭ şi avereĭ părintescĭ. Lucru desastruos, la care un legiuitor nu trebue nicĭ o dată să împingă.

In averea bărbatuluĭ, sub imperiul Condiceĭ Caragea, femeea nu are nicĭ hypobol, ca în Harmenopolu, nicĭ *augmentum dotis* ca în ţĕrile de drept scris, nicĭ *duariŭ* ca în provinciile consuetudinale ale vecheĭ monarchiĭ francese, ci dacă se află faţă cu copiĭ comunĭ, născuţĭ din căsătorie, femeea are o parte virilă în usufruct, ceea ce se numesce *chrisis*, şi care nu e atribuită eĭ ca femee, ci ca soţ supravieţuitor, căcĭ şi bărbatul supravieţuitor are un asemenea drept de *chrisis* faţă cu copii comunĭ născuţĭ din căsătorie. Acest drept nu e dar un drept al femeiĭ, ca duariul, ca hypobolul, ca augmentul de dote din ţĕrile de drept scris ale Franciceĭ, ca duariul din provinciile eĭ consuetudinale, ci un drept al soţuluĭ supravieţuitor, orĭ-care ar fi el, fie femeea, fie bărbatul. Şi acest drept este fórte raţional, căcĭ nu e drept ca unul din soţĭ să nu aibă, chiar de ar fi bărbat, tocmaĭ la bĕtrâneţe, cu ce trăi, după mórtea celuĭ-alt soţ, să cadă din o viéţă comodă în miseriă, el face parte din casă, e drept ca în casă să rĕmână, să se afecteze şi luĭ o parte din venit cum i se afecta maĭ înainte, şi acest drept se dă soţuluĭ supravieţuitor după Condica Caragea, fie sărac fie bogat. In admirabila sa solicitudine, legiuitorul Caragea a ţis: casa rĕmâne întrégă, unul din casă a perit. Nenorocire! Dumneţeŭ să'l ierte! Casa să nu se spargă! Să trăiască soţul rĕmas tot din venitul caseĭ, ca maĭ înainte! Repet, nu se pot înţelege aceste dispositiĭ de cât când a apucat cine-va să trăiască şi să vadă cum eraŭ şi trăiaŭ familiile sub Condica Caragea. Bine-cuvêntată epocă, bine-cuvêntate moravurĭ! Laudă şi onóre societăţeĭ unde aŭ luat nascere şi unde 'şĭ-aŭ avut aplicarea (Veţĭ Condica Caragea, art. 17, litera *k*, alin. 1 şi 2 *De la moşteniriĭ!!*

Condica Calimachi nu acordă acest drept de *chrisis* de cât soţuluĭ supravieţuitor care nu se recăsătoresce, şi care, dacă e femee, a adus zestre în casa bărbatuluĭ, dacă e bărbat, a adus *donatio propter nuptias*, afară numaĭ dacă soţul supravieţuitor e sărac, căcĭ atunci nu e vinovat că n'a adus nimic (articolele 958 şi 959). Este o primă acordată nerecăsătoreiĭ. Condica Caragea nu supune chrisisul soţuluĭ supravieţuitor la nicĭ una din aceste condiţiunĭ. Dacă însă femeea supravieţuitóre este săracă şi se recăsătoresce, ia, faţă cu copii comunĭ aĭ eĭ şi aĭ bărbatuluĭ predeces, o porţiune virilă în usufruct, care însă nu póte trece nicĭ o-dată peste o pătrime. Dacă însă femeea săracă supravieţuitóre se află faţă cu copiĭ din precedenta căsătorie a bărbatuluĭ, ea ia o porţiune virilă în plină proprietate care nicĭ o-dată nu trece peste o pătrime. Faţă cu copii comunĭ, bărbatul supravieţuitor sărac n'are nicĭ un drept dacă se recăsătoresce. Faţă însă cu copii din precedenta căsătorie a femeeĭ, are aceleaşĭ drepturĭ dacă e sărac ca şi femeea săracă supravieţuitóre (articolele 959 şi 960). Faţă cu cele-alte rude ale soţuluĭ predeces, soţul supravieţuitor sărac ia tot-d'a-una a patra parte în plină proprietate, chiar dacă ar fi o singură rudă (articolul 960). Acéstă dispositiune a Condiceĭ Calimachi este trasă din Novela 52 a luĭ Justinian, însă cu óre-care restricţiune, căcĭ Novela 52 acordă soţuluĭ supravieţuitor sărac tot-d'a-una o pătrime în plină proprietate, chiar faţă cu copii co-

muni. Condica Calimachi lărgesce Novela 117 şirestrînge Novela 52 a luĭ Justinian. Dacă după mórtea unuia din soţĭ vor muri şi copii născuţĭ din căsătorie, însă după treĭ anĭ de la mórtea celuĭ d'întêiŭ soţ, şi înainte de patru-spre-ḑece anĭ băeţiĭ, de duoĭ-spre-ḑece anĭ fetele, atuncĭ soţul supravieţuitor ia după Condica Caragia o treime din moştenire, însă în banĭ (adică se estimézĕ imobilele şi se compută valórea lor), iar restul îl iaŭ ascendenţiĭ soţuluĭ ce a murit întêiŭ (articolul 17, litera *k*, aliniatul 3). De exemplu, Petre în căsătorie cu Maria face duoĭ copiĭ: pe Ioan şi pe Elena. Maria móre întêiŭ, să ḑicem la 1 Ianuarie 1830, lasă pe bărbatul eĭ Petre şi pe copii comunĭ Ioan şi Elena. Bărbatul, adică Petre, va lua o treime în usufruct din averea Marieĭ. Dacă apoĭ peste treĭ anĭ, de exemplu la 1 Februarie 1840, móre şi Ioan înainte de 14 anĭ al vêrsteĭ sale, şi la 1 Martie Elena înainte de 12 anĭ a vêrsteĭ sale, şi rĕmâne numaĭ Petre, tatăl lor, Petre va transforma treimea sa în usufruct în treime în plină proprietate, iar restul de duoĕ treimĭ în plină proprietate îl vor lua ca moştenire tatăl şi muma, moşul şi móşa Marieĭ; în lipsă de dênşiĭ, fraţiĭ Marieĭ. Iar dacă Maria n'are nicĭ tată, nicĭ mamă, nicĭ moş, nicĭ móşă, nicĭ fraţĭ, atuncĭ Petre va lua tótă averea Marieĭ, iar cele-alte rude colaterale ale Marieĭ, de va avea, până la a patra spică, adică până la al patrulea grad, adică surorile Marieĭ, unchiul, mătuşa Marieĭ, străunchiul, strămătuşa Marieĭ, nepotul, nepóta de frate saŭ de soră a Marieĭ, strănepotul, strănepóta de frate saŭ de soră a Marieĭ, veriĭ saŭ verele primare ale Marieĭ, vor avea numaĭ dreptul de a rĕscumpĕra căminul neamuluĭ lor (articolul 18, litera *c*, aliniatul 2). După cum vedem, aci avem o aplicaţiune în parte a reguleĭ *paterna paternis, materna maternis*. In adevĕr, o treime numaĭ din averea soţuluĭ predeces o ia soţul care supravieţuesce şi soţuluĭ sĕŭ şi copiilor comunĭ, iar duoĕ treimĭ le ia rudele privilegiate ale soţuluĭ predeces, adică ascendenţiĭ saŭ fraţiĭ luĭ. Pe când, în asemenea ipotesă, după Condica luĭ Alexandru Ioan I, la mórtea copiilor sĕĭ, Petre, tatăl lor, ar lua tótă averea Marieĭ, aĭ căreia copiĭ aŭ moştenit pe Maria, şi pe carĭ copiĭ, el, tatăl, 'ĭ-a moştenit după mórtea lor. Şi aşa se întêmplă ca rudele cele maĭ de aprópe ale unuĭ soţ, tatăl, muma, fraţiĭ sĕĭ, să fie spoliaţĭ de rudele celuĭ-alt soţ, ceea ce este o nedreptate flagrantă. Legiuitorul noŭ român a urmat în privinţa acésta dreptul roman novelar justinianeŭ care nu ţine nicĭ un compt de origina bunurilor (Veḑĭ Condica Alexandru Ioan I, art. 660, 670, 671, 675 şi 676), depărtându-se de la principiile Condiceĭ Napoleon, pe care a copiat'o în imensă mare parte, şi care împarte succesiunea uneĭ persóne mórte fără descendenţĭ, şi fără fraţĭ saŭ surorĭ saŭ descendenţĭ d'aĭ lor, în duoĕ, atribuind jumĕtate ascendenţilor din linia paternă şi jumĕtate ascendenţilor din linia maternă (Condica Napoleon, art. 746), ţinênd compt până la óre-care punct şi de origina bunurilor. In cât, după Condica Napoleon, în specia de maĭ sus, la mórtea Marieĭ, averea eĭ s'ar lua de copii eĭ născuţĭ din căsătoria sa cu Petre, adică de Ioan şi de Elena. Şi la mórtea luĭ Ioan şi a Eleneĭ averea ce aceştia aŭ moştenit de la muma lor Maria s'ar împărţi în duoĕ: jumĕtate ar lua-o tatăl lor, care este singurul ascendent maĭ apropiat în linia paternă, adică Petre, iar cea-altă jumĕtate, ar lua-o tatăl saŭ muma Marieĭ, moşul saŭ móşa Marieĭ, adică ascendenţiĭ ceĭ maĭ apropiaţĭ în linia maternă. Intr'o bună legislaţie este de ales între Condica Caragea saŭ Condica Napoleon, şi trebue lepădată în privinţa acésta Condica Alexandru Ioan I, care nu ţine nicĭ un compt de origina bunurilor, şi prin acésta ajunge la despuiarea uneĭ familiĭ de averea eĭ în favórea alteĭ familiĭ.

In Condica Caragea, dacă soţiĭ aŭ trăit ḑece anĭ împreună, şi unul din eĭ predecede nelăsând copiĭ, nicĭ comunĭ, nicĭ din altă căsătorie, atuncĭ soţul supravieţuitor ia o şesime din moştenirea soţuluĭ predeces, iar ascendenţiĭ şi colateraliĭ soţuluĭ predeces, după ordinea în care sunt chemaţĭ şi după proximitatea gradelor, nu iaŭ de cât cele cincĭ şesimĭ restante din moştenire (art. 23, alin. 1, *De la moşteniri*). Iar dacă soţul predeces n'are nicĭ descendenţĭ, nicĭ ascendenţĭ, nicĭ colateralĭ până la al optulea grad inclusiv, atuncĭ îl moştenesce soţul supravieţuitor (art. 23, alin. 2).

După Condica Napoleon, soţul supravieţuitor, fie chiar femeea, fie acésta chiar

lipsită de orĭ-ce avere, nu moştenesce pe soţul predeces, de cât în lipsă absolută de copiĭ legitimĭ saŭ naturalĭ recunoscuţĭ, în lipsă de ascendenţĭ şi de colateralĭ în grad succesibil, adică până la gradul al duoĭ-spre-ḑecelea, altmintrelea nu are nicĭ un drept, nicĭ măcar de usufruct în averea soţuluĭ predeces (Veḑĭ art. 767 din Condica Napoleon). Acest sistem este exagerat. In vechea legislaţie francesă femeea avea cel puţin în legislaţiunea comună consuetudinală drepul de duariŭ, în ţĕrile de drept scris augmentul de dotă legal. In Franţa modernă, sub imperiul Condiceĭ Napoleon, n'are nimic din tóte acestea, şi dacă femeea se mărită sub regimul dotal, nu are de cât dreptul ce 'ĭ acorda articolul 767, drept cu care, în regulă generală, póte să móră de fóme. Insă este de observat că acest inconvenient în practică e temperat: 1) prin împregiurarea că cea maĭ mare parte dintre soţĭ se casătoresc sub regimul comunităţeĭ, cel puţin de bunurĭ acquisite prin munca soţilor posterior căsătorieĭ, şi atuncĭ soţul supravieţuitor are dreptul a lua jumĕtăte din comunitate; 2) prin împregiurarea că prin contractul de căsătorie femeeĭ în practică i se constitue adesea donaţiune de către viitorul eĭ bărbat; 3) prin dreptul ce are soţul supravieţuitor de usufruct legal asupra tutulor bunurilor rĕmase copiilor comunĭ moştenire de la soţul predeces, până la etatea de opt-spre-ḑece anĭ (Condica Napoleon, art. 384). Sistemul articoluluĭ 367 din Condica Napoleon a fost modificat în Franţa prin legea din 9 Martie 1891, care acordă soţuluĭ supravieţuitor, fie bărbat, fie femee, fie sărac, fie bogat, o pătrime în usufruct faţă cu copii comunĭ, o porţiune virilă în usufruct faţă cu copii din precedenta căsătorie, care însă nu póte trece peste o pătrime (în sensul Noveleĭ 117 şi a Condiceĭ Calimachi care preferă pe copii comunĭ copiilor dintr'o precedentă căsătorie), iar faţă cu cele-alte rude ale soţuluĭ predeces o jumĕtate în usufruct. Legea din 1891 e maĭ drĕptă de cât Novela 117 căcĭ acordă şi bărbatuluĭ supravieţuitor aceleaşĭ drepturĭ ca şi femeeĭ, se depărtéză şi de Novela 52 şi de Novela 117, căcĭ acordă drept soţuluĭ supravieţuitor chiar bogat, se apropie fără să scie, de articolul 17, litera *b*, a Condiceĭ Caragea şi de articolul 957 al Condiceĭ Calimachi până la un punct.

După Condica Alexandru Ioan I, femeea, numaĭ dacă n'are avere, adică dotă saŭ exoprică, ia o porţiune virilă în usufruct din averea bărbatuluĭ eĭ când acesta a lăsat descendenţĭ, fie comunĭ, fie din precedentă căsătorie, căcĭ legea nu distinge; acest usufruct începe de la încetarea usufructuluĭ legal ce are orĭ-ce soţ supravieţuitor asupra avereĭ copiilor comunĭ pe carĭ eĭ aŭ moştenit'o de la soţul predeces saŭ d'aiurea, până la vêrsta de duoĕ-ḑecĭ de anĭ; acéstă porţiune virilă în usufruct, în loc să fie de jumĕtate când bărbatul a lăsat un copil, e numaĭ de o treime (art. 684, alin 2 şi 3).

Dacă bărbatul predeces n'a lăsat descendenţĭ, ci numaĭ ascendenţĭ saŭ colateralĭ, atuncĭ femeea supravieţuitóre ia o pătrime în plină proprietate din averea bărbatuluĭ eĭ (art. 684, alin. 3). In fine, soţul supravieţuitor, fie femeea, fie bărbatul, fără a distinge dacă are saŭ nu avere, este în drept a lua întréga moştenire a soţuluĭ predeces, dacă soţul predeces n'a lăsat descendenţĭ legitimĭ (saŭ dacă soţul predeces e femee, dacă n'a lăsat descendenţĭ nicĭ legitimĭ din căsatorie, nicĭ naturalĭ făcuţĭ înainte de căsătorie, saŭ chiar în timpul căsătorieĭ), nicĭ ascendenţĭ, nicĭ colateralĭ (articolul 679 combinat cu articolul 677).

Dreptul soţuluĭ suprevieţuitor după Condica Alexandru Ioan I este prea restrîns: 1) pentru că femeea faţă cu copii eĭ n'are hrisis de cât dacă e săracă, atât numaĭ că jurisprudenţa românéscă, cu drept cuvênt, interpretă vorba *n'are avere* în sens larg, adică n'are avere suficientă, în cât să 'şĭ susţină rangul şi viéţa cu demnitate, şi acordă femeeĭ chiar cu mică avere, peste venitul ce 'ĭ produce acéstă avere, suplimentul ce 'ĭ trebue ca să complinéscă porţiunea sa virilă în usufruct; 2) pentru că bărbatul nu are nicĭ o-dată drept de hrisis în averea femeeĭ sale mórte. Condica Caragea, în privinţa acésta, cum am arătat maĭ sus, era maĭ drĕptă şi maĭ morală; 3) pentru că ar resulta că chiar în casul în care bărbatul predeces n'are descendenţĭ, ci numaĭ ascendenţĭ saŭ colateralĭ, femeea iar trebue să n'aibă avere ca să ia pătrimea în plină proprietate din averea bărbatuluĭ. In casul acesta, cel puţin, dreptul de succesiune al femeeĭ ar fi tre-

buit să fie independent de orĭ-ce cestiune de avere, şi un asemenea drept de moştenire ar fi trebuit să se dea şi bărbatuluĭ supraviețuitor. De aceea prefer întru tóte sistemul patriarchal şi moral al Condiceĭ Caragea. E de regretat cum nemuritorul Constantin Bosianu, care a redactat în Consiliul de Stat acéstă parte a Condiceĭ Alexandru Ioan I, a lăsat la o parte dispoziţiunile atât de înţelepte ale Condiceĭ Caragea sub care trăise şi el şi părinţiĭ luĭ atâta timp, şi a admis sistemul din articolul 684. Acest sistem, legiuitorul Condiceĭ Alexandru Ioan I 'l-a tras din Novela 117, cap. 5 a luĭ Justinian. Iacă analisa acesteĭ Novele. Inainte de dênsa, prin Novela 22, cap. 18, Justinian decisese că dacă bărbatul repudiază fără motiv legal pe soţia sa, trebue să 'ĭ dea o a patra parte din averea sa, dacă ea n'a avut dotă. Prin Novela 52, cap. 6, Justinian decidea că chiar dacă căsătoria se va disolva prin premurirea bărbatuluĭ, femeea care nu avea nicĭ dotă, nicĭ donaţiune *ante nuptias*, nicĭ d'aiurea vre-o altă avere, care cu un cuvênt era *inops* cum ţice el, să aibă dreptul a lua o pătrime din averea bărbatuluĭ eĭ în plină proprietate, orĭ-care ar fi numĕrul copiilor rĕmaşĭ din căsătorie. Şi Justinian decide că acelaşĭ drept va avea şi bărbatul în averea femeeĭ dacă 'ĭ va supraviețui şi va fi *inops*. Prin Novela 117, cap. V, Justinian modifică în rĕŭ Novela 52, şi decide că femeea sĕracă nu va avea de cât usufructul uneĭ pătrimĭ, dacă se află faţă cu copiĭ comunĭ aĭ bărbatuluĭ şi aĭ eĭ, născuţĭ din căsătorie, şi încă dacă copii comunĭ nu vor fi maĭ mulţĭ de cât treĭ, soţia nu va avea de cât usufructul uneĭ părţĭ virile, comptându-se şi ea ca copil. Dacă copii vor fi aĭ bărbatuluĭ din altă căsătorie, dreptul femeeĭ de o pătrime saŭ de o porţiune virilă va fi în plină proprietate. Iar bărbatul, sĕrac chiar, nu va avea dreptul ce 'ĭ acorda Novela 52. Cum vedem, legiuitorul Condiceĭ Alexandru Ioan I a copiat sistemul Noveleĭ 117, restrîngêndu-l, căcĭ nu acordă dreptul de plină proprietate pe o pătrime femeeĭ sĕrace când femeea vine în concurenţă cu copiĭ aĭ bărbatuluĭ din altă căsătorie, şi nu acordă plina proprietate a pătrimeĭ femeeĭ sĕrace de cât în lipsă complectă de descendenţĭ aĭ bărbatuluĭ chiar din altă căsătorie, şi numaĭ faţă cu ascendenţii saŭ colateraliĭ bărbatuluĭ. Eŭ prefer sistemul Noveleĭ 52; saŭ cel puţin legiuitorul Alexandru Ioan I trebuia să rĕmână în tradiţiunile Condiceĭ Caragea, nu avea trebuinţă să inoveze, şi nu avea de ce, căcĭ e rĕŭ lucru a inova, e maĭ ântêiŭ pretenţios, şi al duoilea cel puţin când inovezĭ, să inovezĭ în bine, şi dacă 'ţĭ-aĭ permis să scotocescĭ prin Novele, puteaĭ, dând peste Novela 117, să cauţĭ maĭ mult şi să daĭ şi peste Novela 52, şi să te oprescĭ la ea, şi măcar, dacă nu aĭ dat de cât peste Novela 117, să nu o maĭ modificĭ în rĕŭ. Mărturisesc că aci marele Bosianu nu e la înălţimea luĭ. Lasă apoĭ că Novelele 52 şi 117 vorbesc de copiĭ, ca şi Caragea, şi Bosianu, în articolul 684, schimbă vorba de copiĭ în descendenţĭ, în cât cu acéstă expresiune, dacă s'ar lua *ad literam* (ceea ce povăţuesc pe judecătoriĭ noştri să nu facă), s'ar întêmpla ca un bărbat care a avut dintr'o primă căsătorie o fată care a născut nouĕ copiĭ, şi care a murit lăsând aceştĭ nouĕ copiĭ, nepoţĭ aĭ tatăluĭ sĕŭ, în viéţă la mórtea luĭ, dacă în urmă se va însura din noŭ cu o altă femee, cu care să nu facă nicĭ un copil, şi va muri lăsând pe ceĭ nouĕ nepoţĭ din fiica sa din prima căsătorie şi pe a duoa a sa soţie în viéţă, acésta nu va avea de cât o ţecime în usufruct din averea bărbatuluĭ, pe când după Novela 52 ar avea o pătrime în plină proprietate, după Novela 117 o ţecime în plină proprietate, după Condica Caragea, prin a fortiori, o jumĕtate în usufruct.

Despre donaţiunile între soţĭ

Una din materiile cele maĭ dificile şi cele maĭ delicate şi maĭ rĕŭ înţelese de interpreţiĭ dreptuluĭ roman este materia donaţiunilor între soţĭ.

Ce este donaţiunea?

Donaţiunea este o liberalitate făcută de o persónă alteia, o liberalitate, căcĭ donatorul nu ia nicĭ are gând să ia nimic în schimb de ceea ce dă, promite saŭ procură donataruluĭ. Acéstă liberalitate póte să fie făcută de donator donataruluĭ cu scop de a 'ĭ procura beneficiul imediat, actual şi în mod nerevocabil, saŭ cu scop de a'ĭ atribui acest

beneficiŭ după mórtea sa şi sub condiţiunea ca donatarul să 'ĭ supravieţuiască. In casul d'ântêiŭ liberalitatea pórtă numele de *donaţiune intre viĭ*. In casul de al duoilea, liberalitatea pórtă numele de *donaţiune pentru causă de mórte*.

Nu orĭ-ce liberalitate constitue o donaţiune. Ca o liberalitate să constitue o donaţiune, trebue maĭ ântêiŭ ca cel ce face liberalitatea să 'şĭ diminueze patrimoniul, să 'şĭ împuţineze averea (nu să se abţină de a o mări, ci să scótă ceva din ea), trebue apoĭ ca în acelaşĭ timp şi prin aceeaşĭ causă acela căruia se face liberalitatea să 'şĭ măréscă patrimoniul, să 'şĭ sporéscă averea. Dacă lipsesc ambele condiţiunĭ, saŭ măcar una din-tr'ênsele, nu este donaţiune. Aşa, de exemplu, cel ce renunţă la o ereditate la care e chemat împreună cu altul, nu face o donaţiune, căcĭ el nu 'şĭ diminuéză patrimoniul, ci se abţine de a 'l mări, de şi cel-alt luând tótă ereditatea în loc de jumétate îşĭ mărésce averea. Asemenea acela ce dăruesce altuia un serv cu condiţiunea ca să 'l manumită, nu face o donaţiune, de şi el îşĭ diminuéză patrimoniul cu valórea servuluĭ, pentru că cel căruĭ dăruesce servul nu câştigă nimic, nu adaugă nimic la patrimoniul sĕŭ. Tot aşa şi cel ce manumite *vindicta* saŭ *censu* un serv, nu face o donaţiune, de şi diminuéză patrimoniul sĕŭ cu valórea servuluĭ, pentru că servul, de şi câştigă libertatea, nu câştigă nicĭ o avere, libertatea nefiind apreciabilă în banĭ.

Liberalitatea pentru causă de mórte póte să constitue nu numaĭ o donaţiune pentru causă de mórte propriŭ ḑisă, ci şi o instituţiune de erede, un legat saŭ un fideicomis făcute prin testament saŭ codicil.

Donaţiunea între viĭ, în regulă generală, a fost permisă în tóte epocile legislaţiuneĭ romane. Ba încă în timpurile primitive ea era permisă fără restricţiunĭ. Cea d'ântêiŭ restricţiune adusă donaţiuneĭ între viĭ a fost resultatul legeĭ Cincia. Acéstă lege este din anul 550 de la fundaţiunea Romeĭ.

Acéstă lege este imperfectă, după cum o declară Ulpian în paragraful 1 al Regulilor sale, titlul *Despre legĭ şi moravurĭ*. Imperfecţiunea sa constă că ea prohibe a se dărui peste o valóre óre-care, dar nu declară nulă donaţiunea, nu o anuléză, nu o rescinde, cum ḑice Ulpian. Dacă ar anula-o, ar resulta că o donaţiune făcută prin daţiune urmată de tradiţiune, pentru lucrurile *mancipi*, prin tradiţiune simplă pentru lucrurile *nec mancipi*, totuşĭ ar da dreptul donatoruluĭ, după ce a mancipat şi trădat lucrul *mancipi*, după ce a trădat numaĭ lucrul *nec mancipi*, să pótă cere restituţiunea lucruluĭ îndărăt, saŭ cel puţin a părţeĭ din lucru aferentă la excesul de valóre peste quantul de valóre permis de legea Cincia. Apoĭ acesta nu este resultatul legeĭ Cincia. Legea Cincia lasă liniştit pe donatar, căruia s'a mancipat şi trădat lucrul mobiliar *mancipi*, şi care a posedat lucrul trădat maĭ mult de jumétate din timp în cursul anuluĭ, în cât să nu aibe frică ca donatorul prin interdictul *utrubi* să 'ĭ reia posesiunea. Legea Cincia lasă liniştit pe donatar căruia i s'a trădat un imobil *nec mancipi*, un fond provincial. Legea Cincia lasă liniştit pe donatar căruia i s'a trădat un mobil *nec mancipi* şi care 'l-a posedat *majore parte hujusce anni*, ca să nu i se pótă lua îndărăt din mână de donator prin interdictul *utrubi*. Legea Cincia lasă liniştit pe acela căruia i s'a promis peste valórea permisă de ea, dar căruia i s'a plătit suma saŭ lucrul promis [1]). Legea Cincia lasă

[1]) Acest punct este însă anevoiă de justificat. Căcĭ avem texte carĭ dă debitoruluĭ care a plătit peste cuantul autorisat de legea Cincia condicţiunea pentru a repeta excedentul. Ast-fel este paragraful 226 din *Fragmentele vaticane*. Iacă ce ḑice acest paragraf: »Ulpian, *Cartea I, asupra edictuluĭ relativ la lucrurile credite*. Considerăm ca plătit indebit nu numaĭ ceea ce nu se datora de loc, dar şi ceea cu tóte că se datora totuşĭ nu se putea cere în mod eficace, căcĭ acţiunea se putea respinge printr'o excepţiune perpetuă. De unde, prin urmare, resultă că dacă cine-va obligat fiind a plătit în contra legeĭ Cincia uneĭ persóne neexceptate, trebue să decidem că el póte repeta; căcĭ în tot-d'a-una a putut să useze de excepţiunea legeĭ Cincia nu numaĭ el, ci, după cum susţin Proculianiĭ contra Sabinianilor, şi orĭ-ce altă persónă (care ar avea bine înţeles interes a o face), căcĭ acéstă acţiune este quasi populară (adică aparţine *cuivis ex populo*); prin urmare, o va putea opune şi eredele debitoruluĭ afară numaĭ dacă donatorul a murit persistând în voinţa de a dona, căcĭ atunci eredeluĭ i se va putea opune de donatar replicaţiunea de dol, după cum a decis Impĕratul nostru printr'un rescript aĭ căruia termenĭ sunt ceĭ următorĭ: . . . «. Ast-fel este şi legea 5, § 5 D., *De doli mali et metus exceptione*, în care Paul

liniştit pe acela căruia i s'a făcut acceptilaţiune de o sumă saŭ de un obiect de o valóre peste suma permisă. Cu un cuvênt, legea Cincia lasă în pace execuţiunea definitivă a donaţiuneï. Ea nu atinge de cât donaţiunile neexecutate în mod definitiv, donaţiunile în virtutea cărora, după principiile generale ale dreptuluï, donatarul ar avea ceva de reclamat, atuncï numaï se aplică legea Cincia, prin opunerea eï la aducerea lor perfect întru îndeplinire, procurând, spre acest scop, când o excepţiune, când, dacă e nevoiă, o replicaţiune întemeiată pe ea, prin care să se obiecteze că donaţiunea a avut loc contra legeï Cincia.

Aşa de exemplu: Donatorul a mancipat *donationis animo* fondul italic Cornelian, fără să 'l trădeze, fond a căruï valóre trece peste quantul permis de legea Cincia. Donatarul a devenit proprietar prin mediul mancipaţiuneï, mod obicïnuit de transmitere a proprietăţeï lucrurilor *mancipi*. Dar nu a devenit posesor încă, căcï nu i s'a făcut tradiţiune. Şi tradiţiunea este singurul mod de punerea lucrurilor în posesiunea cuï-va. Dacă va revendica ca să capete şi posesiunea, saŭ cel puţin valórea lucruluï, dacă donatorul n'ar voi de bună-voiă să obtempere la arbitriul judecătoruluï de a restitui, el va fi respins de donator prin excepţiunea legeï Cincia *[si non ultra modum legis Cinciæ donatum sit]*.

Asemenea donatorul a mancipat un cal (lucru *mancipi]* şi 'l-a trădat, dar, în cursul anuluï, de când 'ï-a fost trădat, donatarul 'l-a posedat maï puţin de şése luni şi o di, donatorul prin interdictul *utrubi* va putea relua posesiunea caluluï de la donatar, şi, dacă acesta va revendica, donatorul îï va opune excepţiunea legeï Cincia.

Asemenea donatorul a promis prin stipulaţiune fondul Cornelian, a căruia valóre trece peste quantul permis de legea Cincia. Donatorul intentă acţiunea *ex stipulatu* spre a cere fondul Cornelian. Donatorul îï va paralisa acţiunea prin excepţiunea *legeï Cincia*.

Asemenea donatorul, *donationis animo*, a convenit cu donatarul să nu 'ï maï céră ceea ce avea drept să 'ï céră în virtutea stipulaţiuneï intervenite între dênşiï, adică fondul Cornelian, care valoréză maï mult de cât ce e permis a se dona de legea Cincia,

---

dice: »Dacă voiŭ fi delegat creditoruluï meŭ pe acela care vrea să 'mï dăru'ască peste mĕsura legeï Cincia, el nu va putea să respingă prin excepţiunea legeï Cincia pe creditor, căcï creditorul cere ceea ce i se datoresce (şi ceea ce i se datora şi înainte de donaţiune). Tot în acea situaţiune se găsesce şi bărbatul căruia cel ce vrea să dăruiască femeeï o sumă peste mĕsura legeï Cincia îï promite acea sumă cu titlul de dotă pentru acea femee, nicï acesta de va cere promisoruluï nu va putea fi respins prin excepţiunea legeï Cincia; căcï şi el, în numele luï cere, iar nu în numele femeeï. Ba încă din acésta nu resultă că nicï dacă femeea ar fi comis dol, totuşï nicï prin excepţiunea de dol nu ar putea să fie respins bărbatul, care, dacă cere, îşï cere zestrea ce i se cuvine şi fără de care nu s'ar fi însurat? Afară numaï dacă s'a divorţat fără să apuce să céră promisoruluï zestrea promisă. De aceea, debitorul delegatar saŭ femeea va trebui, ţinut de condicţiune, să libereze pe debitorul promisor, saŭ dacă el a plătit dota să 'ï restitue suma«.

Din aceste duoĕ texte, precum şi dintr'un al treilea, legea 5, § 2 D., *De doli mali et metus exceptione*, pe care 'l vom analisa maï la vale, resultă că cel ce a plătit peste mĕsura legeï Cincia are condicţiunea pentru a putea repeta excedentul. Acéste reese din teoria ce am expus asupra casuluï în care donaţiunea se operă prin daţiune în care dacă execuţiunea donaţiuneï este desĕvêrşită, legea Cincia încetéză de a se maï opune donaţiuneï.

Aci vedem o donaţiune operată prin promisiune, promisiunea executată, plata făcută, şi totuşï condicţiunea pentru a repeta ceea ce era indebit promis, ceea ce trecea peste mĕsura legeï Cincia, autorisată? Să fie altmintrelea în materie de daţiune, de cât în materie de promisiune? Daţiunea executată şi posesiunea donatoruluï ferită de orï-ce interdict restitutoriŭ să aibă maï mult efect de cât promisiunea operată, şi plata în virtutea eï făcută? Trebue să recunóscem a priori că ar fi neraţional. Cu tótă imperfecţiunea legeï Cincia, totuşï ar fi prea neraţional. De aceea sunt interpreţi ca Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain, ediţia citată*, tomul II, pagina 691, text şi nota 2, şi Accarias, *Précis de droit romain*, ediţia citată, tomul I, pagina 749, text şi nota 1, carï cred că execuţiunea promisiuneï rĕmâne inatacabilă când donatorul sciind a promis peste mĕsura legeï şi a executat el saŭ delegatul sĕŭ promisiunea, şi că condicţiunea nu are loc de cât când, din eróre, donatorul plătesce, ignorând că excede mĕsura legeï Cincia. Cât pentru mine, totul mi se pare forţat, şi eŭ cred că e maï bine să ne mărginim a ignora asupra acestuï punct, până la descoperire, de va avea loc, de alte isvóre din care să tragem sorgintea luminăreï. Căcï textele ce am citat nu spun că este o *condictio indebiti* condicţiunea de care vorbesc, nicï că dreptul de repetiţiune s'ar restrînge la casul de plată făcută din eróre.

donatorul intentă acțiunea *ex stipulatu*, donatarul i se opune prin excepțiunea *pacti conventi*, donatorul 'ĭ-o va paralisa prin replicațiunea legeĭ Cincia.

Dacă însă, în loc de *pactum de non petendo*, donatorul ar fi făcut acceptilațiune donataruluĭ, totul era sfârșit, căcĭ donațiunea ar fi definitivă, și făcută și executată, legea Cincia nu s'ar aplica.

Maĭ este de observat că excepțiunea saŭ replicațiunea legeĭ Cincia se stinge prin mórtea donatoruluĭ; ea e personală donatoruluĭ, nu trece la moștenitoriĭ sĕĭ.

Este cestiune de a se sci dacă legea Cincia operă pe cale de excepțiune saŭ de replicațiune anularea donațiuneĭ întregĭ, saŭ numaĭ a părțeĭ ce trece peste quantul va loreĭ permisă de ea.

D. Accarias crede că tótă donațiunea, iar nu numaĭ partea din ceea ce trece peste quantul permis de legea Cincia. Acéstă opiniune este imposibil de susținut. Ea întêiŭ e nerațională, căcĭ e contrariŭ reguleĭ de bun simț: *utile per inutile non vitiatur*. Cum, dacă se da duoĕ treimĭ din imobil, a căror valóre nu trecea peste quantul legeĭ Cincia, donațiunea era valabilă, și pentru că s'a dat tot imobilul, donațiunea este nulă în totalitate, nu e valabilă nicĭ pentru duoĕ treimĭ din imobil? Nimic maĭ absurd. Ar trebui ca legiuitorul să fi ḑis expres ca să credem asemenea absurditate. Apoĭ care e textul precis din care ar resulta o asemenea absurditate? Nu e nicĭ un text precis. D. Accarias deduce opiniunea sa extravagantă dintr'un text. El este legea 5, § 2, *De doli mali et metus exceptione* (XLIV 4). Transcrim acest text în original și dăm și traducțiunea luĭ, ca să se pótă maĭ sigur vedea ce voesce a ḑice jurisconsultul: »Si donavi aliqui rem, nec tradidero, et ille cui donavi non tradita possessione in eo loco ædificaverit me sciente, et, cum ædificaverit, nanctus sim ego possessionem, et petat a me rem donatam, et ego excipiam (an), de dolo replicandum est? dolo enim feci qui passus sum eum ædificare, et non reddo impensas.—Dacă am dăruit cuĭ-va un lucru fără să 'l fi trădat, și donatarul va fi clădit cu scirea mea, și după ce a clădit, voiŭ fi căpĕtat eŭ posesiunea loculuĭ clădit, și donatarul constructor va revendica în contra mea lucrul donat, și voiŭ excipe, óre póte să 'mĭ replice că e dol? Căcĭ eŭ am comis dol suferind ca el să clădéscă și acum nu voiŭ a 'ĭ restitui impensele«.

Cujas (Comentariŭ asupra legeĭ 5, § 2, extrase din Comentariul luĭ Paul asupra Edictuluĭ luĭ Salviŭ Julian, Cartea 71, *ediția citată*, tomul V, colónele 1526 și 1527, ḑice că donatorul în specie intentă *acțiunea ex stipulatu*. Eŭ cred că Cujas se înșélă, vorba *peto* din text se referă la o acțiune reală, la acțiunea în revendicare, căcĭ vorbele *petitio*, *petere*, se aplică obicĭnuit la acțiunile reale, iar creditorul obicĭnuit se exprima ḑicĕnd: *ago*, *condico* (Veḑĭ Ulpian, legea 1, *principium* D., *De rei vindicatione*, VI, 1; veḑĭ Pellat Comentariŭ asupra acesteĭ legĭ în *Exposé des principes généraux du droit romain sur la propriété*, ediția II, paginele 111 și 112). De aceea eŭ cred că Paul a ḑis: *Si donationis causa mancipavi aliqui rem, nec tradidero, et ille cui donavi non tradita possessione, etc.*, și că comisariĭ luĭ Justinian aŭ remănuit textul ca să 'l pună în acord cu legislația din timpul sĕŭ, în care simplul pact, în materie de donațiune, produce acțiune, *condictiunea ex lege*, și că aŭ uitat să corégă textul și la vorba *petat*, și să o înlocuiască prin *condicat*. Acum că textul e restabilit, iacă ce a voit să ḑică Paul. Primus vrĕnd să dăruiască fondul Cornelian, loc viran luĭ Secundus, i-l mancipă, fără să 'ĭ facă și tradițiunea posesiuneĭ. După acésta Primus lasă pe Secundus să se introducă în locul dăruit și mancipat și să construiască pe dênsul. In urmă Secundus, printr'o causă óre-care, perde posesiunea loculuĭ, cu construcțiune cu tot, și acest loc cu construcțiunea după el intră în posesiunea luĭ Primus. Secundus, care a devenit proprietar prin mancipațiune, intentă acțiunea în vindicațiune contra luĭ Primus, și 'ĭ cere locul. Primus ĭĭ opune excepțiunea *legeĭ Cincia*. Secundus ĭĭ opune replicațiunea *doli mali*, căcĭ e dol din partea luĭ Primus să lase pe Secundus să construiască și să nu 'ĭ restitue impensele. Iacă tot ce ḑice Paul. Paul nu ḑice de loc că dacă Primus plătesce impensele făcute de Secundus, va păstra tot locul și acțiunea în revendicare va fi complect respinsă. Acéstă cestiune rĕmâne întrégă. Rĕmâne întrégă cestiunea de a se sci dacă ar fi

gata să plătéscă impensele Primus, ce ar trebui să facă judecătorul acţiuneĭ în revendicare? Eŭ cred că judecătorul acţiuneĭ în revendicare a fonduluĭ va decide ast-fel: După ce va recunósce că fondul este al donataruluĭ pentru o parte proporţională cu valórea permisă a se dona, va ordona donatoruluĭ să restitue acéstă parte de bună-voiă, şi în acelaşĭ timp să plătéscă şi impensele donataruluĭ; dacă nu va vrea, îl va osândi să plătéscă valórea acesteĭ porţiunĭ din imobil, plus impensele. In adevĕr, cum observă Pellat, efectul excepţiuneĭ *doli mali*, şi ceea ce se ḑice despre excepţiune trebue ḑis şi despre *replicatio doli mali*, este de a transforma acţiunea arbitrarie *vindicatio in actio bonæ fidei*, adică de a da latitudinea judecătoruluĭ de a hotărî şi de a condamna la tot ceea ce buna credinţă cere ca să se condamne defendorul (Veḑĭ Pellat, aceeaşĭ scriere, pagina 272). Cujas, în Comentariul sĕŭ asupra legeĭ 5, § 2 D., *De doli mali et metus exceptione* (Opera, tomul şi pagina citată), este, din contră, de părere că în specia luĭ Paul acţiunea nu e intentată de cât pentru ceea ce excede *mĕsura legeĭ Cincia*. Dar este un text precis în care jurisconsultul Celsus spune clar că legea Cincia nu atinge de cât partea ce excede mĕsura permisă. Acest text este legea 21, § 1 D., *De donationibus* (XXXIX, 5). Iacă ce ḑice acest text: »Sed si debitorem meum tibi donationis immodicæ causa promittere jussi, an summoveris exceptione, necne tractabitur? Et meus quidem debitor exceptione te agentem repellere non potest, quia perinde sum, quasi exactam a debitore meo summam tibi donaverim, et tu illam credideris. Sed ego (si quidem pecuniæ a debitore meo nondum solutæ sint) habeo adversus debitorem meum rescisoriam in id, quod supra legis modum tibi promisit: ita ut in reliquum tantummodo tibi maneat obligatus; sin autem pecunias a debitore meo exegisti, in hoc, quod modum legis excedit, habeo contra te condictionem. — Dar dacă am ordonat debitoruluĭ meŭ să 'ţĭ promită pentru causă de donaţiune o sumă ce trece peste mĕsura legeĭ Cincia, să examinăm dacă veĭ fi respins prin excepţiunea de donaţiune excesivă saŭ nu? Şi cât pentru debitorul meŭ, el nu póte să te respingă reclamând de la dênsul; căcĭ eŭ sunt cousiderat ca cum 'ţĭ aşĭ fi dăruit suma scósă de la debitorul meŭ, şi tu 'ĭ-aĭ fi împrumutat'o. Dar eŭ (dacă debitorul meŭ nu 'ţĭ-a numĕrat încă banĭĭ promişĭ), am în contra luĭ acţiunea rescisorie pentru cât 'ţĭ-a promis peste mĕsura legeĭ, aşa în cât să nu maĭ rĕmână obligat către tine de cât pentru rest. Dacă însă apucaseşĭ să cerĭ şi să obţiĭ banĭĭ de la debitorul mĕŭ, am în contra ta condicţiunea pentru tot ce excede mĕsura legeĭ«. Iacă specia acesteĭ legĭ. Primus are să ia de la Secundus o sută de miĭ de sesterţĭ. Dă ordin luĭ Secundus să promită luĭ Tertius acéstă sumă, voind să 'ĭ facă donaţiune. Suma trece peste quantul permis de legea Cincia. Putea-va Secundus când va reclama contra luĭ Terţius să 'ĭ opună excepţiunea legeĭ Cincia? Nu, căcĭ Secundus s'a obligat către Terţius nu ca donator, ci să se achite către Primus de ceea ce 'ĭ datora. Primus însă va putea, dacă n'a apucat Secundus să plătéscă suma promisă luĭ Terţius, să céră prin acţiunea *ex stipulatu fictitia* (fingênd obligaţiunea nestinsă, rescindând stingerea acţiuneĭ), să céră ceea ce trece peste suma permisă de donat de legea Cincia, în cât Terţius nu va maĭ putea cere de la Secundus de cât prisosul. Dacă însă Secundus a plătit deja luĭ Terţius suma întrégă, Primus are în contra luĭ condicţiunea pentru a'ĭ cere tot ce a primit peste suma permisă de dăruit de legea Cincia. Din acest text se vede evident că legea Cincia nu operă de cât pentru ceea ce excede mĕsura stabilită de ea. D. Accarias, ca să elimineze obiecţiunea ce resultă din acest text, pretinde că el a fost cores de Justinian. Dar nimic nu trădă corecţiunea justinianeă în acéstă lege. Stilul este acelaşĭ de la început până la sfârşit. Nu e nicĭ o expresiune de latinéscă bizantină care să trădeze interpolaţiunea. Şi este exorbitant a pretinde că este interpolare, când nimic nu o trădă şi când textul e conform principiuluĭ de bun simţ că *utile per inutile non vitiatur*. Este uşor a inventa o teorie, făcênd a ḑice legeĭ 5, § 2, *De doli mali exceptione* ceea ce nu ḑice şi nu avea de gând a ḑice, şi eliminând legea 21, § 1, *De donationibus*, sub pretext că ar fi interpolată. Şi acésta numaĭ ca să fim originalĭ şi să nu semĕnăm cu tótă lumea, ba încă să ne rĕsboim şi cu bunul simţ.

Legea Cincia excepta óre-carĭ persóne, între carĭ libertatea antică de a dona rĕmâne neatinsă.

Acestea sunt: 1) Cognaţiĭ până la al cincilea grad, şi la al şéselea grad numaĭ *sobrini* şi *sobrinæ*, adică copii verilor primarĭ între dênşiĭ, nu şi ceĭ-alţĭ cognaţĭ; 2) Persónele puse sub puterea paternă a acestor cognaţĭ saŭ persónele sub a căror putere paternă eraŭ puşĭ cognaţiĭ; 3) Fiul vitrig, fiica vitrigă, muma vitrigă, tatăl vitrig, socru, sócra, ginerile, nurora, bărbatul, nevasta, logodnicul, logodnica (Fragmentele vaticane, § 302); 4) Patronul când era să primésca o donaţiune de la libert, nu şi vice-versa libertul când era să primésca donaţiune de la patron; 5) Pupilul când era să primésca donaţiune de la tutor, nu şi vice-versa tutorul când era să primésca donaţiune de la pupil; 6) Femeile în genere când donaţiunea li se făcea de un cognat de orĭ-ce grad pentru causă de constituire de dote *(dotis causa)*.

După cum vedem, donaţiunile între soţĭ, departe de a fi prohibite, eraŭ favorisate, căcĭ soţiĭ îşĭ puteaŭ dărui între viĭ unul altuia peste mĕsura fixată de legea Cincia.

De unde resultă că donaţiunile n'aŭ fost prohibite între soţĭ de cât în urma legeĭ Cincia. Cum ţice, în mod admirabil, nemuritorul Pellat, liberalităţile între soţĭ trebuiaŭ să producă puţine neajunsurĭ pe cât timp divorţurile eraŭ rare şi moravurile simple. Dar atuncĭ când divorţurile se înmulţirĕ într'un grad ce noŭ astădĭ ni se pare de necreḑut, şi când, în acelaşĭ timp, gustul desfrênat pentru lux şi cheltuelĭ zadarnice se rĕspândirĕ în tóte clasele societăţeĭ romane, a trebuit ca legiuitorul să intervie spre a împedica pe soţul cupid de a abusa de slăbiciunea soţuluĭ afectuos şi móle spre a'l despuia de bunurile sale şi apoĭ a'l repudia (Pellat, Textes sur la dot, a 2-a ediţie, pagina 358).

Sunt însă autorĭ între carĭ Savigny, carĭ susţin că prohibiţiunea donaţiunilor între viĭ, între bărbat şi femee, este anterióră legeĭ Cincia, şi că legea Cincia, când exceptă pe soţĭ, nu înţelege alt a ţice de cât că donaţiunile sunt valabile între soţĭ peste mĕsura stabilită de dênsa în casurile excepţionale de donaţiune *mortis causa* saŭ *divortii* causa (Veḑĭ Savigny, sistem de drept roman actual, traducţiunea luĭ Ch. Guenoux, a 2-a ediţiune, tom. IV, pagina 196 şi nota *c)*. Aci, marele romanist german se înşélă în mod evident. Ântêiŭ, pentru că e greŭ de presupus ca înainte de anul 549 saŭ 550, data legeĭ Cincia, moravurile să fi fost atât de disolute la Romanĭ în cât despuiarea unuĭ soţ de altul să fie posibilă. In adevĕr, acesta e motivul pe care textele îl daŭ acesteĭ prohibiţiunĭ introduse prin tradiţiune. Este imposibil ca de la 519, când a avut loc cel d'ântêiŭ divorţ, şi acesta nu pentru causă de rea nărăvire, ci de sterilitate a femeiĭ, şi până la 550 data legiĭ Cincia, să se fi disolut moravurile atât de mult, în cât divorţurile să se fi înmulţit, căsătoriile să fi devenit o speculă, şi spoliaţiile dintre soţĭ frecuente şi îngrijitóre. Al duoilea este dificil a limita excepţiunea legeĭ Cinciĭ numaĭ la donaţiunile *mortis causa* şi *divortii causa*, când textele care ne vorbesc de acéstă excepţiune nu disting, când ele, § 302 şi § 298, spun în mod general, cel d'ântêiŭ că între soţĭ donaţiunĭ se pot face, fără a spune de ce natură, prin urmare, orĭ-ce donaţiunĭ, şi când cel d'al duoilea spune că persónelor exceptate, prin urmare, şi soţilor este *permis a se dona (inter se donare, capere liceto)*, iar fără nicĭ o distincţiune. Toţĭ autoriĭ în genere sunt contra părereĭ luĭ Savigny, între alţiĭ Pellat, *loco citato*, Accarias, *op. cit.*, T. I, pagina 767, Demangeat, *op. cit.*, tom. I, pagina 581. De aceea, putem considera opiniunea luĭ Savigny ca complectamente inadmisibilă, ca o extravaganţă la care câte o-dată sunt expuşĭ ómeniĭ marĭ şi'ĭ putem aplica în acéstă cestiune versul despre Homer care sună ast-fel: *Quandoque bonus dormitat Homerus* (câte o-dată dormitéză şi excelentul Homer).

Legile 1, 2 şi 3 principium, din titlul nostru în Pandecte, daŭ ca motiv al introducereĭ prohibiţiuneĭ donaţiunilor între viĭ între bărbat şi femee temerea ca soţiĭ, sub pretextul uneĭ afecţiunĭ simulate, să nu se despóie unul pe altul. Cât timp moravurile aŭ fost pure şi simple la Romanĭ, acéstă temere nu a putut exista. In adevĕr, când moravurile sunt pure, ómeniĭ sunt oneştĭ şi neprefăcuţĭ. A fortiori, soţiĭ între dênşiĭ, afecţiunea şi sinceritatea între dênşiĭ fiind maĭ naturale de cât între străinĭ. Prin urmare,

nu era de temut ca soții să se despóie unul pe altul. Darurile, când se făceaŭ, proveneaŭ, în imensă regulă generală, din pură amóre. Dar când luxul s'a introdus la Romanĭ, după cucerirea Greciei și a Orientuluĭ, când din causa intrăreĭ în raporturĭ cu populĭ corupțĭ, cum eraŭ populiĭ Orientuluĭ, și chiar Greciĭ în timpul cucereireĭ, când, din causa disoluțiuneĭ moravurilor și introducerii luxuluĭ, soțiĭ aŭ ajuns să nu maĭ ție unul la altul, să se creeze trebuințe artificiale, și, spre a le satisface, a nu maĭ roși de a alerga la orĭ-ce mijlóce, când femeile maĭ cu sémă ajunseseră atât de desfrênate în cât își numĕraŭ bărbații după numĕrul anilor, după cum Republica își numĕra consulii, atunci ajunseseră lucrurile în ast-fel de stare, în cât soțul cel stricat, și care în regulă generală e și cel maĭ ipocrit și cel maĭ artificios, și maĭ cu sémă femeea excelă dintre ambiĭ soțĭ întru acésta, să stórcă prin lingușiri donațiunĭ de la cel-alt, amenințându-l că îl lasă dacă nu 'ĭ dă, și apoĭ după ce 'ĭ-a dat, totuși să 'l lase. Cum am ḑis, acésta era maĭ cu sémă de temut din partea femeeĭ, care are în tot-d'a-una pofte desmĕsurate, care cum ḑice Juvenal în satira 6:

»*Interea calet et regnat poscitque maritum.*
Pastores, et ovem Canusiam, ulmosque Falernas.
Quantulum in hoc, pueros omnes, ergastula tota.
Quodque domi non est, et habet vicinus, ematur..... —

Intre acestea ea oprimă, domnesce, poftesce să 'ĭ procure bărbatul păstorĭ, óie de Canusia [1]), ulmĭ din Falerna, și nimica tot, toțĭ băețiĭ, pe toți deținuții, și tot ce nu se găsesce în casă, și are vecinul să 'ĭ cumpere.«

In astă stare de lucrurĭ legiuitorul a trebuit să intervină și să prohibe în regulă generală donațiunile între bărbat și femee. Și atât e adevĕrat că acéstă necesitate era simțită, în cât n'a trebuit să intervie nicĭ o lege care să edicteze acéstă prohibițiune; ea s'a introdus încet, încet prin tradițiune, prin us, prin moravurĭ, prin bunul simț al poporuluĭ, și nu, cum ḑice Cujas, împrumutând'o populul de la Grecĭ, de la consuetudinele Grecilor culese și redactate de Solon, căcĭ legiuitorul public imită, copiază câte o-dată, legiuitorul roman maĭ rar, dar populul nu copiază nicĭ o-dată, ci nu introduce de cât ceea ce simte el în sufletul luĭ, tot ce introduce e de la el, nu de la altul. Se înșélă dar Cujas, copiând pe Plutarch, în biografia luĭ Romulus, când ḑice că acéstă prohibițiune a împrumutat'o populul roman din legile luĭ Solon (Veḑĭ Cujas, Comentariŭ asupra titluluĭ 1, Cartea I, *De justitia et jure* din Pandecte, legea 7 principium, ed. cit., T. 7, col. 67).

Că prohibițiunea donațiunilor între viĭ între bărbat și femee s'a introdus prin consuetudine resultă din legea 1 și din legea 2, titlul nostru în Pandecte, care este cel d'întêiŭ al Cărțeĭ XXIV și are drept rubrică: *De donationibus inter virum et uxorem:* »**Moribus** *apud nos receptum est, ne inter virum et uxorem donationes valerent... Majores nostri inter virum et uxorem donationes prohibuerunt*«.

Ea a fost introdusă la finele Republiceĭ, atunci când dupe cum am ḑis maĭ sus moravurile eraŭ destrăbălate, spre a împedica pe soțul bun și influențabil de a fi despuiat prin darurĭ exagerate irevocabile de soțul cel rĕŭ și șiret.

Acest motiv se găsesce enunțat și desvoltat în legile 1, 2 și 3 principium din titlul nostru în Pandecte.

Trebue să scim că la început, de la introducerea prohibițiuneĭ și până la senatusconsultul propus în anul 206 de la Christos de Antonin Caracalla, donațiunile între viĭ dintre soțĭ eraŭ cu desĕvîrșire nule, isbite de o nulitate absolută, prin urmare neconfirmabile nicĭ prin tăcerea donatoruluĭ în tot timpul vieței sale, nicĭ prin execuțiunea lor complectă de către donator. De unde consecința că dacă donatorul mancipase și trădase lucrul donat donatarului, îl putea revendica, dacă promisese *donandi animo* o sumă și o plătise, putea cere restituțiunea eĭ prin *condictio indebiti*, dacă liberase prin

[1]) Celebră prin lâna sa cea roșie, fórte renumită și de mare preț.

acceptilaţiune pe debitor *donandi animo*, putea cere suma ce'ĭ fusese datorită cu tótă acceptilaţiunea care era nulă, *ipso jure*. Şi tóte acestea le putea face nu numaĭ donatorul contra donataruluĭ, dar şi ereḑiĭ donatoruluĭ contra donataruluĭ, dar şi donatorul saŭ ereḑiĭ luĭ contra ereḑilor donataruluĭ.

Acéstă stare de lucruri a durat până la Antonin Caracalla. Senatusconsultul propus de el a declarat donaţiunea între viĭ dintre soţĭ confirmabilă prin tăcerea donatoruluĭ fără a revoca în tot timpul vieţeĭ sale. De aceea, ereḑiĭ donatoruluĭ nu vor putea invoca nulitatea donaţiuneĭ nicĭ pe cale de acţiune, nicĭ pe cale de apărare, şi acésta nu numaĭ când donaţiunea s'a operat printr'o daţiune, dar chiar când s'a operat printr'o promisiune saŭ printr'o acceptilaţiune, cu alte cuvinte senatusconsultul se aplică la tóte donaţiunile.

Acésta era cel puţin opiniunea luĭ Ulpian, care a prevalut, după cum resultă în mod expres din legile 32, §§ 1 şi 23 din titlul nostru.

Iacă, în adevĕr, ce ḑice Ulpian în aceste duoĕ fragmente: »Oratio autem Imperatoris nostri de confirmandis donationibus non solum ad ea partinet quæ nomine uxoris a viro comparata sunt, sed ad omnes donationes inter virum et uxorem factas, ut et ipso jure res fiant ejus cui donatæ sunt et obligatio sit civilis et de Falcidia ubi possit locum habere tractandum sit: cui locum ita fore opinor, quasi testamento sit confirmatum quod donatum est.—Sive autem res fuit quæ donata est, sive obligatio remissa, potest dici donationem effectum habituram: ut puta uxori acceptum tulit donationis causa quod debeat: potest dici pendere acceptilationem non ipsam, sed effectum ejus: et generaliter universæ donationes, quas impediri diximus, ex oratione valebunt.—Oraţiunea însă a Impĕratuluĭ nostru relativ la confirmarea donaţiunilor nu se referă numaĭ la acele lucruri carĭ se cumpĕră de bărbat pe numele nevesteĭ, ci la tóte donaţiunile făcute între bărbat şi femee, ast-fel ca şi lucrurile să devină *ipso jure* proprietatea aceluia cuĭ s'a donat şi să fie obligaţie civilă, şi să se pótă trata şi dacă este loc la Falcidia, la care opinez că este loc, considerându-se ceea ce s'a donat ca confirmat prin testament.—Fie că donaţiunea constă în translaţiunea proprietăţeĭ unuĭ lucru corporal, fie că ea constă în remisiunea uneĭ datoriĭ, putem ḑice că ea îşĭ va produce efectul; de exemplu: bărbatul a făcut cu scop de donaţiune acceptilaţiune soţieĭ sale de ceea ce'ĭ datora; se póte ḑice că este în suspensiune nu însăşĭ acceptilaţiunea, ci efectul eĭ. Şi, în general, tóte donaţiunile carĭ am ḑis că sunt prohibite, vor fi valabile în virtutea oraţiuneĭ«.

E adevĕrat că Ulpian, într'un alt fragment, în legea 23, extras din acelaş Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus, însă din Cartea 6, pe când fragmentele precedente, legea 32, § 1 şi § 23, sunt extrase din Cartea 33, are aerul a aproba pe Papinian care era de altă părere, care credea că senatusconsultul nu se aplică de cât la donaţiunile complect executate la carĭ revocarea ar fi dat loc la o acţiune în restituţiune, acţiune care ar fi aparţinut donatoruluĭ dar nu şi ereḑilor sĕĭ, la *donationes rerum*, adică la donaţiunile de lucruri corporale, cum ḑice el, iar nu şi la cele-alte donaţiunĭ, carĭ constaŭ, de exemplu, într'o promisiune neexecutată încă, aşa în cât, în cas de promisiune, donatarul stipulator nu putea intenta acţiune *ex stipulatu* nicĭ în contra moştenitorilor donatoruluĭ. Iacă, în adevĕr, ce ḑice Ulpian în legea 23 din titlul nostru: »Papinianus *recte* putabat orationem divi Severi ad rerum donationem pertinere: denique si stipulanti spopondisset uxori suæ, non putabat conveniri posse heredem mariti, licet durante voluntate maritus decesserit.—Papinian, cu drept cuvênt, era de părere că oraţiunea divuluĭ Septim Sever se referă la donaţiunea lucrurilor corporale; prin urmare, dacă bărbatul a promis femeeĭ sale stipulând, credea că nu se póte acţiona eredele bărbatuluĭ, cu tóte că bărbatul a murit persistând în voinţa de a duoa«.

Însă, după opiniunea cea maĭ acreditată, pe care o împărtăşesc şi eŭ, textul luĭ Ulpian, care formézĕ legea 23, a fost interpolat de comisariĭ luĭ Justinian, carĭ saŭ aŭ adăugat vorba *recte* la începutul textuluĭ, după cum crede Machelard, *Dissertations de droit romain et de droit français*, pagina 305, text şi notele 1 şi 2, saŭ aŭ şters

vorba *recte* dintre vorbele *non* și *putabat*, din partea inferióră a textuluĭ, după cum susține Savigny, *Sistem...*, traducțiunea citată, Tomul IV, pagina 192.

Ceea ce este cert însă este că în legislațiunea luĭ Justinian nu era cea maĭ mică îndoială că trebue să admitem teoria luĭ Ulpian. Ea este confirmată prin Novela 162, capitolul 1, a acestuĭ Impĕrat.

Trebue să observăm că cea maĭ mare parte din fragmentele carĭ formézĕ titlul nostru *De donationibus inter virum et uxorem*, în Pandecte, sunt extrase din Comentariul luĭ Ulpian asupra scrierilor luĭ Sabinus *(libri Ulpiani ad Sabinum)*; că Ulpian, în cărțile 1 până la 32 inclusiv, a tratat, în regulă generală, despre starea donațiunilor înainte de senatusconsult, și în acest sens trebuesc explicate textele când jurisconsultul nu spune expres contrariul, ceea ce face în fragmentul extras din cartea 6, care formézĕ legea 23, iar de la Cartea 33 încolo a tratat despre starea donațiunilor după senatusconsult. Legea 22 e extrasă din Cartea 3 a Comentariuluĭ. Legea 23 e extrasă din Cartea 6 a Comentariuluĭ. Legea 7 e extrasă din Cartea 31. Legile 1, 3, 5, 9, 11, 13, 15, 17, 19 și 21 sunt extrase din Cartea 32. Legea 32 e extrasă din Cartea 33. Legea 33 e extrasă din Cartea 36. Legea 34 e extrasă din Cartea 43. Ceĭ ce nu aŭ observat acésta, adesea-orĭ s'aŭ înșelat, citând texte din acelașĭ jurisconsult carĭ păreaŭ neconciliabile. Causa era că unele se referaŭ la o epocă a dreptuluĭ, altele la alta. Cu acéstă observațiune cred că este lesne a eșĭ din încurcătură.

In resumat, în legislația ante-senatusconsultară donațiunea între viĭ e nulă cu desĕvîrșire. Ea nu póte vala de cât prin o confirmare expresă, dacă adică donatorul o va fi refăcut ca *donatio mortis causa*, saŭ sub formă de legat saŭ fideicomis. Dar atunci e maĭ exact a ḑice că liberalitatea decurge în realitate din acest din urmă act. După legislația post-senatusconsultară donațiunea între viĭ este confirmabilă prin tăcerea donatoruluĭ până la mórtea sa, orĭ care ar fi donațiunea de lucruri corporale, de creanță, de liberațiune. Ea ar părea că este tratată ca o donațiune *mortis causa*, ca o donațiune *mortis causa* sub condițiă resolutorie. Ea, în adevĕr, e supusă legeĭ Falcidia. Ea e supusă querelеĭ. Dar în privința acésta n'ar fi deosebire, căcĭ de la împĕratul Filip încolo și donațiunile între viĭ aŭ fost supuse querelеĭ. Dar eŭ nu cred că pentru acésta ar fi o donațiune *moris causa*. Căcĭ donațiunile *mortis causa* eraŭ valabile și înainte de senatusconsult. Și dacă senatusconsultul ar fi voit a decide acésta, ar fi fost maĭ simplu a ḑice, în loc de ceea ce printr'o locuțiune desvoltată ḑice, că donațiile între viĭ dintre soțĭ vor fi considerate pe viitor ca *mortis causa*, ceea ce nu ḑice. Cred dar că ele aŭ rĕmas tot donațiunĭ între viĭ în principiŭ, afară de aplicarea Falcidieĭ. De unde consecința că ele nu vor fi atacate de creditorĭ, dacă donatorul nu era insolvabil în momentul facereĭ donațiuneĭ, măcar că a murit insolvabil, pe când, din contră, dacă ar fi donațiunĭ *mortis causa*, în asemenea cas bunurile obiect al lor ar trebui să servéscă prealabil spre despăgubirea creditorilor donatoruluĭ defunct, independent de orĭ-ce acțiune pauliană.

Justinian, printr'o constituțiune a sa din anul 538, care formézĕ legea 25 în Condică, *De donationibus inter virum et uxorem*, V, 16, a schimbat acéstă stare de lucruri, a declarat donațiunile între viĭ între soțĭ superióre a cincĭ sute de soliḑĭ, dacă sunt insinuate, donațiunĭ între viĭ, prin urmare nesupuse nicĭ Falcidieĭ. Acesta e sensul vorbelor din acéstă constituție, care declară nerevocarea ca echivalând cu ratificarea uneĭ gestiunĭ de afaceri, adică producênd un efect retroactiv complect.

Pentru ca donațiunea între viĭ să fie prohibită, trebue să producă ca orĭ-ce donațiune o sărăcire a donatoruluĭ concomitentă cu o înavuțire a donatarului.

Sunt donațiunĭ între viĭ propriŭ ḑise carĭ sunt permise. Ast-fel sunt donațiunea de interese, donațiunea de articole de toaletă femeeĭ, donațiunea pentru causă de divorț *bona gratia*, care nu póte să fie bănuită de captațiune, donațiunea pentru causă de exil, pentru acelașĭ motiv.

Pentru acelașĭ motiv e permisă donațiunea *mortis causa*.

Dacă donațiunea între viĭ este ascunsă sub un contract cu titlu oneros, atunci

trebue să examinăm: Dacă contractul oneros n'a fost serios, totul este nul. Dacă însă a fost serios, însă ascunde în parte o donaţiune, precum dacă s'a vîndut un imobil pentru un preţ mai mic de cât adevĕrata sa valóre, atunci contractul oneros este valabil pentru partea cu acest caracter, iar pentru ceea ce constitue donaţiune este nul. Aşa în cât, dacă, de exemplu, bărbatul vinde femeei sale casa sa pe cinci mii, pe când face ḑece mii, este vînḑare pentru jumĕtate şi donaţiune pentru rest, şi, ca consecinţă, ambii soţi vor fi coproprietari ai caseï.

Donaţiunea este nulă nu numai dacă e făcută de un soţ celuï-alt, dar chiar dacă este făcută persónei sub a cărei putere se află, saŭ persónei care este sub aceeaşi putere cu donatorul.

Iacă, în resumat, teoria donaţiunilor între vii în dreptul roman.

Cred util a reproduce aci traducerea textelor din titlul nostru din Pandecte, împreună cu explicările ce am dat unora dintr'ênsele în »Gazeta Avocaţilor«:

DIGESTE, CARTEA XXIV, TITLUL 1

Despre donaţiunile între vii între bărbat şi femee

1. **Ulpian**, *Cartea 32, Comentariŭ asupra scrierilor luï Sabinus.*

Prin obiceiŭ s'a introdus la noi regula ca donaţiunile între bărbat şi femee să nu fie valabile.

Acéstă prohibiţiune s'a introdus pentru ca nu cum-va din dragoste reciprocă să pótă un soţ să despóie pe cel-alt, ne mai punênd nicï o margine la liberalităţi, ci făcêndu-le cu o uşóră profusiune.

2. **Paul**, *Cartea 7, Comentariŭ asupra scrierilor luï Sabinus.*

Şi să nu se ocupe mai bine soţii cu educaţiunea copiilor (pe care ar neglige-o). Sextus Cecilius mai adăuga şi causa acésta, că adică adesea s'ar desface căsătoriile, dacă cel ce are şi póte dărui n'ar vrea să dăruiască celuï-alt soţ, şi cu chipul acesta durata căsătoriilor ar deveni o specolă.

3. **Ulpian**, *Cartea 32, Comentariŭ asupra scrierilor luï Sabinus.*

Acéstă raţiune se coprinde şi în proiectul de senatusconsult al Impĕratuluï nostru Antonin Caracalla (asociat la Imperiŭ de tatăl sĕŭ Septim Sever, cu titlul de *Augustus*). Căcï aşa se exprima el: *Strămoşii noştri aŭ prohibit donaţiunile între bărbat şi femee, preţuind numai amórea onestă din inimile soţilor, şi îngrijind în acelaşi timp şi de reputaţiunea lor, nelăsând ca concordia dintre eï să se menţină prin banï, nepermiţênd ca cel mai bun dintre soţi să cadă în sărăcie, iar cel mai rĕŭ să se înavuţéscă în paguba luï.*

§ 1: »Să vedem între carï persóne sunt prohibite donaţiunile: dacă căsătoria este conformă şi bunelor moravurï şi legilor, donaţiunea nu e valabilă. Dacă însă intervine vre-o piedică óre-care, care să facă să nu fie de loc căsătorie, donaţiunea este valabilă. Prin urmare, dacă fata unuï senator se va fi căsătorit cu un libertin în contra prohibiţiuneï senatusconsultuluï, saŭ dacă o femee dintr'o provincie se va fi căsătorit cu o persónă care exercitéză vre-o funcţiune în acea provincie contra prescripţiunilor constituţiuneï imperiale care 'l-a numit şi care 'ï-a încredinţat o însărcinare óre-care în acea provincie, donaţiunea este valabilă, căcï în aceste casurï nu există căsătorie. Insă nu este permis ca asemenea donaţiunï să 'şï producă efectul lor, ca nu cum-va condiţiunea acelora carï păcătuesc în contra legilor să fie mai favorabilă. Cu tóte acestea, rĕposatul Sever a decis contrariul relativ la liberta senatoruluï Ponţiŭ Paulin, căcï ea era tratată nu ca sóţă, ci mai mult ca concubină«.

De acest text trebue să apropiăm mai întêiŭ legea 7 din Condica luï Justinian,

titlul *Despre donațiuni între bărbat și femee* (V, 16), în care împĕratul Alexandru Sever se exprimă ast-fel în acéstă constituțiune a sa din anul 233 : »Dacă te-aĭ căsătorit conform voințeĭ tatăluĭ tĕŭ cu fiul tutoruluĭ tĕŭ, donațiunea făcută bărbatuluĭ tĕŭ este nulă de drept. Dacă însă căsătoria ce aĭ contractat nu e valabilă în drept, măcar că donațiunea este valabilă în drept, însă fiind-că persóna bărbatuluĭ tĕŭ este nedemnă și propriŭ ḑis nicĭ póte purta numele de bărbat legiuit, ți se va da ție acțiuni utile spre a revoca donațiunea făcută«. Asemenea trebue să maĭ apropiem și legea 32, §§ 27 și 28 din titlul nostru în Pandecte, în care jurisconsultul Ulpian se exprimă ast-fel : »Dacă cine-va se va fi logodit valabil cu o femee, și apoĭ o va fi luat în căsătorie în mod nevalabil : să examinăm dacă donațiunile făcute în urmă între aceste duoĕ persóne trebuesc considerate ca valabile, ca cum ar fi făcute în timpul sponsaliilor ? Julian tratéză acéstă cestiune relativ la casul în care o femee maĭ mică de 12 anĭ s'a logodit, și apoĭ, fiind încă minoră de 12 anĭ, adică nematură, a fost adusă în casa quasi-bărbatuluĭ eĭ, și el decide că acea femee este logodnică, de și nu este soție. Dar e maĭ adevĕrată opiniunea luĭ Labeon, pe care o aprobă Papinian în Cartea X a Cestiunilor sale, și pe care o aprobăm și noĭ, că adică dacă, înainte de a fi adusă femeea în casa bărbatuluĭ, ea a fost prealabil logodită cu el, logodna să se considere că continuă, cu tóte că cel ce a adus'o în casa sa a crezut că o aduce ca deja soția sa. Dacă însă nu a fost logodnă prealabilă, nu póte fi nicĭ continuare de logodnă, căcĭ n'a fost logodnă, nicĭ căsătorie, căcĭ căsătoria nu s'a putut contracta ; de aceea, dacă a fost prealabil logodnă, donațiunea e valabilă; în cas contrariŭ, donațiunea este nulă, căcĭ donațiunea s'a adresat nu uneĭ quasi străine ci uneĭ quasi soțiĭ, și de aceea, în acest cas, senatusconsultul nu 'șĭ are aplicația. Dacă însă un senator s'a logodit cu o libertă a sa, saŭ un tutor cu o pupilă a sa, saŭ duoĕ alte persóne carĭ între dênsele sunt prohibite a se uni prin căsătorie, și în urmă bărbatul va fi luat de soție pe acee femee, este cestiune de a se sci dacă donațiunea făcută în urmă între dênșiĭ trebue considerată ca valabilă, ca cum ar fi făcută în timpul logodneĭ ? Și eŭ aș socoti că chiar logodna ar trebui să fie desaprobată, și că cele donate se pot lua din mâna lor și revendicate de fisc ca din mâinile unor persóne nedemne«.

Aceste texte sunt dificil de înțeles. In adevĕr, în legea 3, § 1, Ulpian ḑice că dacă căsătoria e valabilă, donațiunea între viĭ dintre soțĭ este nulă ; dacă însă căsătoria este nulă, donațiunea este valabilă. Și dă drept exemplu casul în care o fiică de senator se căsătorește cu un libertin, cas pentru care nu numaĭ căsătoria este nulă, dar și sponsaliile, cum ne spune acelașĭ Ulpian în legea 16 D., *De sponsalibus* (XXIII, 1), precum și casul în care un cetățén roman trămis într'o provincie spre a îndeplini acolo o funcțiune óre-care *(officium)*, de exemplu să o administreze ca president de provincie, saŭ să comande o cohortă, ca prefect de cohortă. In aceste duoĕ casurĭ spune anume că, fiind-că căsătoria e nulă, donațiunea este valabilă. E adevĕrat însă că pe urmă adaugă, că de și *ipso jure donațiunea este valabilă*, dar morala cere (fas non est) ca să nu fie valabile. Și adaugă că, cu tóte acestea, împĕratul Septim Sever a decis că donațiunea este valabilă pentru casul în care căsătoria a avut loc între un senator și liberta sa. Pe de altă parte, împĕratul Alexandru Sever, în constituția sa din anul 233 (l. 7 C., *titlul nostru*, deja tradusă), am vĕḑut că decide în mod general că, în casul în care căsătoria nu e valabilă, de și *ipso jure* donațiunea între soțĭ e valabilă, totușĭ ea este revocabilă *utilitatis causa*, și că revocarea profită donatoruluĭ. Și iarășĭ, pe de altă parte, vedem pe Ulpian în legea 33, § 28, deciḑând că de câte orĭ soțiĭ nu pot contracta o uniune legitimă (qui matrimonium copulare prohibentur) și anume în casul de căsătorie între un senator cu o libertină, a unuĭ tutor cu fosta sa pupilă, donațiunea este nulă și nulitatea are de efect nu revocarea donațiuneĭ în favórea donatoruluĭ (ca după constituțiunea luĭ Alexandru Sever), ci confiscarea eĭ de către fisc.

Savigny (System, traducția francesă de Ch. Guenoux, ediția 2, T. IV, p. 169, text și notele 8 și 12) nu zăresce nicĭ o contradicție și conciliéză legea 7 C. (V, 16), care este a luĭ Alex. Sever, cu legea 32, § 28, *titlul nostru* în Pandecte, care este a luĭ Ulpian care trăia în timpul luĭ Alexandru Sever, ḑicênd că legea 7 C., *titlul nostru*, sta-

tuéză în casul în care donatorul este inocent, el atunci are acţiuni utile spre a lua îndărăt lucrul donat, iar legea 32, § 8, în casul în care donatorul este culpabil, atunci donaţiunea este confiscată.

Cu tótă admiraţiunea ce am pentru Savigny, conciliarea sa mi se pare inadmisibilă. In adevĕr, Alex. Sever statuéză în mod general că, în orĭ-ce cas în care căsătoria *jure non valet* nu e valabilă în drept, donaţiunea *ipso jure* e valabilă, iar *utilitatis causa* revocabilă în favórea donatoruluĭ, fără să distingă de e cine-va culpabil şi cine e culpabil. Şi tot aşa decide şi Ulpian în legea 3, § 1, *titlul nostru*, şi ar fi curios ca Ulpian să se desdică în legea 32, § 28, extrasă din acelaşĭ Comentariŭ asupra luĭ Sabinus, ba încă el adaugă că într'o specie a senatoruluĭ Pontiŭ Paulin, care se căsătorise cu liberta sa, donaţiunea este valabilă sub tóte puncturile de vedere.

Eŭ sunt de părere împreună cu Antoniŭ Faber, decada LXXIX, erórea 4 (Scrierea sa despre Errorĭ), că legea 32, § 28, este interpolată de către Tribonian, expresiunile *matrimonium copulare*, de o latinéscă bizantină, o probéză în mod suficient. Era, în adevĕr, imposibil ca donaţiunile făcute între soţĭ în casul în care căsătoria era prohibită pentru raţiuni politice saŭ de ordine publică în timpul luĭ Ulpian să fie confiscate, când d'abia căsătoria contractată în contra prohibiţiunilor resultânde din cognaţiune şi afinitate numite incest era singură pedepsită cu confiscarea a uneĭ părţĭ din avere, pentru femee cu confiscarea doteĭ şi a uneĭ treimĭ a bunurilor sale parafernale, pentru bărbat cu confiscarea a jumĕtate din averea sa (Paul, Sentinţe, Cartea II, titlul 19, § 5 şi titlul 26, § 14, Paul, legea 52, şi Papinian, legea 61 Dig., *De ritu nuptiarum* (XXIII, 2). Şi tocmaĭ maĭ târdiŭ Împĕraţiĭ creştinĭ Valentinian, Theodosiŭ şi Arcadiŭ (legea 4 C., *De incestis nuptiis*, V, 5) aŭ decretat confiscarea donaţiunilor *ante nuptias*, saŭ *inter virum et uxorem* în cas de căsătorie ilicită, căcĭ e contractată contra preceptelor legeĭ, mandatelor şi constituţiunilor principilor, şi împĕraţiĭ Arcadiŭ şi Honoriŭ, prin constituţiunea lor din anul 306 declară asemenea confiscată donaţiunea *ante nuptias*, *inter vivos inter virum et uxorem* şi dota, în cas de incest. Şi Justinian, prin Tribonian, n'a făcut de cât să corégă pe Ulpian în paragraful 28 al legeĭ 32, ca să'l pună de acord cu legislaţia justinianeă, adică cu legea 4 C., *De incestis*, menţinută în legislaţia luĭ Justinian.

Aşa în cât iacă mersul lucrurilor după părerea mea. Când căsătoria e valabilă, donaţiunea între soţĭ între viĭ e nulă. Dacă nu e căsătorie, căcĭ bărbatul cu femeea trăesc ca concubinĭ, donaţiunea e valabilă în mod absolut.

Şi acésta este motivul pe care Ulpian îl invócă în legea 3, § 1, *titlul nostru* în specia luĭ Pontiŭ Paulin; el dice, în adevĕr, că Pontiŭ Paulin a considerat pe liberta sa ca concubină, nu ca soţie legitimă. Dacă căsătoria e prohibită de legĭ, constituţiunĭ imperiale, mandate a principilor, atunci, dacă aŭ fost sponsaliĭ, şi căsătoria e numaĭ întârdiată, cum e în casul lipseĭ de vêrstă, donaţiunea e absolut valabilă, ca făcută între sponsĭ, între care se consideră că se continuă sponsaliile până vor ajunge la etatea legală, ca atunci să încépă căsătoria. Dacă căsătoria însă este absolut prohibită, atunci donaţiunea *ipso jure* e valabilă, dar *utilitatis causa* este anulabilă, donatorul va avea nu acţiunea directă (căcĭ *ipso jure* donaţiunea e valabilă), ci utilă spre a cere îndărăt lucrul donat. De la împĕraţiĭ însă Theodosiŭ, Valentinian şi Arcadiŭ încolo, donaţiunea în acest din urmă cas, este nulă *ipso jure* şi revendicabilă de fisc.

Cu chipul acesta, se dovedesce şi neperspicacitatea comisarilor luĭ Justinian. In adevĕr, eĭ, după ce aŭ cores legea 32, § 28, şi acésta în mod stupid, căcĭ pun întrebarea dacă donaţiunea făcută între un senator şi o libertină, între un tutor şi fosta sa pupilă, în timp de sponsaliĭ, este valabilă, când între asemenea persóne sponsaliĭ nu pot avea loc, apoĭ aŭ uitat să corégă legea 3, § 1, a aceluiaşĭ Ulpian, şi constitutiunea luĭ Alex. Sever, legea 7 C., a *titlului nostru*, pe cea d'ântêiŭ lăsând'o a dice că donaţiunea este valabilă, pe cea d'al duoilea că *ipso jure* e valabilă, dar revocabilă *utiliter* în interesul donatoruluĭ, pe când, din contră, trebuia a le face să dică că donaţiunea este nulă, şi bunurile confiscabile de fisc.

Ceea-ce a dat loc corecțiuneĭ stupide este fragmentul precedent al luĭ Ulpian, paragraful 27, în care Ulpian prevedea casul unor sponsaliĭ permise, dar a uneĭ căsătoriĭ prohibite. Era vorba de casul în care un bărbat se logodise cu o femee minóră de duoĭ-spre-ḑece anĭ (lucru valabil, căcĭ de la 7 anĭ încolo, adică de la eșirea din *infantia*, sponsaliĭ se puteaŭ contracta), și se căsătorise apoĭ cu ea în acéstă stare de minoritate, și apoĭ unul dăruise altuia între viĭ. Era cestiune dacă, în asemenea cas, donațiunea este valabilă saŭ nu? Și Ulpian decide că donațiunea este valabilă, dacă în adevĕr aŭ preces sponsaliĭ, căcĭ atunci se póte ḑice că sponsaliile se vor prelungi până ce femeea va împlini duoĭ-spre-ḑece anĭ. Dacă însă n'aŭ preces sponsaliĭ, donațiunea este nulă, nu ca donațiune între soțĭ, ci ca făcută în credința că se face soțieĭ, pe când ea se găsesce făcută uneĭ străine, ceea ce n'a voit, nicĭ a înțeles a voi donatorul. Decĭ, în asemenea cas, obiectul donat se va urmări prin condicțiunea *causa data causa non secuta* (am creḑut că daŭ uneĭ soțiĭ, soție nu este, am dat pentru o causă determinată, care nu se realiséză, repet lucru donat).

Iacă ce aŭ făcut pe comisariĭ luĭ Justinian să corégă prost § 28. Aŭ voit să 'l pună în unire cu paragraful 27, adică cu specia sponsaliilor posibile, și cu teoria nouă a confiscărilor. Nu aŭ putut, nu aŭ reușit, căcĭ nu aŭ înțeles nicĭ paragraful 27, nicĭ nu aveaŭ meșteșugul corigereĭ. E maĭ greŭ a corege de cât a face. Pentru corigere trebue maĭ multă perspicacitate. Ceea ce putem însă invoca în favórea comisarilor luĭ Justinian este că nu numaĭ lipsa de pricepere, de cunóscere profundă a dreptuluĭ clasic roman, dar și timpul material le-aŭ lipsit spre a face pretutindenĭ corigerĭ inteligente.

Cu ocasiunea acésta nu lipsim de a aduce omagiile nóstre observăreĭ inteligente a mareluĭ jurisconsult Sabaudian, Antoine Favre, Antonius Faber, cum se numesce el latinisându'și numele. Nu e de prisos a nota aci la ce grad de cultură era regatul Savoieĭ și al Piemontuluĭ, de óre-ce el a putut poseda un jurisconsult de talia luĭ Antoine Favre. Acest mare jurisconsult, inferior luĭ Cujas, superior luĭ Doneau și Vinnius, care a ajuns president la Curtea Savoieĭ, a lăsat maĭ multe opere însemnate. E de mirat abondența scrierilor sale, pe care d'abia Cujas o întrece și în numĕr și în calitate. El a produs: 1) Un tractat asupra erorilor comise de interpreți în explicarea textelor dreptuluĭ roman, care formézĕ duoĕ volume in folio, conținênd cel d'ântêiŭ 1058 paginĭ, cel d'al duoilea 806 paginĭ, în ediția lionesă din anul 1558; 2) Un Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Papinian, formând un volum in folio, care conține în aceeașĭ edițiune paginĭ 644; 3) Un Comentariŭ intitulat: *Rationalia in Pandectas* în șése volume in folio, conținênd în aceeașĭ ediție împreună paginĭ 3792; 4) Un Comentariŭ asupra condiceĭ luĭ Justinian, formând un volum in folio, care conține în aceeașĭ ediție paginĭ 1124.

§ 2: »Ceĭ ce sunt uniți cu soțiĭ prin potestate nu pot între dênșiĭ să 'șĭ facă donațiunĭ. De exemplu: fratele bărbatuluĭ, care este sub aceeașĭ putere paternă cu bărbatul, nu póte dărui frateluĭ nevesteĭ care este sub aceeașĭ putere paternă cu nevasta«.

Iacă parafrasa luĭ Scipio Gentilis.

Unul din soțĭ nu póte dărui nicĭ celuĭ-alt soț, nicĭ aceluia care se află sub puterea paternă a aceleiașĭ persóne împreună cu soțul sĕŭ. Așa, de exemplu, femeea nu póte dărui nicĭ bărbatuluĭ eĭ nicĭ frateluĭ bărbatuluĭ eĭ care se află împreună cu dênsul sub puterea paternă a socruluĭ eĭ. Asemenea unul din soțĭ nu póte dărui nicĭ celuĭ-alt soț, nicĭ socruluĭ sĕŭ sub a căruia putere paternă se află soțul sĕŭ. Asemenea nicĭ socrul unuĭ soț nu póte dărui socruluĭ celuĭ-alt soț, dacă ambiĭ soțĭ se-află sub putere paternă.

De exemplu, Primus este căsătorit cu Prima. Primus are un frate Quartus, care împreună cu el se află sub puterea paternă a luĭ Seius. Prima nu póte dărui luĭ Primus, nicĭ luĭ Quartus, căcĭ ceea ce 'ĭ va dărui va profita luĭ Seius a căruia avere se va împărți la mórtea sa între Quartus și Primus și, prin urmare, va profita și luĭ Primus. Asemenea Prima nu va putea dărui nicĭ luĭ Seius pentru acelașĭ cuvênt. Dacă acum presupunem că și Prima se află sub putere paternă, sub a tatăluĭ eĭ, Gaius, împreună

cu un frate al eĭ Secundus, Gaius nu va putea dărui luĭ Primus, căcĭ, Prima la mórtea luĭ Gaius, ca *heres sua* a sa, va moşteni pe Gaius ; prin urmare, dacă Gaius n'ar fi dăruit luĭ Primus, ea ar fi moştenit maĭ mult, decĭ, ca cum în parte ar dărui ea luĭ Primus. Pentru acelaşĭ cuvênt, Gaius nu póte dărui luĭ Quartus. Asemenea nicĭ Seius Primeĭ nicĭ luĭ Secundus. Asemenea nicĭ Gaius luĭ Seius, nicĭ Seius luĭ Gaius. Spre maĭ mare facilitate de înţelegere, alcătuim tablourile următóre :

TABLOUL I

Primus	**Prima soră cu Secundus**
(bărbatul)	(nevasta) |
	Gaius
	(tatăl care 'ĭ are sub putere paternă)

TABLOUL II

Prima	**Primus frate cu Quartus**
(nevastă)	(bărbatul) |
	Seius
	(tatăl care 'ĭ ţine sub putere paternă)

TABLOUL III

Primus frate cu Quartus	**Prima soră cu Secundus**
(bărbatul) |	(nevastă) |
Gaius	**Seius**
(tatăl care 'ĭ ţine sub putere paternă)	(tatăl care 'ĭ ţine sub putere paternă)

§ 3: »Vorba putere o aplicăm nu numaĭ la descendenţĭ, ci şi la servĭ, căcĭ este de preferit ca nicĭ acelora ce sunt supuşĭ la veri-un drept óre-care către bărbat să nu li se pótă dărui«.

Textul ţice că ceĭ supuşĭ la autoritate nu pot dărui. Dar eĭ neavênd patrimoniŭ în dreptul clasic, evident că nu aŭ de unde dărui. De aceea eŭ cred că textul trebue cores ast-fel : *non magis est ut his..... donari non possit* [1]).

§ 4: »Prin urmare, dacă muma dăruesce fiuluĭ care se află sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ (bărbatul donatriceĭ), donaţiunea nu are nicĭ o valóre, căcĭ se câştigă de tatăl. Dar dacă a dăruit fiuluĭ eĭ, mergênd la tabără, donaţiunea este considerată ca valabilă, căcĭ ea este câştigată fiuluĭ şi face parte din peculiul castrens. De aceea, şi fiul cel bun şi cel vitrig, şi orĭ-ce altă persónă supusă puterеĭ bărbatuluĭ, va dărui femeeĭ ceva din peculiul sĕŭ castrens, nu va fi nulă donaţiunea«.

§ 5: »De aceea nu se póte dărui nicĭ femeeĭ nicĭ nurorеĭ femeeĭ de către bărbat, nurorеĭ de către tatăl bărbatuluĭ care 'l are sub putere paternă, nicĭ aceluia ce se află sub aceeaşĭ putere paternă cu bărbatul de către femee«.

Şi aci textul trebue corressŭ, şi în loc de a se ţice *donare etiam is* să se citéscă *donari, et etiam ei.* Căcĭ cel ce este sub puterea paternă a socruluĭ fiind *filius familias,* nu póte avea de cât peculiŭ castrens, şi, cum ţice paragraful precedent, el póte dărui din peculiul sĕŭ castrens şi mumeĭ sale bune şi mumeĭ sale vitrige.

---

[1]) Dacă lăsăm textul necores, atunci, în dreptul clasic, el nu se póte aplica de cât în mod excepţional numaĭ la *filii familias,* care se află sub putere paternă, şi relativ numaĭ la valorile constituind peculiul lor castrens din care eĭ nu ar putea dărui mumeĭ lor bune saŭ vitrige, ca să nu privesc în mod excepţional şi nenatural pe tatăl lor de a veni in virtutea dreptuluĭ pretorian, *unde decem personæ,* la succesiunea lor. Dar atunci s'ar contraţice § 3 cu § 4 următor. De aceea conchidem la corigerea textuluĭ în modul arătat.

§ 6: »Din partea soţieĭ este prohibit a se dărui bărbatuluĭ, din partea nuroreĭ a se dărui socruluĭ (căcĭ tot bărbatul ca *heres suus* va profita), din partea socruluĭ a se dărui ginereluĭ (căcĭ la averea socruluĭ are dreptul ca *heres sua* nevasta). Dar unul din soţĭ nu póte dărui nicĭ celor ce se află sub puterea celuĭ-alt soţ (căcĭ prin eĭ tot soţul câştigă). Dar unul din soţĭ nu póte dărui nicĭ acelora sub a căruia putere paternă se află cel-alt soţ, căcĭ la mórtea luĭ va profita ca *heres suus* cel-alt soţ. Acésta însă este adevĕrat dacă bărbatul şi socrul femeeĭ, adică fratele bărbatuluĭ, sunt sub aceeaşĭ putere paternă, numaĭ atuncĭ femeea nu póte dărui fratéluĭ bărbatuluĭ. Acésta asemenea este adevĕrat dacă bărbatul se află sub puterea paternă a socruluĭ femeeĭ, numaĭ atuncĭ femeea nu póte dărui socruluĭ eĭ. Căcĭ dacă bărbatul nu se află sub aceeaşĭ putere paternă cu fratele sĕŭ, adică sub puterea paternă a socruluĭ eĭ, atuncĭ femeea póte dărui şi cumnatuluĭ eĭ şi socruluĭ eĭ«.

§ 7: »Nurora póte dărui sócreĭ sale, şi sócra nuroreĭ sale, căcĭ sócra nu are sub puterea eĭ pe bărbatul nuroreĭ sale (căcĭ între mumă şi copilul eĭ nu există relaţiune de putere paternă la Romanĭ)«.

§ 8: »Dacă servul a căruĭ nudă proprietate este a mea, iar usufructul al altuia, dăruesce soţieĭ mele din peculiul ce nu'mĭ aparţine mie, ci usufructuaruluĭ, saŭ dacă un om liber pe care 'l posed cu bună credinţă dăruesce soţieĭ mele, este cestiune dacă donaţiunea este valabilă? Pentru persóna liberă ce posed cu bună credinţă, dacă donéză soţieĭ mele, se póte óre-cum susţine că donaţiunea este valabilă. (Óre cum, căcĭ e greŭ să aibă patrimoniŭ altul de cât peculiul ce 'ĭ-am încredinţat, din care de sigur nu póte dărui). Iar pentru servul asupra căruia am nuda proprietate, e imposibil să dăruiască, căcĭ orĭ dăruesce din peculiul meŭ, şi atuncĭ este ca cum eŭ aşĭ face donaţiune, ceea ce nu se póte, orĭ dăruesce din peculiul usufructuaruluĭ şi iarăşĭ nu se póte, căcĭ serviĭ nu pot dărui din peculiul lor, a căror proprietate nu este a lor, ci a stăpânuluĭ lor, şi a căruĭ administraţie concedată lor nu merge până a putea dărui«.

§ 9: »Nu numaĭ direct între bărbat şi femee, dar nicĭ prin persóne interpuse nu se póte face donaţiune«.

Aşa parafrazéză Basilicele acest paragraf (Veḑĭ Basilice, ediţiunea citată, Cartea XXX, titlul 1, asupra legeĭ 3, § 9 din titlul nostru), şi după Basilice Cujas (ediţiunea citată, tom V, colóna 2081). Cujas se servesce cu drept cuvênt spre a da acéstă interpretare de paragraful 3 titlul 24 al Sentinţelor luĭ Paul, care are drept rubrică *De donationibus inter virum et uxorem*, titlu care în manualul luĭ Pellat figuréză sub numĕrul 23, din causă că Pellat dă duoĕ titluri cu numĕrul 21, unul 21 A şi altul 21 B. In adevĕr, în paragraful sus citat din Sentinţe, Paul se exprimă ast-fel: *Inter virum et uxorem, nec per interpositam personam donatio fieri potest.* In regulă generală, în drept ceea ce nu se póte face direct, nu se póte face nicĭ prin persónă interpusă. Persónele interpuse nu eraŭ fixate de legiuitor la Romanĭ, ca la Francesĭ, la care articolul 911 a Condiceĭ Napoleon declară presumate persóne interpuse pe tatăl, pe muma şi pe descendenţiĭ donatoruluĭ şi a donataruluĭ. Ele rĕmân în dreptul roman la apreciarea judecătoruluĭ, presumpţiunea fiind neinterpoziţiunea şi sarcina probeĭ incumbând în tot-d'a-una aceluia care invócă interpoziţiunea.

§ 10: »Este însă de sciut că întru atât este prohibită donaţiunea între bărbat şi femee, în cât de drept nu are nicĭ o valóre ceea ce s'a făcut. Prin urmare, dacă s'a dăruit de un soţ altuia vre-un corp óre-care cert, nicĭ tradiţiunea aceluĭ corp nu are nicĭ o valóre. Şi dacă se va fi promis de un soţ celuĭ-alt stipulând, stipulaţiunea este nulă, saŭ se va fi făcut de unul din soţĭ acceptilaţiune celuĭ-alt, acceptilaţiunea este nulă, căcĭ de drept tot ce se petrece cu titlul de donaţiune între bărbat şi femee nu are nicĭ o valóre«.

Inainte de senatusconsultul luĭ Antonin Caracalla, donaţiunile între bărbat şi femee eraŭ absolut nule, întru atât nule în cât ele nu produceaŭ nicĭ un efect. De aceea, dacă bărbatul mancipa saŭ ceda *in jure* în legislaţia clasică un lucru *mancipi* şi apoĭ chiar îl trăda, saŭ pur şi simplu trăda un lucru *nec mancipi* soţieĭ sale, nicĭ proprietatea nicĭ pose-

siunea nu era transmisă, bărbatul rămânea proprietar, prin urmare putea revendica nu numaĭ contra soţieĭ sale, ci şi contra oriĭ-căruĭ alt detentor, soţia nu câştiga contra bărbatuluĭ nicĭ chiar posesiunea, de aceea nu avea contra luĭ nicĭ chiar interdictele posesoriĭ, nu putea nicĭ uni posesiunea eĭ cu a bărbatuluĭ eĭ, nu putea usucapa, căcĭ posesiunea eĭ nu se întemeia pe o *justa causa*, *causa* exista, dar nu era *justa*, nu era *secundum jus*, ci *contra jus*, de óre ce *jus civile* prohibea donaţiunea. Ea nu poseda *pro donato*, ci *pro possessore* (Paul, legea 1, § 2, D., *Pro donato* (XLI, 6). Dar faţă cu terţiile persóne, dacă ea nu are posesiune civilă, are posesiune interdictală; de aceea, dacă va fi expulsată de altul cu violenţă, va putea intenta interdictul *unde vi*, cum ḑice Ulpian, legea 1, §§ 9 şi 10, *De vi* (XLIII, 16). Intr'acest sens se conciliază Ulpian cu el însuşĭ care, în legea 46, *titlul nostru*, ḑice că *inter virum et uxorem nec possessionis ulla donatio est;* acest text însemnéză că donaţiunea nu e causă de posesiune civilă contra nimuluĭ, şi contra bărbatuluĭ nicĭ interdictală. Asemenea, în acest sens, trebue să înţelegem pe Paul când ḑice în legea 1, § 4 D., *De adquirenda vel amittenda possessione* (XLI, 2), că dacă bărbatul cedéză soţieĭ sale posesiunea unuĭ lucru cu titlul de donaţiune, ceĭ maĭ mulţĭ (pe carĭ el nu'ĭ desaprobă, ci tăcênd îĭ aprobă) sunt de părere că ea posedă, căcĭ un fapt nu póte să fie infirmat de un principiŭ de drept civil. Şi la ce servesce să ḑicem că femeea nu posedă, de óre-ce bărbatul nevoind să maĭ posede, a abandonat imediat posesiunea? In acest text Paul vrea să ḑică că faţă cu terţiĭ femeea donatară are posesiunea interdictată, de óre-ce bărbatul 'ĭ-a abandonat'o. Acest text nu e în contradicţie cu ceea ce ḑice acelaşĭ Paul în legea 1, § 2 D., *Pro donato*, unde ḑice că femeea nu póte usucapa contra nimuluĭ, dacă bărbatul donator nu era proprietar, căcĭ ea nu are *possessio civilis*, şi că nicĭ de se va divorţa nu póte usucapa, căcĭ *ab initio* a avut o posesiune viţiósă; în adevĕr, în acest text Paul îĭ refusă posesiunea civilă.

Asemenea dacă donaţiunea a fost operată printr'o stipulaţiune, stipulaţiunea este nulă.

Prin urmare, dacă o femee a stipulat ḑece aureĭ de la bărbatul eĭ *donandi animo*, ea nu va avea acţiunea *ex stipulatu* pentru a'ĭ cere baniĭ, şi dacă bărbatul eĭ 'ĭ plătesce, póte repeta prin condicţiunea *sine causa*, nu e măcar execuţiunea uneĭ obligaţiunĭ naturale în acéstă plată, plata este nulă şi *jure civili* şi *jure naturali*.

Asemenea, dacă bărbatul face femeeĭ acceptilaţiune de ceea ce ea îĭ datora în virtutea uneĭ stipulaţiunĭ, de exemplu, acceptilaţiunea este absolut nulă, şi bărbatul póte intenta acţiunea *ex stipulatu* contra femeeĭ, ca cum nu ar fi făcut nicĭ o acceptilaţiune.

§ 11: »Decĭ, dacă un bărbat va fi numĕrat o sumă óre-care de banĭ soţieĭ sale, este evident că nicĭ o bucată de monedă nu devine proprietatea eĭ«.

Tradiţiunea nu are nicĭ un efect, prin urmare, bărbatul va putea revendica baniĭ numĕraţĭ, bine înţeles dacă nu aŭ fost consumaţĭ, căcĭ dacă aŭ fost consumaţĭ va intenta condicţiunea.

§ 12: »Dar dacă bărbatul a ordonat debitoruluĭ sĕŭ să plătéscă soţieĭ sale, este întrebarea dacă baniĭ devin proprietatea luĭ, şi, prin urmane, dacă debitorul este liberat? Şi Celsus, în Cartea a cinci-spre-ḑecea a Digestelor sale, scrie că este de examinat dacă nu se póte ḑice că debitorul este liberat, şi că baniĭ aŭ devenit proprietatea bărbatuluĭ, iar nu a femeeĭ. Căcĭ şi dacă donaţiunea n'ar fi prohibită de dreptul civil, ordinea operaţiuneĭ petrecute ar fi fost ca proprietatea banilor să fi trecut de la debitorul sĕŭ la tine, şi apoĭ de la tine la nevasta ta. Căcĭ numaĭ din causa celerităţeĭ împreunăreĭ celor duoĕ acţiunĭ ajungem a suprima pe una dintr'ênsele. Căcĭ altmintrelea debitorul trebue considerat că dă creditoruluĭ, şi acesta soţieĭ sale, şi că nu este ceva noŭ nicĭ ceva de mirat ca să fiĭ considerat că primescĭ tu ceea ce primescĭ prin altul. Şi în adevĕr, dacă cine-va simuléză în mod fals că este procuratorul creditoruluĭ tĕŭ, şi primesce după ordonul tĕŭ de la debitorul tĕŭ o sumă óre-care de banĭ, este constant că baniĭ aŭ devenit proprietatea ta, şi că ţie îţĭ aparţine acţiunea *furti* în contra falsuluĭ procurator al creditoruluĭ tĕŭ«.

In acest paragraf Ulpian prevede specia următóre: Bărbatul, pe care să'l numim Primus, dă ordin debitoruluĭ sĕŭ, pe care să'l numim Secundus, să plătéscă ḑece miĭ de serterţĭ, ce 'ĭ datoresce luĭ, femeeĭ sale, pe care s'o numim Prima, şi acésta cu scop de a face o donaţiune de acéstă sumă femeeĭ sale. Donaţiunea între bărbat şi femee fiind nulă, în rigórea principiilor ar trebui să ḑicem că plata făcută de Secundus în mâinile Primeĭ nu a produs nicĭ un efect, că ea nu a putut face pe Prima proprietară a sumeĭ de banĭ numĕrate, şi că fiind-că el le-a numĕrat Primeĭ, iar nu luĭ Primus, nicĭ Primus nu a devenit proprietar asupra lor; că, prin urmare, de óre-ce Secundus n'a încetat de a fi proprietar, nu s'a liberat; că, decĭ, are dreptul de a revendica banĭĭ de la Prima, iar dacă 'ĭ-a consumat, a intenta relativ la eĭ condicţiunea. Şi acésta este şi părerea luĭ African în legea 38, § 1, *De solutionibus* în Pandecte, titlul 3, Cartea XLVI. Celsus însă nu era de acéstă părere, nicĭ Ulpian care aprobă părerea luĭ. Eĭ ḑic: In operaţiunea plăţeĭ debitoruluĭ bărbatuluĭ în mâinile femeeĭ trebue să vedem prescurtarea uneĭ înduoite tradiţiunĭ. Dacă lucrurile s'ar fi petrecut normal, Secundus ar fi numĕrat luĭ Primus şi ar fi fost liberat, Primus ar fi numĕrat Primeĭ fără efect, ar fi rĕmas proprietar, numĕrarea fiind considerată nulă, ar fi putut revendica dacă banĭĭ ar maĭ subsista în mâinile Primeĭ, dacă nu, ar condice în limitele locupletariĭ Primeĭ. Eĭ bine, dacă ar fi fost aşa, plata făcută de Secundus ar fi liberat pe Secundus. Decĭ liberat fie. Iar numeraţiunea făcută Primeĭ ar fi fost nulă, decĭ nulă fie, însă consideră-o ca făcută de Primus, consideră pe Secundus ca cum ar fi mandatar al luĭ Primus însărcinat a plăti unuĭ aparent creditor. Creditorul aparent nu ar avea dreptul a reţine suma. Dar debitorul e liberat. Rĕmâne ca creditorul sĕŭ, care nu era adevĕrat şi serios al aceluĭ cuĭ s'a făcut plata, să repete, în acest cas, prin condicţiunea indebiti. In casul nostru, prin condicţiunea *sine causa* în limitele locupletărĭĭ femeeĭ, iar dacă banĭĭ nu sunt consumaţĭ, să'ĭ revendice. Jurisconsultul Ulpian nu face tocmaĭ comparaţiunea ce facem noĭ; el face o altă comparaţiune, el ḑice: Inchipueşte-ţĭ că Primus, creditor al luĭ Secundus, dă ordin luĭ Secundus să plătéscă ḑece miĭ ce 'ĭ datoresce luĭ Gaius, care se dă (fără să fie) de procurator al luĭ Tertius, căruia el Primus ĭĭ datoresce o sumă egală; în casul acesta, plata făcută de Secundus îl va libera către Primus, dar Gaius nu va deveni proprietar al sumeĭ, ea va rĕmânea proprietatea luĭ Primus care va avea contra luĭ Gaius acţiunea *furti*. Căcĭ şi aci sunt duoĕ operaţiunĭ coprinse într'una. Este ca cum Secundus ar fi numĕrat luĭ Primus şi s'ar fi liberat către el, şi Primus ar fi numĕrat luĭ Gaius fals procurator, care a comis un *furtum* primind suma, căcĭ a primit lucru ce nu avea drept a primi, împrumutând o calitate falsă, comiţênd un *furtum usus*, va fi dar pasibil către Primus de furt, şi Primus va putea intenta contra luĭ acţiunea *furti*, şi vindicaţiunea saŭ condicţiunea *furtiva*. Savigny explică speţele resolvate de Ulpian prin constitutul posesor. El se înşélă. Nu e nicĭ un constitut posesor la mijloc. Căcĭ nicĭ femeea nu se constitue posesóre pentru bărbat când primesce, nicĭ mandatarul fals nu se constitue posesor către Primus când primesce paralele de la Secundus după ordinul luĭ Primus. Este maĭ bine a explica lucrul natural, cum îl explică Ulpian, prin suprimarea uneĭ tradiţiunĭ *brevitatis causa*. African, din contră, se ţine de rigórea principiilor, nu primesce translaţiune de proprietate fără tradiţiune, nu subînţelege tradiţiunea, nicĭ dispensă de tradiţiune. Celsus şi Julian sunt de părerea luĭ Ulpian. Julian, în adevĕr, e condus de aceleaşĭ principiĭ în soluţiunea ce dă în paragraful următor 13, pe care îl vom explica în dată. Să nune mirăm că Julian şi Celsus, anteriorĭ luĭ African, eraŭ de părere maĭ înaintată de cât a luĭ African. Adesea-orĭ antecesoriĭ deschid drumul la o opiniune echitabilă, contimporanĭĭ, şi chiar ceĭ d'ântêiŭ urmaşĭ o combat, dar vine momentul în care alţiĭ s'o adopte, să'ĭ facă drum şi s'o facă să triumfe. Acésta s'a întêmplat pentru părerea luĭ Celsus şi a luĭ Julian, adoptată de Ulpian şi consacrată de practică în timpul acestuĭ din urmă jurisconsult. După cum vedem, era antinomie în privinţa acésta între jurisconsulţĭ, antinomie care s'a resolvat prin consacrarea opiniuneĭ luĭ Celsus şi a luĭ Julian, adoptată de Ulpian. Trebue să mărturisim că opiniunea luĭ African era maĭ conformă cu principiile, cu

principiul că translaţiune de proprietate nu se póte opera fără tradiţiune, căci suprimarea uneĭ tradiţiunĭ este o călcare adevĕrată a principiilor, călcare admisă *utilitatis causa*, dar călcare în orĭ-ce cas.

Comisariĭ luĭ Justinian, adoptând părerea luĭ Justinian, Celsus şi Ulpian, trebuiaŭ să corégă textul luĭ African, ceea ce aŭ omis de a face. Antinomia între jurisconsulţĭ a fost zărită maĭ ântêiŭ de celebrul jurisconsult Sebusian Antoniŭ Faber, care o descrie în liniĭ admirabile în Conjecturile sale, Cartea III, cap. 19.

Inainte de dênsul glosatoriĭ căutaŭ să pună de acord pe Ulpian şi pe African. Aşa, de exemplu, Accursius ḑicea că Ulpian se pune în ipotesa în care femeea ignora nulitatea donaţiuneĭ, iar African în ipotesa în care femeea scia că donaţiunea este nulă. Cum observă Antoniŭ Faber, distincţiunea este arbitrarie, căci nicĭ African nicĭ Ulpian nu fac acéstă distincţiune. E de adăugat că ea este stupidă. Căci dacă femeea ignora că donaţiunea e nulă, consecinţa ar fi fost ca ea să facă aĭ sĕĭ baniĭ primiţĭ, apoĭ Ulpian ḑice că nu aŭ devenit aĭ sĕĭ, ci sunt aĭ bărbatuluĭ.

Acéstă antinomie este recunoscută şi de Savigny şi de Machelard, care, împreună cu Antoniŭ Faber, declară că în textul luĭ African vorbele *post divortium* trebuesc şterse ca din eróre inserate de compilatorĭ, şi că textul luĭ African, în fine, se raportă nu la specia donaţiuneĭ făcute de bărbat femeeĭ, care nu intervine în textul luĭ Ulpian de cât ca comparaţie, ci la ipotesa pe care îşĭ propune African s'o resolve la începutul textuluĭ, la ipotesa în care eŭ Primus am ordonat debitoruluĭ meŭ Secundus să plătéscă luĭ Titius, căruia 'ĭ-am revocat în urmă mandatul de a primi, şi el tot 'ĭ-a primit de la Secundus care ignora revocarea mandatuluĭ. Dacă 'ĭ-a primit de rea credinţă, cu intenţiunea de a'şĭ apropria baniĭ, el comite furt, baniĭ rĕmân aĭ debitoruluĭ care are contra luĭ *condictio furtiva*, şi care nu este liberat către mine ; dar dacă îl voiŭ acţiona, va putea, pe cale de excepţiune *doli mali*, să se apere, oferind să 'mĭ cedeze condicţiunea furtivă. Dacă însă 'ĭ-a primit cu intenţiunea de a'ĭ păstra pentru mine, atunci debitorul meŭ este liberat către mine şi eŭ contra mandataruluĭ meŭ reavocat am acţiunea în revendicare spre a'ĭ cere baniĭ, carĭ aŭ devenit proprietatea mea. In casul însă în care procuratorul meŭ revocat a primit baniĭ cu intenţie de a şi-ĭ apropria *(in proposito*, în specia adică propusă), *mihi*, mie, adică creditoruluĭ îmĭ competă *actio furti*, acţiunea penală, spre a urmări amenda, căci interesul meŭ este, ḑice African, ca baniĭ să nu fie interceptaţĭ, iar *condicţiunea furtiva*, acţiunea *rei persequendæ* causa, este a debitoruluĭ meŭ neliberat, care, ca unul ce nu a fost liberat, a rĕmas proprietar, prin urmare are acţiunea în revendicare, şi *condicţiunea furtiva*, care îĭ ţine locul în cas de consumaţiune a banilor. Veḑĭ Savigny, Sistem de drept roman, traducţiunea luĭ Charles Guenoux, ediţiunea a duoa, tom. IV, apendicele X, No. 5, şi Machelard, Texte asupra donaţiunilor între soţĭ, § 3.

Disidenţa între African şi Ulpian se manifestă şi în alte texte asupra aceluiaşĭ principiŭ, dacă adică tradiţiunea *brevi manu* póte exista. African nu o admite, Ulpian o admite. Cum am ḑis, African este cu principiile, Ulpian cu utilitatea practică, cu dispensarea în parte de tradiţiune. A începe prin a te dispensa de dênsa, este a pune basa desfiinţăreĭ necesităţeĭ eĭ pentru transferarea proprietăţeĭ, este a fi puitorul de sĕmênţă a principiuluĭ că proprietatea se transferă prin simplul consimţimênt, sĕmênţă modestă la început pusă de Julian şi Celsus, desvoltată de Ulpian, destinată a produce ultimele róde peste şése-spre-ḑece secole în Condica Napoleon.

Acéstă disidenţă se manifestă şi între legile 34 D., *Mandati vel contra* (XVII, 1) a luĭ African şi legea 15 D., *De rebus creditis* (XII, 1) a luĭ Ulpian. Iacă maĭ ântêiŭ ce ḑice African în legea 34 D., *Mandati vel contra* : »Cel ce administră afacerile luĭ Lucius Titius, primind de la debitorĭ acestuia o sumă óre-care de baniĭ, 'ĭ-a adresat luĭ Titius o scrisóre, în care 'ĭ-a anunţat că se află la sine o sumă óre-care, resultată din administraţiune, şi că el îĭ va datori pe viitor acéstă sumă cu titlul de împrumut, împreună cu dobênda de o jumĕtate la sută pe lună, adică de şése la sută pe an. Se întrĕbă, dacă în virtutea acesteĭ scrisorĭ, baniĭ vor putea fi ceruţĭ ca împrumutaţĭ, şi dacă, prin urmare, se

vor cere şi dobênḑile. African a rĕspuns că nu este împrumut, căcĭ altmintrelea s'ar putea ḑice că din orĭ-ce contract, prin simplu pact, obligaţiunea se póte transforma în obligaţiune de împrumut, şi nu séménă cu acest cas casul în care banĭĭ ce ţiĭ în deposit se convine ca tu să'ĭ ţiĭ pe viitor ca împrumutaţĭ, căcĭ atunci (adică în acest cas) banĭĭ carĭ eraŭ aĭ meĭ devin aĭ tĕĭ, nicĭ casul în care îţĭ ordon să primescĭ banĭ de la debitorul meŭ şi să 'ţĭ servéscă ţie ca împrumut (în care cas iarăşĭ împrumut valabil se contractă), căcĭ, în acest cas, numaĭ într'un mod favorabil, prin indulgenţă s'a admis că este împrumut. Şi, în adevĕr, se póte invoca ca argument casul în care cineva voind să împrumute altuia o sumă de banĭ, ĭĭ dă o bucată de argint ca s'o vîndă : nu va putea cere banĭĭ ca împrumutaţĭ, şi cu tóte acestea banĭĭ scoşĭ din bucata de argint vor fi în pericolul aceluia care a primit bucata de argint, şi, în specia nóstră, trebue dar să decidem că procuratorul va fi ţinut nu prin condicţiunea *ex mutuo*, ci prin acţiunea *mandati directa*, că măcar că banĭĭ aŭ fost în pericolul luĭ, totuşĭ să plătéscă dobênda convenită«.

African prevede patru specĭĭ :

Specia ântêiŭ. Am depus ḑece miĭ la Secundus, şi consimt să'ĭ las acéstă sumă împrumut. Imprumutul va avea loc, şi în loc de *actio depositi* voiŭ avea contra luĭ *condictio certi*. In adevĕr, nimic nu se opune la acésta. Nu se póte ḑice că prin simplul pact se operă împrumutul. Căcĭ tradiţiunea există în realitate. *Corpus* a fost trădat când cu depositul, şi *animus* acum. Şi tradiţiunea, care este remiterea posesiuneĭ, adică a luĭ *corpus* şi *animus*, póte remite pe amênduoĕ elementele posesiuneĭ şi concomitent şi la interval unul de altul. De aceea şi African nu vede nicĭ un obstacol.

Specie a duoa. Secundus îmĭ datoresce ḑece miĭ şi 'ĭ daŭ ordin să ţi-ĭ numere ţie Tertius, cu titlul de împrumut, şi numĕrătórea are loc. Secundus va fi liberat către mine, şi tu veĭ fi obligat către mine *ex mutuo*. După rigórea principiilor nu e împrumut. Căcĭ Tertius n'are nicĭ unul din elementele posesiuneĭ, se face tradiţiune dar nu de mine, împrumutătorul, ci de altul, şi nu a banilor meĭ, ci a banilor altuia. Căcĭ banĭĭ luĭ Secundus nu vor deveni proprietatea mea de cât când mi'ĭ va numĕra. Până atunci sunt aĭ luĭ. In cât, în realitate, ar fi trebuit ca să 'mĭ numere mie şi nu ţie, ceea ce n'a avut loc. Suprimarea celor duoĕ numĕrărĭ şi înlocuirea lor printr'o numĕrare efectuată către tine direct, este, dacă vrem, ceva înlesnitor, dar nu cadréză cu principiile dreptuluĭ roman în materie de transferare a proprietăţeĭ şi de *mutuum*. De aceea, conform principiilor, nu e împrumut. Dar s'a admis, într'un mod benign, că e împrumut, şi admisiunea în practică prevalase deja în timpul luĭ African, şi de aceea şi African se închină eĭ.

Al treilea specie. Imĭ cerĭ împrumut ḑece. Nu'ĭ am. Dar îţĭ daŭ un obiect să 'l vinḑĭ şi din preţul sĕŭ să reţiĭ ḑece ca împrumut. Serios nu este de cât un mandat, tu veĭ fi dator a'mĭ restitui preţul lucruluĭ vîndut *ex mandato*, *nu ex mutuo*, şi dacă am convenit să 'mĭ plătescĭ interese, mi le veĭ datori, căcĭ interesele curg dintr'un simplu pact *adject in continenti* pe lângă un contract *bonæ fidei*, cum este mandatul, pe când dacă ar fi împrumut nu mi le-aĭ datori.

Al patrulea specie. 'Mĭ-aĭ gerat afacerile ca mandatar şi 'mĭ-aĭ rĕmas dator ḑece din gerarea afacerilor, din banĭĭ ce aĭ incasat de la debitorĭĭ meĭ. Conviŭ cu tine să 'ĭ ţiĭ ca împrumut şi să 'mĭ plătescĭ dobêndă până la restituire. Nu e împrumut ca şi în casul precedent. Veĭ continua de a fi ţinut ca mandatar, îmĭ veĭ datori dobênda în virtutea simpluluĭ pact, şi banĭĭ vor fi în pericolul tĕŭ, căcĭ aşa am convenit şi pactul adăugat *ex intervallo* chiar la un contract de bună credinţă, cum e mandatul, se incorporă cu contractul, când nu are de scop a schimba unul din elcmentele esenţiale ale contractuluĭ, cum este în specie. Dacă ar fi împrumut, interesele n'ar fi datorite, căcĭ simplul pact nu le-ar putea produce, şi risicul ar fi de drept, fără convenţiune, pentru împrumutător.

Nu e *mutuum* nicĭ în casul precedent, nicĭ în acest din urmă, căcĭ nu se póte *mutuum* fără de numĕrătóre de către proprietarul banilor. Apoĭ, şi în casul precedent şi în acesta din urmă, banĭĭ, ca să devină proprietatea mea, trebue, în casul precedent,

să mi'ĭ numere cel căruia 'ĭ-am dat obiectul meŭ să'l vînḑă, în casul acesta să mi'ĭ numere mandatarul meŭ, şi apoĭ să'ĭ numĕr eŭ îndărăt luĭ aceeaşĭ sumă. Dar de ce să nu se suprime o tradiţiune, de ce ceea ce se putea face în casul al duoilea, unde eraŭ duoĕ persóne, să nu se pótă face în aceste duoĕ din urmă casurĭ, unde este numaĭ una; de ce acolo, în loc ca debitorul meŭ să 'mĭ numere mie şi eŭ luĭ Tertius, s'a admis că debitorul meŭ póte nnmĕra direct luĭ Tertius după ordinul meŭ, şi de ce în aceste duoĕ din urmă casurĭ să nu reţiĭ tu, în loc să 'mĭ numerĭ şi eŭ să 'ţĭ retronumĕr ac eaşĭ sumă ? African rĕspunde că, în casul al duoilea, s'a făcut o excepţiune la principiĭ, şi că excepţiunile nu se întind prin interpretare. Principiile se întind prin interpretare şi se aplică la tóte speciile ce ele pot îmbrăţişa, iar excepţiile nu.

Ulpian însă întinde excepţiunea din casul al duoilea la tóte casurile analoge, prin urmare decide că şi în specia a treilea şi în cea d'a patrulea este *mutuum*. In legea 15 de *Rebus creditis* anume decide că este *mutum* în specia a patra. Şi acelaşĭ absolut cuvênt este şi pentru specia a treilea.

Iacă ce ḑice el în legea 15 : »Cête-va regulĭ *particulare* şi *singulare* s'aŭ admis relativ la împrumut. (*Singulare*, adică neobicĭnuite, neconforme principiilor de drept). Căcĭ dacă eŭ ordon debitoruluĭ meŭ ca să 'ţĭ numere ţie suma de banĭ ce 'mĭ datoresce, tu veĭ fi obligat către mine prin împrumut, de şi nu veĭ fi primit baniĭ meĭ. Ceea ce se primesce când este vorba de duoĕ persóne, urméză ca să se priméscă şi când este una şi aceeaşĭ persónă, de exemplu dacă tu, în virtutea unuĭ mandat ce 'ţĭ-am dat, să 'mĭ administrezĭ averea mea, îmĭ datorescĭ o sumă óre-care de banĭ, şi am convenit ca tu să reţiĭ acéstă sumă cu titlu de imprumut, se va considera că baniĭ 'mĭ-aŭ fost numĕraţĭ şi că eŭ ţi'ĭ-am retronumĕrat«.

Adică, în mod fictiv, se presupune duoĕ tradiţiunĭ în loc de una singură care a avut loc în realitate. Cu ajutorul acesteĭ ficţiunĭ, Julian, Celsus şi Ulpian daŭ decisiunile ce am vĕḑut maĭ sus în cas de donaţiune între soţĭ, în legea 3, § 12, *De donationibus inter virum et uxorem*, pe când African, în specie analogă, din causă că nu admite ficţiunea tradiţiuneĭ, ajunge, conform rigóreĭ principiilor, la decisiunea contrarie, după cum am vĕḑut în legea 38, § 1, *De solutionibus*.

§ 13 : »Cu acéstă decisiune se potrivesce ceea ce decide Julian în cartea a şépte spre-ḑecelea a Digestelor sale asupra ipoteseĭ în care ordon celuĭ ce vrea să 'mĭ dăruiască mie, să dea nevesteĭ mele. Căcĭ, ḑice Julian, o asemenea donaţiune nu are nicĭ o valóre şi trebue să considerăm lucrurile ca cum dăruitorul 'mĭ-ar fi dat lucrul mie, şi aşĭ fi devenit eŭ proprietar asupra luĭ, şi apoĭ 'l-aşĭ fi dat nevesteĭ mele. Şi acéstă decisiune este întemeiată în drept«.

Iacă specia prevĕḑută în acest paragraf : Titius vrea să 'mĭ dăruiască fondul Cornelian mie, Primus. Eŭ îĭ daŭ ordin în loc să mi'l mancipe şi trădeze mie, să'l mancipe şi să'l trădeze soţieĭ mele, Prima. Ulpian decide că trebue să descompunem operaţiunea şi să considerăm ca cum Titius 'mĭ-ar fi mancipat şi trădat fondul Cornelian mie şi apoĭ eŭ 'l-aşĭ fi mancipat şi trădat soţieĭ mele Prima. Prima operaţiune este valabilă, secunda constituind o donaţiune prohibită, este nulă. Prin urmare, eŭ voiŭ avea vindicaţiunea pentru a cere restituirea fonduluĭ Cornelian de la soţia mea. Şi aci este o ficţiune de duoĕ translaţiunĭ, ca şi în specia din paragraful 12 ; singura deosebire este că acolo Titius îmĭ datora ceea ce eŭ îĭ ordon să dea soţieĭ mele, pe când aci nu 'mĭ datoresce, ci vrea să 'mĭ dăruiască. Şi, în acéstă specie, African, de sigur, ar fi ḑis că totul este nul, că nu se póte închipui tradiţiunĭ ; că, prin urmare, revendicarea aparţine luĭ Titius în loc să 'mĭ aparţină mie.

4. Julian, *Cartea 17 a Digestelor.*

»Tot aşa trebue să decidem şi dacă, voind să 'mĭ trădezĭ cu titlul de donaţiune *mortis causa* un lucru mie, eŭ îţĭ ordon să'l trădezĭ nevesteĭ mele. Şi puţin importă dacă donatorul s'a însănĕtoşit saŭ a murit. Şi nu trebue să luăm în consideraţie că bărbatul nu devine maĭ sărac, ca să fim tentaţĭ a decide că donaţiunea este valabilă, căcĭ saŭ se va însănĕtoşi donatorul, şi eŭ voiŭ fi silit a'ĭ restitui lucrul prin *condictiunea ex*

pœnitentia, saŭ va muri, şi atuncĭ voiŭ înceta de a maĭ avea între bunurile mele lucrul din causa donaţiuneĭ«.

Iacă specia. Titius vrea să 'mĭ dăruiască *mortis causa* fondul Cornelian. In loc să mi'l mancipe şi trădeze mie, eŭ îĭ ordon să'l mancipe şi trădeze soţieĭ mele Prima. Saŭ, cum ḑice Scevola în legea 56, *titlul nostru*, îĭ ordon să mancipe şi trădeze pur, adică cu titlul de donaţiune între viĭ, ceea ce el vrea să 'mĭ mancipe şi trădeze cu titlu de donaţiune *mortis causa*. Donaţiunea este nulă. Căcĭ şi aci jurisconsultul Julian, ca şi Scevola în legea 56, ca şi Ulpian în legea precedentă, presupune duoĕ mancipaţiunĭ şi duoĕ tradiţiunĭ în loc de una, descompune adică operaţiunea, presupune că Titius 'mĭ-a mancipat şi trădat mie fondul Cornelian cu titlul de donaţiune *mortis causa* şi că eŭ 'l-am mancipat şi trădat soţieĭ mele, cum ḑice Scevola, şi cum trebue să subînţelegem şi pentru Ulpian, cu titlul de donaţiune între viĭ. Cea d'ântêiŭ operaţiune este valabilă, cea d'a duoilea este nulă ca donaţiune prohibită. Căcĭ dacă ar fi *mortis causa*, ea ar fi valabilă, căcĭ donaţiunile *mortis causa* sunt permise şi între soţĭ. Şi să nu decidem cum observă şi Ulpian şi Scevola că donaţiunea este valabilă pentru că eŭ nu am devenit maĭ sĕrac. Căcĭ or se însănĕtoşesce Titius, şi eŭ atuncĭ voiŭ fi ţinut prin *condictio ex pœnitentia* să 'ĭ restituesc valórea lucruluĭ îndărăt, valóre pe care trebue s'o scot din patrimoniul meŭ. Or móre, şi atuncĭ trebue să încetez de a maĭ avea în patrimoniul meŭ fondul Cornelian pe care 'l-aşĭ fi avut dacă nu 'l-aşĭ fi dăruit soţieĭ mele. Şi să nu se obiecteze la acésta, cum face Accursius, legea 31, § 7, *titlul nostru*, căcĭ în acéstă din urmă lege este vorba de un legat ce Titius, de exemplu, vrea să 'mĭ facă mie şi pe care eŭ 'l rog să 'l facă soţieĭ mele. In cas de legat, proprietatea nu se transferă de cât la mórtea legataruluĭ, pe când în donaţiunĭ *mortis causa* se transferă imediat, de şi sub condiţiunea premurireĭ donatoruluĭ. In cât, în cas de donaţiune *mortis causa*, bunul intră în patrimoniul donataruluĭ şi, prin urmare, cu descompunerea operaţiuneĭ făcute de Julian şi Scevola în specia nóstră, este ca cum a intrat în patrimoniul meŭ fondul Cornelian şi apoĭ a eşit spre a intra în al soţieĭ mele. Devin dar *pauperior*. Nu se póte ḑice că lipsesc numaĭ de a câştiga. Pe când în legat evit numaĭ de a câştiga, căcĭ nu a intrat fondul Cornelian în patrimoniul meŭ şi apoĭ a eşit ca să intre în al femeiĭ mele, nu, ci a intrat direct, pur şi simplu, şi unicamente în al femeiĭ (Veḑĭ Cujas, ediţiunea citată, tom III, colóna 891, Comentariŭ asupra legeĭ 3. § 13 şi asupra legeĭ 4, *titlul nostru*, saŭ asupra Cărţeĭ XVII a Digestelor luĭ Salviŭ Julian).

5. **Ulpian**, *Cartea 32, Comentariul asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

»Dacă un logodnic, voind a dărui logodniceĭ sale, a trădat un lucru luĭ Titius, pentru ca Titius să 'l predea logodniceĭ, iar Titius va fi predat lucrul după contractarea căsătorieĭ, donaţiunea nu este valabilă, căcĭ ea se perfectéză în urma căsătorieĭ Iar dacă un logodnic voind a dărui logodniceĭ sale, acésta va fi însărcinat pe Titius să priméscă lucrul în numele eĭ de la logodnic, şi logodnicul va fi predat lucrul luĭ Titius înaintea căsătorieĭ, donaţiunea a devenit perfectă înaintea căsătorieĭ, şi, prin urmare, măcar că Titius va fi trădat lucrul femeiĭ după căsătorie, donaţiunea rĕmâne valabilă«.

Iacă specia. Primus se logodesce cu Prima. Voind a face donaţiune Primeĭ a fonduluĭ Cornelian, transmite proprietatea acestuĭ fond luĭ Titius cu însărcinare ca el, la rêndul sĕŭ, să 'l transmită Primeĭ. Titius lasă să se contracte căsătoria şi apoĭ face transmisiunea către Prima. Transmisiunea este nulă, căcĭ e făcută *donandi animo* după căsătorie, e ca cum bărbatul ar fi transmis după căsătorie. Dacă transmisiunea era făcută înainte, era valabilă, căcĭ era făcută între sponşĭ, între care donaţiunea este valabilă.

Primus voesce a dărui logodniceĭ sale Prima fondul Cornelian, îl transmite înainte de căsătorie luĭ Titius, delegat de logodnica sa Prima ca să 'l priméscă. După aceea se face căsătoria, şi apoĭ Titius transmite fondul Primeĭ. Donaţiunea e valabilă, căcĭ e făcută între logodnicĭ. Din partea luĭ Primus e despuiare complectă şi definitivă de proprietate în favórea mandataruluĭ logodniceĭ. Dar acum acesta nu 'şĭ-a executat mandatul către Prima înainte de căsătorie, acésta este lucru indiferent, e raport între

el mandatar şi femeea mandantă. Destul că donaţiunea este operă împlinită din partea sponsuluĭ, pe când era spons, care a încetat de atuncĭ de a fi proprietar, care a încetat la o epocă de nebănuială de posibilitate de sugestiune.

§ 1: »Dacă bărbatul are duoĭ codebitorĭ corealĭ, pe Titius şi pe nevasta sa, şi va fi făcut acceptilaţiune nevesteĭ sale, cu scop de a 'ĭ face donaţiune, nicĭ unul nu va fi liberat. Şi acésta o scrie Julian în cartea a şépte-spre-ḑecea a Digestelor sale. Dacă însă acceptilaţiunea s'a făcut luĭ Titius, el va fi liberat, femeea însă va rĕmânea obligată«.

Iacă specia. Primus este căsătorit cu Prima. El are duoĭ codebitorĭ corealĭ pentru o sută de soliḑĭ pe Titius şi pe soţia sa Prima. Face acceptilaţiune Primeĭ cu scop de donaţiune. Nu e liberat nimenea, femeea căcĭ în persóna eĭ nu e valabilă liberaţiunea, căcĭ e făcută *donandi animo*, Titius pentru că luĭ nu i s'a făcut acceptilaţiune. E dar ca cum nu s'ar fi făcut acceptilaţiune. Dacă face acceptilaţiune luĭ Titius, textul ḑice că el e liberat, căcĭ el e capabil de a primi donaţiune, dar femeea nu e liberată, ci rĕmâne obligată, căcĭ ea nu póte primi donaţiune de la bărbat. Dar duoĕ dificultăţĭ se presintă: Una este că acceptilaţiunea operând asupra obligaţieĭ, iar nu asupra persóneĭ, ea nu póte stinge obligaţiunea de cât complect, ca cum n'ar exista, şi atuncĭ trebue neapărat toţĭ să fie liberaţĭ, ea este un mod de liberaţiune reală, iar nu personală. Cum dar acceptilaţia fiind făcută luĭ Titius şi stinsă fiind obligaţia complectamente prin acceptilaţiunea făcută luĭ Titius, maĭ póte să rĕmână ceva din obligaţiune, maĭ póte rĕmânea femeea obligată? Dificultatea se resolvă gândindu-ne că acceptilaţiunea, când nu póte vala ca acceptilaţiune, valéză ca simplu *pactum de non petendo*, care nu operă de cât *in personam*, căcĭ nu póte fi invocat de cât de persónele între carĭ s'a încheiat pactul, şi de moştenitorĭĭ lor, şi de străinĭĭ relativ la carĭ aŭ interes ca să 'l pótă invoca chiar persónele între carĭ s'a încheiat pactul, căcĭ altmintrelea nu le-ar profita într'un mod complect. Şi, în adevĕr, acelaşĭ Ulpian, în legea 8, principium D., *De acceptilatione* (XLVI, 4), ḑice: »*An inutilis acceptilatio utile habeat pactum (quæritur). Et nisi in hoc quoque contra sensum est, habet pactum.*—Este întrebare dacă acceptilaţiunea nulă póte vala ca pactum de *non petendo*. Şi s'a rĕspuns că da, dacă asupra acestuĭ punct părţile n'aŭ manifestat intenţiune contrarie«. A duoilea dificultate este că se póte întêmpla ca să nu pótă profita complect de liberaţiune Titius, dacă nu va fi liberată şi femeea. De exemplu, dacă Titius este asociat cu femeea, atuncĭ evident acceptilaţiunea va produce efect complect, va stinge complect obligaţiunea, va fi liberată şi femeea, căcĭ altmintrelea orĭ-ce s'ar cere de la ea, ea ar cere pentru parte restituirea de la Titius prin acţiunea *pro socio*, şi atuncĭ Titius n'ar profita complectamente de *acceptilatio*. Acésta se docedesce pe deplin prin ceea ce ḑice Ulpian în paragraful următor 2, pe care îl vom explica maĭ la vale. Veḑĭ *Demangeat, Des obligations solidaires en droit romain*, Comentariul legeĭ 2 D., *De duobus reis constituendis* (XLV, 2), paginele 36, 37 şi 38.

§ 2: »Trebue să ţinem, ca regulă generală, că orĭ-ce se face cu titlu de donaţiune saŭ între soţĭ, saŭ între persóne supuse puterĕĭ lor, saŭ prin persóne interpuse, nu are valóre. Dacă însă în actul făcut cu titlu de donaţiune între soţĭ se găsesc amestecate şi alte obiecte saŭ sunt interesate şi alte persóne de cât soţiĭ, dacă nu se pot separa, nicĭ donaţiunea dintre soţĭ nu se va anula; dacă însă se póte face separaţiunea, restul va fi valabil, iar donaţiunea dintre soţĭ va fi nulă«.

O aplicaţiune a acesteĭ regulĭ am arătat'o în explicaţiunea paragrafuluĭ precedent. Acceptilaţiunea făcută codebitoruluĭ coreal al femeiĭ nesocius, putênd să producă efect ca *pactum de non petendo*, adică putênd să se separe efectele sale în duoĕ, să se aplice la străin, fără să se aplice la femee, se va face separaţiune, şi va fi valabilă către străin, nulă către femee. Când însă actul nu se póte scinde, căcĭ efectul sĕŭ relativ la unul trebue neapĕrat ca să se producă complect, să se resfrîngă şi asupra femeeĭ, atuncĭ fatalemente actul va fi valabil în întregimea sa şi va profita şi femeea de donaţiune. Ca în casul în care femeea coreă *debendi* cu Titius este soţie, căcĭ atuncĭ acceptilaţiunea fă-

cută luĭ Titius va profita fatalemente şi eĭ, şi, prin urmare, liberaţiunea *donationis animo* va fi valabilă şi pentru femee.

§ 3: »Dacă un debitor al bărbatuluĭ, după ordinul sĕŭ, va fi promis o sumă órecare de banĭ soţieĭ sale, promisiunea este nulă«.

Primus datoresce o sută de aureĭ luĭ Secundus. Secundus îĭ dă ordin să promită acéstă sumă soţieĭ sale Secunda, *donandi animo*. Promisiunea este nulă, este ca cum Secunda n'ar fi stipulat de loc, ca cum Primus n'ar fi promis Secundeĭ. Secunda nu câştigă nicĭ o acţiune *ex stipulatu*, novaţiune nu s'a operat, Primus rĕmâne debitor în virtutea vecheĭ obligaţiunĭ către Secundus. Quid dacă însă de bună credinţă Primus va fi apucat să plătéscă în mâinile Secundeĭ suma ce 'ĭ-a promis după ordinul luĭ Secundus, ignorând, înainte de senatusconsultul luĭ Antonin Caracalla, că bărbatul a voit să facă o donaţiune soţieĭ sale. Specia este prevĕḑută de Julian în legea 39 a titluluĭ nostru, pe care am tradus'o maĭ la vale. Cujas presupune că Secundus ignora revocarea donaţiuneĭ de către bărbat, adică că Secundus scia că bărbatul îĭ ordona să promită soţieĭ sale *donandi animo*, dar că în urmă a revocat donaţiunea, şi că Secundus ignora ac éstă revocare când a plătit. Se înşélă Cujas, căcĭ textul este al luĭ Julian care trăia înainte de senatusconsultul luĭ Antonin Caracalla, prin urmare, nu póte fi vorba de donaţiune valabilă, dar revocabilă. Trebue dar explicat textul cu ipotesa ce facem noĭ. Dacă banĭ ce a primit femeea nu 'ĭ-a consumat, Primus îĭ va putea revendica. Dacă însă îĭ va fi consumat, va putea intenta contra femeeĭ condicţiunea *sine causa*, saŭ *ex injusta causa*, ca să céră valórea lor, adică altă sumă de banĭ egală cu cea consumată. Condicţiunea se numesce *ex injusta causa*, căcĭ femeea a primit banĭ din causă de donaţiune, adică dintr'o causă nerecunoscută de dreptul civil, contrarie dreptuluĭ civil *(in jus, in justa)*. Condicţiunea se numesce *sine causa*, căcĭ *causa* adică *donaţiunea* fiind nulă, ea este considerată ca inexistentă, decĭ este ca cum femeea ar reţine fără causă suma primită. Prin urmare, debitorul Secundus rĕmâne obligat către Primus care 'ĭ va putea cere suma din datoria veche. Dar, adaugă Julian, dacă Secundus n'a apucat să céră restituţiunea sumeĭ femeeĭ, când îl va acţiona Primus, va putea evita de a 'ĭ plăti, apărându-se prin excepţiunea *doli mali* contra acţiuneĭ sale, cu condiţie ca să 'ĭ cedeze acţiunea ce are contra femeeĭ, *vindicatio* dacă banĭ nu aŭ fost consumaţĭ, *condictio* dacă aŭ fost consumaţĭ, adică să 'ĭ dea *procuratio in rem suam*, spre a intenta acţiunea ce ar fi putut intenta el, raţionând ast-fel: Este dol din partea ta să mĕ acţioneză: *jure civili, ipso jure*, poţĭ, dar e dol s'o facĭ, căcĭ din vina ta am promis femeeĭ, şi promiţênd ignorând şi causa ordinuluĭ ce 'mĭ-aĭ dat şi nulitatea luĭ, a trebuit să plătesc, şi am plătit de bună credinţă. Eŭ sunt gata a 'ţĭ ceda acţiunea ce am contra femeeĭ tale. Mulţumesce-te cu atât. Cât pentru *condictio*, bărbatul n'are nicĭ chiar trebuinţă de cesiune, căcĭ femeea s'a înavuţit din averea bărbatuluĭ, în paguba luĭ, din suma ce a consumat fără să o risipéscă; e loc dar la *condictio* direct în favórea luĭ. Dar dacă femeea este insolvabilă? Atât maĭ rĕŭ pentru bărbat. Afară numaĭ, cred, dacă Secundus a plătit de rea credinţă, sciind că este donaţiune, şi că ea este nulă, căcĭ atuncĭ e vina luĭ de a promis, e vina luĭ de a plătit, şi atuncĭ, după părerea mea, nu va putea să opună excepţiunea *doli mali* bărbatuluĭ, ci va trebui să se mulţuméscă să scóţă ce o putea de la femee. Acéstă ipotesă nu e prevĕḑută nicĭ de Julian în textul nostru, nicĭ de Cujas, în Comentariul ce dă textuluĭ luĭ Julian, dar eŭ cred că soluţiunea mea nu este de cât consecinţa fatală a principiilor, şi resultă prin a contrario din ceea ce ḑice Julian în ipotesa plăţeĭ făcută de bună credinţă (Veḑĭ Cujas, Comentariŭ asupra legeĭ 39 a titluluĭ nostru, extrasă din Cartea V a Comentariuluĭ luĭ Julian, asupra scrierilor jurisconsultuluĭ *Minicius Natalis*, ediţia citată, tomul III, colóna 1472).

§ 4: »Dacă soţia va fi promis cu titlul de donaţiune creditoruluĭ bărbatuluĭ, şi va fi dat şi un fidejusor, nicĭ bărbatul nu este liberat, nicĭ femeea nu este obligată, nicĭ fidejusorul eĭ, ḑice Julian: şi lucrurile se consideră ca cum nu s'ar fi făcut nicĭ o promisiune«.

Iacă specia. Prima este căsătorită cu Primus. Primus datoresce o sută de aureĭ

ex stipulatu luĭ Secundus. Prima, *animo donandi*, și *novandi* în acelașĭ timp, promite luĭ Secundus o sută de aureĭ ca să libereze pe Primus de obligațiune, face o expromisiune *donandi animo*, dând și un fidejusor, pe Tertius. Promisiunea femeeĭ e nulă *ipso jure*, asemenea și *novațiunea*, asemenea și fidejusiunea luĭ Tertius, e cam cum nu s'ar fi făcut nimic; prin urmare, Primus rămâne obligat *ex stipulatu* către Secundus.

§ 5: »Julian maĭ decide că nicĭ vînḑarea făcută între soți pe un preț maĭ mic de cât cel adevĕrat nu are nicĭ o valóre. Neratius însă (a căruia opiniune Pomponiŭ nu o desaprobă) decide că în adevĕr vînḑarea făcută cu intențiune de donațiune între bărbat și nevastă nu are nicĭ o tărie; dacă, însă, bărbatul neavênd de gând să vîndă, de aceea s'a servit cu titlul de vînḑare, pentru ca să doneze nevesteĭ sale. Iar dacă bărbatul a avut în adevĕr intențiunea de a vinde, 'ĭ-a făcut însă remisiune de o parte din preț, vînḑarea este valabilă, iar remisiunea întru atât este nulă întru cât prin ea nevasta a devenit maĭ avută. De aceea, dacă bărbatul a vîndut femeeĭ sale un lucru de cincĭ-spre-ḑece pe cincĭ, care astăḑĭ însă nu valézĕ de cât ḑece, femeea va trebui să restitue numaĭ cincĭ, căcĭ numaĭ cu atât a devenit maĭ bogată«.

Iacă specia. Bărbatul Primus vinde nevesteĭ sale Prima fondul Cornelian, pe una sută cincĭ-ḑecĭ de soliḑĭ, fond care în realitate face cincĭ sute soliḑĭ. Ce trebue să decidem? Trebue să examinăm dacă bărbatul avea intențiune de a vinde saŭ nu, și să sub distingem în casul în care avea intențiune să vîndă dacă a înțeles saŭ nu vînḑênd maĭ eftin să facă remisiune femeeĭ de o parte din preț, saŭ dacă a vîndut maĭ eftin căcĭ avea trebuință de parale și n'a găsit pentru moment un preț maĭ avantngios. In casul în care n'avea intențiune să vîndă, ci a ascuns o donațiune sub forma uneĭ vînḑĕrĭ cu preț mic, totul va fi nul, vînḑarea va fi nulă, bărbatul va putea revendica imobilul, și femeea, dacă a numĕrat prețul, va avea dreptul a 'l cere îndărăt prin *condictiunea causa data causa non secuta*. De acéstă părere este Julian citat de Ulpian, și Neratius și Pomponius, și nu se vede a fi fost jurisconsulțĭ carĭ să fi decis contrariul. Care va fi însă presumpțiunea? Cred că ea este în sensul donațiuneĭ, când prețul este mic, căcĭ numaĭ așa se póte salva și garanta principiul nedespuereĭ soților. Prin urmare, proba va trebui s'o facă contra presumpțiuneĭ soțul donatar, că adică este vînḑare seriósă, și că s'a înțeles a se face numaĭ remisiune a uneĭ părțĭ din preț. In casul în care bărbatul a înțeles a vinde și a face numaĭ remisiune a uneĭ părțĭ din preț, vînḑarea va fi valabilă, și numaĭ remisiunea este nulă și numaĭ întru atât întru cât femeea s'a înavuțit. De exemplu, fondul care făcea la vînḑare cincĭ sute soliḑĭ, și care s'a vîndut una sută cincĭ-ḑecĭ, dacă astăḑĭ nu maĭ face de cât treĭ sute soliḑĭ, numaĭ una sută cincĭ-ḑecĭ va trebui să restitue femeea donatară, căcĭ cu atât s'a înavuțit în paguba bărbatuluĭ. Acésta este părerea luĭ Neratius și Pomponiŭ, aprobată de Ulpian; pare că Julian ar fi fost de opiniune contrarie, după modul cum îĭ relatézĕ Ulpian părerea la începutul textuluĭ. Eŭ cred însă că Julian se punea în ipotesa d'ântêiŭ, pe care o presuma, căcĭ până la probă contrarie se presumă a fi donațiune. Tot de acéstă părere este și Papinian în legea 52 principium a titluluĭ nostru, pe care o traducem maĭ la vale. El vorbesce de o donațiune făcută sub forma uneĭ locațiunĭ pe preț vil și o declară nulă căcĭ o presumă ca donațiune. Dacă însă, cum observă cu drept cuvênt Cujas, comentând acéstă lege, intențiunea soțuluĭ locatar a fost de a loca, și a face numaĭ remisiune a uneĭ părțĭ din chiriĭ saŭ arenḑĭ, locațiunea este valabilă și numaĭ remisiunea este nulă. Când este însă un deposit făcut de un soț celuĭ-alt soț a unuĭ lucru estimat maĭ jos de cât face, depositul este valabil, căcĭ estimațiunea este accesorie în deposit, pe când chiria este element esențial în locațiune, prin urmare depositul va fi valabil, soțul depositar va trebul să restitue lucrul depus, iar în cas ca lucrul să piară prin dolul saŭ culpa depositaruluĭ, va trebui să restitue adevĕrata valóre a lucruluĭ depus, iar nu numaĭ cât s'a estimat de părțĭ (Veḑĭ Cujaciŭ, Comentariŭ asupra legeĭ 52 principium de titlul nostru, în Comentariul sĕŭ asupra Cărțeĭ X a Chestiunilor luĭ Paninian, edițiunea citată, colónele 954—959). Dacă însă intențiunea bărbatuluĭ a fost de a vinde pe acest preț, de și

nevil, fără intenţiune de donaţiune a uneĭ părţĭ din preţ, ci pentru cuvêntul că n'a găsit la nevoia în care se afla de parale alt preţ maĭ avantagios, atuncĭ eŭ cred, şi acésta resultă prin a contrario din ceea ce se ḑice la finele textuluĭ nostru, că vînḑarea este complect valabilă, şi că nu va avea drept bărbatul a cere nicĭ măcar plata diferenţeĭ de valóre, nicĭ chiar în limitele înavuţireĭ femeeĭ. Dar, bine înţeles, nu se va presuma că bărbatul a voit să facă o vînḑare complect seriósă, ci când vînḑarea este pe preţ vil, se va presuma că este donaţiune complectă; când vînḑarea este pe preţ mic de şi nu vil, că este remisiune de o parte din preţ [1]).

§ 6: »Dacă cu intenţiune de a dona bărbatul saŭ femeea nu va usa de o servitute, cred că servitutea se va stinge, dar în divorţ, se va putea intenta o condicţiune pentru valórea servituţeĭ«.

Primus este proprietar al fonduluĭ Cornelian, în favórea căruia este constituită servitutea de trecere, *jus itineris* asupra fonduluĭ Sempronian al soţieĭ sale Prima. El, cu intenţiune de a dona, nu uséză duoĭ anĭ de ḑile de servitute. Juris-consultul decide că servitutea se va stinge prin ne us. In rigórea principiilor ar trebui să decidem că donaţiunea fiind nulă *ipso jure*, servitutea nu ar trebui să fie considerată ca stinsă. Precum nu opera tradiţiunea translaţiune de proprietate, nicĭ acceptilaţiunea liberaţiune, asemenea ar fi fost logic a se decide că nicĭ ne usul nu produce nicĭ un efect; prin urmare, că servitutea subsistă *ipso jure*. Ulpian însă decide că ea este stinsă, dar că, în cas de divorţ, bărbatul va putea intenta *condictio* spre a cere valórea servituţeĭ, dacă femeea nu vrea să 'ĭ-o reconstituiască. Eŭ cred că Ulpian decide ast-fel, referindu-se la starea legislaţiuneĭ posterióre senatusconsultuluĭ, în care donaţiunea este valabilă, dar revocabilă, că de aceea servitutea se stinge rĕmâind ca în cas de revocare a donaţiuneĭ, ceea ce se presupune că are loc în cas de divorţ, soţul dăruitor, dacă vrea să revóce donaţiunea, să intente condicţiunea spre a cere valórea servituţeĭ, dacă femeea donatară nu vrea de bună-voiă să 'ĭ-o reconstitue [2]).

§ 7: »Dacă cu intenţiune de a dona femeea saŭ bărbatul se va lăsa să fie respins prin vre-o excepţiune, sentinţa absolutoriă a judecătoruluĭ va fi valabilă, dar pe cale de *condictio* se va repeta de la donatar beneficiul resultând din absoluţiune«.

Aceleaşĭ observaţiunĭ avem a face şi asupra paragrafuluĭ acesta. *Ipso jure* sentinţa absolutorie este valabilă. Căcĭ judecătorul nu póte reveni asupra sentinţeĭ sale. Şi vechea acţiune este stinsă prin efectul litiscontestaţiuneĭ. Ea nu póte fi considerată ca nulă *ipso jure*. Prin urmare, anularea donaţiuneĭ operată prin absoluţiune se va efectua pe cale indirectă, pe cale de *condictio*, prin care soţul, care s'a lăsat să pérdă, va cere valórea obiectuluĭ cerereĭ primitive pe care a lăsat'o să i se respingă.

§ 8: »S'a conces donaţiune între viĭ pentru sepultură; în adevĕr este constant că şi bărbatul femeeĭ, şi femeea bărbatuluĭ póte dărui un loc pentru sepultură. Şi dacă în acel loc va îngropa un mort, va face locul religios. Acésta de acolo provine, căcĭ se

---

[1]) Finele acestuĭ text este invocat de advocaţiĭ Principeluĭ D. M. Sturdza şi aĭ Principeseĭ Gorciacoff în contra Principeluĭ Grigorie Sturdza, însă pe nedrept. Căcĭ, dacă vom combina finele cu restul textuluĭ, ne putem convinge că el maĭ lesne póte fi invocat în contra lor. In adevĕr, se póte trage argument din acest text că, de óre-ce vinderea făcută pe preţ maĭ mic *donationis animo* de bărbat femeeĭ e nulă de tot, când bărbatul avea de gând să dăruiască, iar nu să vîndă, şi când avea de gând să vîndă e nulă pentru diferenţa între preţul vînḑereĭ şi valórea adevĕrată a lucruluĭ vîndut, că lucrurile cumpĕrate pe numele Principeseĭ Smaranda Sturdza, întru cât nu se va dovedi extrinsec (adică prin alte probe de cât declaraţia luĭ Mihaiŭ Sturdza, care maĭ cu sémă, faţă cu un reservatar, nu are valóre) că aŭ fost cumpĕrate în adevĕr cu cele 120.000+80.000 galbenĭ dăruiţĭ sub pretext de theoritron, de daruri de anul noŭ, trebuesc considerate ca cumpĕrate cu alţĭ banĭ numĕraţĭ tot de Mihaiŭ Sturdza pe numele Principeseĭ Smaranda, că ele sunt decĭ donaţiunĭ indirecte, deghisate şi, ca atarĭ şi ele reductibile în limitele quotităţeĭ disponibile. Iar dacă se va dovedi că ceĭ 200.000 galbenĭ aŭ servit în parte la cumpĕrătórea lor, atuncĭ cele duoĕ sute miĭ galbenĭ, plus restul, vor fi reduse în limitele quotităţeĭ disponibile, iar imobilele şi renta vor fi considerate ca avere a Principeseĭ Smaranda Mihail Sturdza.

[2]) E aci aplicaţiunea reguleĭ: *res extinctæ vindicari non possunt, condici tamen possunt.* Servitutea fiind un desmembrament al dreptuluĭ de proprietate, dacă este stinsă, *vindicari non potest, condici tamen potest.*

obicĭnuesce a se decide că numaĭ acea donaţiune este prohibită, care are de efect şi pe donator a'l face maĭ sărac, şi pe donatar a 'l face maĭ avut. Apoĭ evident că donatarul nu devine maĭ avut cu locul pe care 'l-a dedicat religiuneĭ. Şi să nu se impresioneze cine-va că donatarul ar fi cumpĕrat loc, dacă nu i s'ar fi dăruit, căcĭ de şi ar fi devenit maĭ sĕrac donatarul, dacă nu i s'ar fi dăruit locul, totuşĭ nu a devenit maĭ avut din causă că nu a cheltuit pentru cumpĕrătórea loculuĭ [1]).

§ 9: »Din cele de maĭ sus resultă că dacă bărbatul a dăruit femeeĭ sale un loc pentru sepultură, numaĭ atuncĭ locul devine proprietatea femeeĭ, când se va îngropa un cadavru. Până atuncĭ, în adevĕr, el nu devine religios, şi rĕmâne al donatoruluĭ, şi prin urmare dacă femeea în loc să îngrópe în loc îl va vinde, locul va rĕmânea al donatoruluĭ«.

§ 10: »In consecinţă, dacă bărbatul va dărui femeeĭ o boltă monumentală pentru îngropare gólă, de o mare valóre, donaţiunea va fi valabilă, dar donaţiunea nu va lua consistenţă de cât când prin îngropare bolta va deveni religiósă.

§ 11: »Şi chiar şi dacă însăşĭ femeea donatară va fi îngropată în acel loc, de şi prin mórtea eĭ s'a disolut căsătoria, totuşĭ în mod favorabil se decide că locul devine religios«.

Donaţiunea unuĭ loc pentru causă de sepultură este valabilă, fie făcută de bărbat femeeĭ, fie de femee bărbatuluĭ, însă numaĭ sub condiţiunea şi din momentul îngropăreĭ, căcĭ numaĭ atuncĭ locul devine religios. Şi chiar dacă donatarul este îngropat în locul dăruit, totuşĭ donaţiunea este valabilă, cu tóte că atuncĭ s'ar putea ţice că donatarul n'a supravieţuit şi, prin urmare, donaţiunea ar putea fi considerată ca caducă. Ulpian şi aci dă dovadă că raţionéză în starea legislativă posterióră senatusconsultuluĭ, în care donaţiunea este valabilă sub condiţiunea nerevocăreĭ şi a premurireĭ donatoruluĭ din care să resulte siguranţa neposibilităţeĭ revocăreĭ. Apoĭ, din contră, în specie, donatarul a premurit, prin urmare donaţiunea ar trebui să devie caducă. Dar nu e donaţiunea în specie, căcĭ lipsesce una din condiţiile eĭ, condiţiunea înavuţireĭ donataruluĭ. Apoĭ donatarul nu s'a înavuţit, căcĭ n'a băgat nimic în buzunar. Sofismă însă este aci în realitate. Căcĭ a nu scóte din buzunar este a te înavuţi, căcĭ a manca de a te săräci este a rĕmânea maĭ avut, este decĭ a te înavuţi. Sofismă admisă în favórea principiuluĭ libertăţeĭ convenţiunilor, şi pentru că nu se póte vedea în specie specula nicĭ despuierea, motive carĭ aŭ determinat prohibiţiunea donaţiunilor între soţĭ.

Donaţiunea făcută de un loc pentru îngropare este, cum am ţis, însă suspendată pentru validitatea eĭ până la îngropare. Decĭ, de nu se va îngropa nimenea în loc, şi donatarul soţ va vinde locul, donaţiunea lipsindu'ĭ condiţiunea validităţeĭ, se găsesce nulă, şi prin urmare soţul donator va putea revendica locul în mâinile cumpĕrătoruluĭ.

§ 12: »Tot asemenea şi dacă bărbatul a dăruit femeeĭ un lucru pentru ca femeea să'l ofere vre-unuĭ zeŭ, saŭ un loc pentru construirea uneĭ lucrărĭ de utilitate publică, saŭ a unuĭ templu, locul va deveni sacru. Şi dacă bărbatul va dărui femeeĭ ceva ca să'l dăruiască vre-unuĭ ţeŭ, saŭ ca să fie consacrat (să devină lucru sacru) nu e îndoială că donaţiunea este valabilă. De aceea, donaţiunea untuluĭ de lemn ce bărbatul dăruesce pentru femee uneĭ clădirĭ sacre este valabilă«.

Pentru acelaşĭ motiv donaţiunea făcută de un soţ celuĭ-alt soţ, cu scop ca obiectul dăruit să devie sacru, este valabilă sub condiţiunea şi din momentul consacrăreĭ saŭ afectăreĭ usuluĭ public. De exemplu, femeea dăruesce bărbatuluĭ sĕŭ un loc pentru ca el să zidéscă pe dĕnsul un templu saŭ un amfiteatru. Donaţiunea este valabilă sub condiţiunea şi din momentul clădireĭ templuluĭ saŭ amfiteatruluĭ. Aci nu e nicĭ o obiecţiune de făcut, căcĭ întru nimic nu profită bănesce donataruluĭ donaţiunea. Singurul profit ce trage donatarul este pur moral.

---

[1]) Adevĕrata sofismă admisă spre a limita aplicaţiunea uneĭ prohibiţiunĭ contrarie principiuluĭ libertăţeĭ convenţiunilor. In adevĕr, cel ce nu cheltuesce rĕmâne maĭ avut, este cu atât maĭ avut, se înavuţesce cu suma de banĭ ce inevitabil ar fi cheltuit.

§ 13: Dacă bărbatul instituit erede repudiéză ereditatea pentru causă de donaţiune, Julian scrie în Cartea a şépte-spre-ţecea a Digestelor că donaţiunea este valabilă. Căcĭ, în adevĕr, nu devine maĭ sĕrac cel ce nu câştigă, ci cel ce scóte ceva din patrimoniul sĕŭ [1]). Repudiaţiunea însă a bărbatuluĭ profită femeeĭ, dacă femeea este substituită, saŭ are vocaţiune *ab intestat*.

§ 14: Pentru acelaşĭ motiv, dacă bărbatul repudiéză un legat făcut luĭ, credem că donaţiunea este valabilă, fie că femeea are vocaţiune la legat în lipsa bărbatuluĭ, fie că este instituită erede.

§ 15: Dacă cine-va este rugat, ca, după ce va prelua o certă cantitate din ereditate, restul ereditățeĭ să'l restitue soţieĭ sale, şi el va restitui ereditatea întrégă, fără retenţiune, Celsus scrie în Cartea a ţecea a Digestelor sale că el trebue considerat că s'a achitat maĭ mult cu scrupulositate de întregimea datorieĭ ce i s'a impus, de cât că a făcut o donaţiune. Şi adevĕrată raţiune adaugă Celsus la acésta a sa decisiune, când ţice că maĭ mult se plătesc de încrederea pusă în eĭ ceĭ ce fac ast-fel, de cât dăruesc, căcĭ eĭ nu consideră că daŭ de la eĭ ceea ce nu reţin din ceea ce este averea altuia, pe care restituind'o în mod maĭ plin, urméză consciinţios voinţa defunctuluĭ, şi, în adevĕr, nu fără cuvênt adesea credem că defunctul a voit ceva, de şi nu ne-a rugat expres întru acésta. Acéstă decisiune are maĭ mare raţiune în casul în care cine-va a fost rugat să restitue ereditatea fără să i se acorde de defunct dreptul de a deduce quarta, şi, el cu tóte acestea, a executat întréga voinţă a defunctuluĭ, omiţênd de a beneficia de senatusconsultul Pegasian. Căcĭ aci, într'adevĕr, plătesce încrederea pusă de testator în el, executând întocmaĭ voinţa testatoruluĭ. Acésta însă nu are loc de cât dacă a făcut ast-fel nu din eróre de calcul, căcĭ nu e îndoială că dacă din eróre a restituit peste cele treĭ pătrimĭ va avea dreptul a repeta partea îndebită de fideicomis.

§ 16: Când, decĭ, nu ese nimic din patrimoniul donatoruluĭ, cu drept se ţice că donaţiunea este valabilă. E valabilă, decĭ, de câte orĭ printr'ênsa nu se diminuéză patrimoniul donatoruluĭ; saŭ chiar dacă se diminuéză, dacă însă cu acésta nu se augmentéză patrimoniul donataruluĭ, iarăşĭ donaţiunea este valabilă.

§ 17: Marcelus, în Cartea a şéptea a Digestelor, se întrébă dacă o femee a primit de la bărbatul sĕŭ banĭ pentru a face darurĭ ordineĭ decurionilor, din care face parte un cognat al sĕŭ, pentru acest cognat, dacă aceştĭ banĭ dăruiţĭ de bărbat femeeĭ sale sunt valabil dăruiţĭ? Şi rĕspunde afirmativ, şi că femeea nu trebue considerată că a devenit maĭ avută cu aceştĭ banĭ, cu tóte că altmintrelea ar fi luat banĭ împrumut pentru a face darurile.

§ 18: Relativ la donaţiunile prohibite de dreptul civil, întru atât se reia darul din mâinile celuĭ saŭ celeĭ ce 'l-a primit, întru cât, dacă maĭ subsistă ceva din ce e dăruit, donatorul îl póte revendica; iar dacă s'a consumat, va cere valórea sa prin condicţiune, în limitele însă a înavuţireĭ donataruluĭ.

6. **Gaius**, *Cartea 11, Comentariul asupra Edictuluĭ provincial.*

In adevĕr, tot ceea ce se reţine în virtutea uneĭ donaţiunĭ permise, e considerat că se reţine saŭ fără causă, saŭ pentru causă nedréptă, şi, în ambele aceste casurĭ, este loc la *condictio*.

7. **Ulpian**, *Cartea 31, Comentariul asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Care este momentul ce trebue să luăm în consideraţiune în privinţa cestiuneĭ de a se sci dacă donatarul a devenit maĭ avut? Momentul litiscontestaţiuneĭ saŭ al sentinţeĭ? Şi este conform dreptuluĭ a se lua în consideraţiune momentul litiscontestaţiuneĭ. Şi acésta a decis'o printr'un rescript Impĕratul nostru împreună cu tatăl sĕŭ.

§ 1: Dacă bărbatul a dăruit femeeĭ sale o sumă de banĭ pentru articole de toaletă, şi ea a întrebuinţat banĭĭ spre a plăti un creditor, şi a cumpĕrat apoĭ articolele de toa-

---

[1]) Altă sofismă, introdusă tot în favórea principiuluĭ libertăţeĭ convenţiunilor. Căcĭ cel ce evită de a câştiga, ceea ce de sigur putea câştiga, cu atâta este maĭ puţin bogat, cu atâta prin urmare este maĭ sĕrac.

letă cu din banii sĕi, Marcelus, în Cartea 7 a Digestelor, scrie că femeea nu trebue considerată că s'a înavuţit. Şi că tot aşa se va întêmpla dacă bărbatul îĭ va dărui un vas de argint spre acelaşĭ scop, şi femeea îl va fi conservat şi cu din banii sĕi va fi cumpĕrat articole de toaletă, că nu e loc la revendicare, că femeea care a cheltuit banii în lucrurĭ perisabile nu e considerată că s'a înavuţit.

§ 2: Dacă bărbatul şi femeea 'şĭ-aŭ dăruit unul altuia câte cincĭ (aureĭ) şi bărbatul îĭ va fi păstrat, iar femeea îĭ va fi cheltuit, cu drept cuvênt s'a decis că e loc a se face compensaţiune între donaţiunĭ, şi acésta a decis'o divul Adrian printr'un rescript.

§ 3: Acelaşĭ Marcelus ḑice că dacă bărbatul a dăruit o sumă óre-care de banĭ soţieĭ sale, cu care femeea va fi cumpĕrat un imobil, trebue să estimăm întru cât femeea a devenit maĭ avută. Prin urmare, dacă astăḑĭ imobilul are un preţ fórte vil, trebue să decidem, în consecinţă, că trebue să estimăm valórea luĭ în momentul litiscontestaţiuneĭ. Este evident că dacă în acel moment imobilul e de o valóre mare, femeea va trebui să restitue numaĭ suma ce a numĕrat drept preţ, nu şi interesele aceleĭ sume.

§ 4: In mod conform cu principiile se va trata cestiunea următóre: femeea a cumpĕrat un imobil cu cincĭ-spre-ḑece aureĭ, bărbatul însă nu a numĕrat tot preţul, ci numaĭ ḑece aureĭ, adică duoĕ treimĭ din preţ, şi astăḑĭ imobilul nu face de cât ḑece, cât va obţine bărbatul prin acţiunea sa? Şi e de preferat că nu va obţine de cât duoĕ treimĭ din ḑece, ast-fel că ceea ce a perit din preţ să piară pentru amênduoĭ, şi pentru bărbat şi pentru femee.

§ 5: Dacă bărbatul pretinde că a mărit estimaţiunea lucrurilor ce a primit ca dote, cu intenţiune de a face o donaţiune soţieĭ sale, remediul la acésta 'l-a arătat Impĕratul nostru într'un rescript ce a făcut împreună cu divul sĕŭ tată, a căruĭ termenĭ sunt următoriĭ: »Fiind-că afirmĭ că aĭ mărit cu scop de donaţiune preţul, cel ce va fi să judece despre acéstă afacere, dacă veĭ recusa mĕsura estimaţiuneĭ, te va condamna să restituĭ însăşĭ prediile, deducêndu-se impensele utile ce veĭ fi făcut relativ la ele. Va fi dar la facultatea bărbatuluĭ de a alege ce vrea să restitue. Tot aşa vom decide în specia inversă, în care femeea se va plânge că s'a diminuit estimaţiunea lucrurilor date de zestre, în scop de a se face donaţiune bărbatuluĭ. Şi tot aşa trebue să distingem relativ la un lucru dat în comodat după estimaţiune, cum scrie Pomponius în Cartea 4 a variilor sale Lecţiunĭ«.

§ 6: Dacă o femee va cumpĕra de la bărbatul sĕŭ prediile ce a primit cu titlul de *pignus*, pentru asigurarea restituireĭ doteĭ sale, şi ea va pretinde că a cumpĕrat cu intenţiune de donaţiune, cumpĕrarea n'are nicĭ o valóre, dar obligaţiunea resultândă din *pignus* continuă de a subsista, după cum a decis printr'un rescript Impĕratul nostru împreună cu tatăl sĕŭ, rescript aĭ căruĭ termenĭ de aceea 'ĭ-am reportat, pentru ca să se dovedéscă că dacă vînḑarea este făcută cu bună credinţă între bărbat şi femee, ea nu se retractéză: *Dacă bărbatul 'ţĭ-a vîndut lucrurile afectate în pign pentru asigurarea doteĭ şi a banilor ce 'ĭ-aĭ împrumutat, nu cu scop de donaţiune, ceea ce s'a operat cu bună credinţă, va rĕmânea eficace. Dar dacă se va dovedi că în realitate s'a voit a se face o adevĕrată donaţiune, şi, prin urmare, va fi constant că vînḑarea este nulă, conform dreptuluĭ public veĭ căpĕta întreg dreptul tĕŭ de pign asupra bunurilor cumpĕrate.*

§ 7: Dacă o femee a cumpĕrat un lucru şi bărbatul a numĕrat pentru ea preţul vînḑĕtoruluĭ, (une-orĭ) trebue să decidem că bărbatul va avea dreptul a cere îndărăt de la femee lucrul întreg, de óre-ce cu acest lucru în întregimea sa a devenit maĭ avută [1]).

---

[1]) Acest text este iarăşĭ în favórea Principeluĭ Grigorie Sturdza şi în contra adversarilor sĕĭ. Căcĭ se póte ḑice că de óre-ce extrinsec nu se póte dovedi de ereḑiĭ Principeseĭ Smaranda Sturdza că cele cumpĕrate de dênsa aŭ fost cumpĕrate cu banĭ eĭ, e de presumat că le-a cumpĕrat cu banĭ bărbatuluĭ eĭ.

De exemplu, dacă femeea a cumpĕrat un lucru şi a rĕmas debitóre a preţuluĭ, şi bărbatul a liberat'o de obligaţiunea de a 'l plăti către vînzĕtor. Căcĭ ce importă că bărbatul plătesce unuĭ creditor ordinar al femeeĭ saŭ vînzĕtoruluĭ eĭ?

§ 8: Cine-va a dăruit un serv soţieĭ sale, *cu condiţiune ca să 'l dăruiască în cursul anuluĭ.* Dacă femeea nu obtemperă la voinţa donatoruluĭ, este óre loc la aplicaţiunea constituţiuneĭ rĕposatuluĭ Marcu-Aurel, fie că bărbatul maĭ trăesce după expirarea anuluĭ, fie că a murit înainte? Şi ḑice Papinian, că de óre-ce, în acest cas, trebue să aplicăm părerea luĭ Sabinus, după care atuncĭ devine servul al persóneĭ cuĭ se dăruesce când ea îĭ dă libertatea, şi de óre-ce timpul fiind expirat să tot vrea femeea nu maĭ póte manumite pe serv, cu drept cuvênt trebue să decidem că nu e loc la aplicarea constituţiuneĭ, nicĭ că voinţa bărbatuluĭ póte da loc la aplicaţiunea constituţiuneĭ, de óre-ce bărbatul póte manumite pe serv care este al sĕŭ. Acéstă părere a luĭ Sabinus, admisă de Papinian, o aprob şi eŭ, căcĭ vînzĕtorul saŭ donatorul nu sie vrea a 'şĭ impune condiţiunea, şi nicĭ că póte, ci aceluia care primesce lucrul. Prin urmare, proprietatea lucruluĭ rĕmânênd în mâinile bărbatuluĭ, nicĭ într'un chip nu se póte aplica constituţiunea luĭ Marcu-Aureliŭ.

§ 9: Şi când e făcută pentru causă de manumisiune donaţiunea este valabilă, chiar dacă condiţiunea de a manumite nu e impusă donataruluĭ pentru present, ci în intervalul unuĭ laps de timp. Prin urmare, dacă cine-va a trădat femeeĭ sale un serv cu condiţiunea ca să 'l manumită după trecere de un timp óre-care, numaĭ atuncĭ devine proprietatea femeeĭ, când, după expirarea lapsuluĭ de timp, ea începe a 'l manumite. Prin urmare, de'l va manumite maĭ înainte, face un act nul. Căcĭ şi acésta trebue să scim, că dacă cine-va a dăruit soţieĭ sale un serv, cu condiţiune ca ea să 'l manumită în soroc de un an de ḑile, şi femeea nu 'l va manumite în cursul anuluĭ, de 'l va manumite în urmă, face un act nul.

8. **Gaius,** *Cartea 11, Comentariul asupra Edictuluĭ provincial.*

Dacă înainte de a se manumite servul, căsătoria se va fi disolvat prin divorţ saŭ prin mórtea unuia din soţĭ (fie chiar a donatoruluĭ), donaţiunea se va strica, căcĭ donaţiunea este făcută sub condiţiunea tacită ca manumisiunea să aibă loc în cursul căsătorieĭ.

9. **Ulpian,** *Cartea 32, Comentariul asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă bărbatul dăruesce soţieĭ sale un serv, a căruia condiţiune era *de a nu putea nicĭ o-dată parveni la libertate,* trebue să decidem că de loc nu e valabilă acéstă donaţiune.

§ 1: Dacă femeea a manumis, primind de la serv o sumă de banĭ, saŭ punênd pe serv să se oblige să 'ĭ presteze opere, Julian ḑice că operele sunt valabil impuse conform dreptuluĭ, şi că libertul e ţinut de obligaţiunea de a le presta; şi nu trebue femeea să fie considerată că devine maĭ avută din averea bărbatuluĭ, de óre-ce libertul i le promite (şi are să le presteze din munca sa viitóre). Iar dacă femeea a primit un preţ pentru manumisiune, şi numaĭ aşa va fi manumis, dacă servul 'ĭ-a dat din peculiul sĕŭ baniĭ, vor fi aĭ bărbatuluĭ (care 'ĭ va putea cere de la femee), dacă însă altul îĭ va fi dat femeeĭ, atuncĭ vor deveni proprietatea femeeĭ. Care opiniune a luĭ Julian este drĕptă.

§ 2: Între bărbat şi femee s'aŭ admis ca valabile donaţiunile *mortis causa* (pentru causă de mórte).

10. **Gaius,** *Cartea 11, Comentariul asupra Edictuluĭ provincial.*

Căcĭ realisarea donaţiuneĭ este amânată pentru momentul în care ceĭ ce 'şĭ dăruesc unul altuia vor înceta de a maĭ fi soţ şi soţie.

11. **Ulpian,** *Cartea 32, Comentariul asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Însă de o cam dată bunurile nu devin numaĭ de cât proprietatea aceluĭ căruia aŭ fost dăruite, ci ele nu devin proprietatea luĭ de cât când va sosi mórtea donatoruluĭ. Prin urmare, până atuncĭ proprietatea lor rĕmâne în mâinile donatoruluĭ.

§ 1: Când însă ḑicem că donaţiunile *mortis causa* sunt valabile între bărbat şi femee, acésta este într'atât de adevĕrat în cât, după cum decide Julian, se aplică nu

numaĭ la casul în care bărbatul saŭ femeea donator dăruesce cu intenţiunea evidentă ca femeea saŭ bărbatul donatar să nu devină proprietar de cât la mórtea donatoruluĭ, ci şi la orĭ-ce cas de donaţiune *mortis causa*.

§ 2: Fiind-că, prin urmare, donaţiunea *mortis causa* nu are efect retroactiv, se întêmplă inconveniente, după cum observă Marcellus în specia următóre: Bărbatul a voit să dăruiască *mortis causa* femeeĭ sale un lucru óre-care. Femeea a întrepus pe un *filius familias* care să priméscă lucrul de la bărbat, şi să i-l predea eĭ. Apoĭ, la mórtea bărbatuluĭ, persóna intrepusă se găsesce a fi *paterfamilias*. Intrebare dacă tradiţiunea este valabilă? Şi ḑice Julian că este conform dreptuluĭ ca tradiţiunea să fie valabilă, căcĭ persóna intrepusă a devenit *sui juris* tocmaĭ la momentul la care este alungat efectul tradiţiuneĭ, adică la momentul în care murea bărbatul.

Acelaşĭ jurisconsultul ḑice că Sabinianiĭ eraŭ de părere că dacă bărbatul trădéză un lucru femeeĭ sale, care se găsesce a fi *filia familias* în momentul tradiţiuneĭ, donaţiunea îşĭ va produce efectul cu tóte folósele sale, dacă femeea va deveni *sui juris*, trăind încă bărbatul eĭ. Şi acéstă opiniune o aprobă şi Julian în Cartea XVII a Digestelor sale.

§ 4: Prin urmare, şi dacă femeea va fi predat bărbatuluĭ eĭ *filius familias* un lucru óre-care *mortis causa*, şi el va deveni *sui juris* (trăind încă femeea), fără îndoială vom decide că lucrul va deveni proprietatea luĭ.

§ 5: Din contră, dacă femeea va dărui *mortis causa* bărbatuluĭ eĭ, care în momentul donaţiuneĭ este *pater familias*, dar care va deveni *filius familias* înainte de mórtea eĭ, tot emolumentul donaţiuneĭ va aparţine ascendentuluĭ sub a căruia putere paternă va cădea bărbatul eĭ.

§ 6: In consecinţă, observă Scevola, după cum ne referă Marcellus, că dacă femeea a interpus un serv pentru ca luĭ să 'ĭ facă tradiţiune bărbatul a lucruluĭ ce vrea să 'ĭ dăruiască *mortis causa*, şi el fiind încă în stare de servitute, va fi transferat lucrul femeeĭ, şi apoĭ va fi liberat înaintea morţeĭ femeeĭ, tot aşa trebue să decidem (adică că donaţiunea este valabilă).

§ 7: Acelaşĭ jurisconsult Marcellus decide că, dacă cel ce a fost interpus, după ce a transferat lucrul femeeĭ, a murit, în viéţă fiind încă bărbatul donator, donaţiunea se stinge, căcĭ, ca donaţiunea să fie valabilă, trebue să aparţină cât-va timp persóneĭ interpuse, ceea ce nu va putea avea loc de cât dacă persóna interpusă a trăit cât-va după mórtea bărbatuluĭ donator, şi apoĭ să trécă în proprietatea femeeĭ. Acésta are loc dacă persóna a fost interpusă de donatară, nu de donator. Căcĭ, dacă a fost interpusă de bărbatul donator, lucrul a devenit proprietatea luĭ, şi dacă în urmă a transferat lucrul femeeĭ şi va fi murit înaintea morţeĭ bărbatuluĭ, tradiţiunea póte produce óre-care efect, dacă adică bărbatul donator móre înaintea femeeĭ (fără a revoca), căcĭ până atuncĭ efectul donaţiuneĭ este în suspensiune.

§ 8: Dacă o femee măritată transferă proprietatea unuĭ lucru luĭ Titius *pentru ca Titius să 'l predea bărbatuluĭ eĭ mortis causa*, şi murind în urmă femeea, Titius va fi transferat lucrul bărbatuluĭ în contra voinţeĭ ereḑilor femeeĭ, importă a se sci dacă Titius a fost interpus de către femeea donatóre, saŭ de către bărbatul donatar. Dacă a fost interpus de către femee, va fi ţinut prin condicţiune către ereḑiĭ femeeĭ; dacă va preda lucrul bărbatuluĭ (căcĭ pactul de donaţiune nefiind valabil în dreptul clasic, şi donaţiunea unuĭ lucru corporal neputêndu-se efectua de cât prin modurile obicĭnuite de translaţiune a proprietăţeĭ, de óre-ce translaţiunea nu a fost făcută bărbatuluĭ în viéţa femeeĭ, donaţiunea nu s'a realisat). Dacă însă Titius a fost interpus de bărbat, la mórtea femeeĭ, lucrul a devenit imediat proprietatea luĭ Titius (până atuncĭ translaţiunea proprietăţeĭ este suspendată), şi bărbatul va avea acţiunea *mandati directa* contra luĭ Titius pentru ca să 'l oblige să 'ĭ transfere proprietatea lucruluĭ (căcĭ, în casul acesta, tradiţiunea 'şĭ-a putut produce efectul eĭ prin mórtea femeeĭ donatóre fără a revoca efectele tradiţiuneĭ).

§ 9: Dacă femeea, lucrul pe care 'l-a primit de la bărbatul eĭ cu titlul de dona-

țiune *mortis causa*, 'l va preda altuia, în viéță fiind încă bărbatul, nu va produce nicĭ un efect acea tradițiune, căcĭ lucrul nu a devenit proprietatea femeeĭ maĭ înainte de a trece și ultimul moment al vieței bărbatuluĭ eĭ. Evident însă că în casurile în carĭ se admite că donațiunea trebue să aibe efect retroactiv, și tradițiunea posterióră ce va fi făcut femeea va fi în suspensiune.

§ 10: Dacă bărbatul dăruesce soției sale pentru causă de mórte, și femeea se va divorța în urmă de bărbat, este cestiune de a se sci dacă donațiunea se disolvă? Julian a scris că donațiunea se infirmă imediat, iar nu rămâne în suspensiune [1]).

§ 11: Acelașĭ jurisconsult ḑice că dacă donațiunea este făcută pentru causă de divorț, ea este valabilă.

12. **Paul**, *Cartea 7, Comentariul asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Cu condițiune însă ca donațiunea să fie făcută în premomentul divorțuluĭ, iar nu în vederea unuĭ divorț viitor, la care cugetă soțiĭ (dar pentru care nu s'aŭ hotărât încă în mod definitiv).

13. **Ulpian**, *Cartea 32, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă însă bărbatul va muri înainte de divorț, lucrurile nu vor deveni proprietatea femeeĭ, căcĭ donațiunea a fost făcută pentru altă causă (adică pentru causă de divorț, iar nu pentru causă de mórte) [2]).

§ 1: Prin urmare, dacă bărbatul va dărui soției sale pentru causă de mórte, și în urmă va fi condamnat la deportațiune, este de întrebat dacă donațiunea este valabilă? Și de altmintrelea este admis că donațiunea făcută pentru cas de deportațiune este valabilă, întocmaĭ ca donațiunea făcută pentru cas de divorț. Fiind-că decĭ prin deportațiune căsătoria nu se disolvă, și fiind-că nu se póte imputa nimic femeeĭ, este uman ca donațiunea făcută pentru causă de mórte să fie confirmată, urmând un asemenea exil, întocmaĭ ca cum ar fi ratificată, dacă ar muri bărbatul, bine înțeles, cu condițiunea ca să nu se răpéscă bărbatuluĭ facultatea de a o revoca, căcĭ trebue să așteptăm mórtea bărbatuluĭ, ca atuncĭ numaĭ să 'șĭ aibe complectă tărie, când va fi răpit din acéstă viéță, fie că până atuncĭ se va fi întors din locul unde a fost deportat (prin ertarea pedepseĭ), fie că va continua de a fi deportat până la sfârșitul vieții sale.

§ 2: Dacă cine-va a primit de la altul o sumă óre-care, *cu condițiune ca să construiască pe locul sĕŭ* (al accipientuluĭ), nu se va putea repeta de la el acéstă sumă, căcĭ acéstă sumă este considerată maĭ mult dăruită (de cât împrumutată). Acésta a fost și părerea luĭ Neratius, căcĭ el ḑice că ceea ce se da cuĭ-va pentru ca să construiască o vilă, saŭ pentru ca să 'șĭ semene țérina, se consideră ca un fel de donațiune, căcĭ altmintrelea nu ar fi clădit, nicĭ semănat. Prin urmare, asemenea dărĭ de banĭ sunt interḑise între bărbat și femee.

14. **Paul**, *Cartea 71, Comentariŭ asupra Edictuluĭ.*

Dacă bărbatul a dăruit femeeĭ sale o sumă de banĭ pentru ca să 'șĭ reconstruiască casa arsă de foc, donațiunea este valabilă până la concurența sumeĭ necesare reconstrucțiuneĭ edificiuluĭ.

15. **Ulpian**, *Cartea 31, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Ceea ce bărbatul dă femeeĭ pe lună saŭ pe an, se revócă dacă este prea nemăsurat, pentru tot ce excedă veniturile doteĭ.

§ 1: Dacă bărbatul va fi dăruit soției sale o sumă óre-care de banĭ, ea va beneficia de interesele ce va fi perceput de la acéstă sumă. Acésta a decis'o ast-fel Julian, relativ la o donațiune făcută de bărbat în Cartea XVIII a Digestelor sale.

16. **Tryphoninus**, *Cartea 10 a Disputațiunilor.*

Ce trebue să decidem dar dacă din cele o sută ce bărbatul a dăruit soției sale,

---

[1]) După cum s'ar fi putut crede, până se va vedea cine móre înainte bărbatul donator saŭ femeea donatară.

[2]) Tot așa se va întâmpla și dacă femeea va muri înainte de realisarea divorțuluĭ, lucrurile date eĭ de bărbat vor rămânea proprietatea bărbatuluĭ.

cinci-ḑeci aŭ perit la debitorul femeeĭ, iar ceĭ-alţĭ cinci-ḑeci s'aŭ înduoit din causa intereselor? Bărbatul nu va obţine de la femee, în virtutea aceleĭ donaţiunĭ, de cât restituţiunea a cinci-ḑeci.

17. **Ulpian**, *Cartea 32, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Relativ la fructe, asemenea să examinăm dacă, din causa fructelor prediilor donate, femeea devenind maĭ avută, ele cad în casul donaţiuneĭ nule? Şi Julian face cunoscut că şi fructele, ca şi interesele, sunt susceptibile de a fi valabil donate.

§ 1: Acquisiţiunile însă făcute de servul donat aparţin donatoruluĭ [1]).

18. **Pomponius**, *Cartea a patra a Variilor Lecţiunĭ.*

Dacă bărbatul se va fi servit de serviĭ soţieĭ sale, saŭ de vestmintele eĭ, saŭ va fi locuit gratis în casa eĭ; saŭ, vice-versa, dacă femeea se va fi servit cu serviĭ, saŭ cu vestmintele bărbatuluĭ eĭ, saŭ va fi locuit gratis în casa luĭ, usul acesta gratuit constitue o donaţiune valabilă.

19. **Ulpian**, *Cartea 32, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă o femee dăruesce un serv fiuluĭ eĭ, care se află sub puterea paternă a bărbatuluĭ eĭ, şi după aceea servul a făcut acquisiţiunea uneĭ serve, proprietatea serveĭ se câştigă de femee. Şi puţin importă, ḑice Julian, cu aĭ cuĭ baniĭ servul a cumpĕrat acéstă servă, căcĭ nicĭ cu baniĭ sĕĭ nu póte câştiga donatorul nimic prin servul ce i s'a dăruit, căcĭ acest drept nu s'a conces de cât posesorilor de bună credinţă. Şi bărbatul care scie că n'a putut câştiga proprietatea servuluĭ donat, nu posedă cu bună credinţă.

§ 1: Acelaşĭ jurisconsult se întrĕbă, dacă serva a fost cumpĕrată cu baniĭ bărbatuluĭ, dacă bărbatul va putea, când femeea îşĭ va cere înapoĭ zestrea, să reţină pe cale de excepţiune preţul cu care a cumpĕrat serva? Şi trebue să decidem că bărbatul va putea usa şi de excepţiune, dacă dota i se va cere, după cum este de părere Marcellus, şi de *condictio* spre a repeti acest preţ (dacă va fi apucat să plătéscă dota).

20. **Javolenus**, *Cartea 11 a Epistolelor.*

Dacă servul care a fost donat pentru causă de mórte de bărbat soţieĭ sale va fi stipulat înainte de mórtea bărbatuluĭ, efectul stipulaţiuneĭ va fi în suspensiune până când bărbatul sĕŭ va muri, saŭ va scăpa de pericolul de mórte care 'l-a făcut să dăruiască, şi orĭ-care din aceste duoĕ evenimente se va realisa, care va face ca donaţiunea saŭ să se întăréscă, saŭ să se nimicéscă, va produce ca efect confirmarea saŭ nimicirea stipulaţiuneĭ.

21. **Ulpian**, *Cartea 32, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă cine-va a plătit pentru soţia sa cheltuelile ce obicĭnuit se fac pentru călĕtorie, óre, fiind-că evitând de a cheltui de la sine, femeea cu acésta a rĕmas maĭ avută, bărbatul are dreptul a cere de la femee restituţiunea acestor cheltueli? Or trebue să decidem că, în casul acesta, nu e donaţiune? Şi eŭ înclin a decide că asemenea plăţĭ nu trebuesc interḑise, maĭ cu sémă dacă femeea a călĕtorit din causa bărbatuluĭ. Căcĭ şi Papinian în Cartea a patra a Rĕspunsurilor sale, scrie că bărbatul nu póte cere restituţiunea cheltuelilor plătite de el pentru călĕtoria soţieĭ sale şi a servilor eĭ, întreprinsă în interesul luĭ, şi puţin importă dacă relativ la cheltuelile de călĕtorie se va fi făcut verĭ-o convenţiune între bărbat şi femee cu ocasiunea contractăreĭ căsătorieĭ, căcĭ nu dăruesce cel ce ajută la cheltuelile necesariĭ. De aceea, şi dacă femeea, cu consimţimêntul bărbatuluĭ eĭ, va fi călĕtorit pentru afacerile sale necesariĭ, şi bărbatul îĭ va fi înlesnit ceva din cheltuelile călĕtorieĭ, acéstă sumă nu se va putea cere îndărăt.

§ 1: Dacă o femee a promis bărbatuluĭ eĭ o dotă óre-care şi interesele acesteĭ dote, fără înduoială vom decide că interesele vor putea fi reclamate de către bărbat, căcĭ aceste interese nu constituesc propriŭ ḑis o donaţiune, de óre-ce ele se cer pentru susţinerea sarcinelor căsătorieĭ. Ce trebue însă să decidem dacă bărbatul va fi ertat

[1]) Ele adică nu sunt considerate ca fructe saŭ ca interese cu carĭ adică este considerat donatarul că nu devine maĭ avut, considerat fiind că le cheltuesce trăind maĭ larg.

femeeĭ acele interese? Revenim la aceeaşĭ cestiune, dacă adică acésta constitue o donaţiune ilicită? Şi Julian de acéstă părere este. Şi părerea sa este dréptă. Dacă însă s'a convenit ca femeea să cheltuiască ea cu întreţinerea eĭ şi a servilor eĭ, şi de aceea bărbatul a lăsat'o să beneficieze de fructele doteĭ, ca cu dênsele să se nutréscă pe sine şi pe aĭ sĕĭ, cestiunea devine uşóră de resolvat, căcĭ în asemenea cas cred că nu se póte cere de la femee ca ceva donat, de óre-ce se póte considera ca compensat ceea ce a cheltuit femeea cu ceea ce ar avea drept a cere bărbatul.

22. **Acelaşĭ Ulpian**, *Cartea 3, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Cine-va a dăruit un serv pentru causă de mórte, şi pe acest serv în urmă 'l-a instituit erede, dându'ĭ şi libertatea. Este cestiune dacă instituţiunea este valabilă? Şi cred că dacă instituţiunea a fost făcută cu intenţiunea de a se căi şi de a revoca donaţiunea, acea instituţiune este valabilă, şi servul va deveni erede necesar al stăpânuluĭ sĕŭ. Bine înţeles că dacă maĭ întêiŭ a instituit pe serv erede, dându'ĭ în acelaşĭ timp şi libertatea, şi în urmă 'l-a dăruit pentru causă de mórte soţieĭ sale, donaţiunea va prevala, şi tot aşa va fi măcar că a donat înainte, dacă n'a liberat pe serv prin testament cu intenţiune de a revoca donaţiunea.

23. **Acelaşĭ Ulpian**, *Cartea 6, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Papinian cu drept cuvênt era de părere că oraţiunea rĕposatuluĭ Septim Sever se referea la donaţiunile de lucruriĭ. Prin urmare, dacă bărbatul a promis soţieĭ sale stipulânde, el era de părere că eredele bărbatuluĭ nu putea să fie acţionat, de şi bărbatul a murit persistând în voinţa de a dărui [1]).

24. **Paul**, *Cartea 7, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă donaţiunea a fost făcută între persóne străine, şi ele se vor fi căsătorit înainte ca donatarul să fi câştigat proprietatea lucrurilor donate prin usucapiune; saŭ, din contră, dacă donaţiunea a avut loc între bărbat şi femee, dar căsătoria s'a disolut maĭ înainte de îndeplinirea timpuluĭ pentru a usucapa, este constant că totuşĭ va continua de a usucapa ca donatar, căcĭ, în casul d'ântêiŭ, posesiunea a fost trădată fără nicĭ un viţiŭ, în cel d'al duoilea viţiul a existat, dar prin disoluţiunea casătorieĭ a fost înlăturat [2]).

25. **Terentius Clemens**, *Cartea 5, Comentariŭ asupra legilor Julia şi Papia.*

Dar şi dacă, în timpul căsătorieĭ, un lucru străin a fost dăruit de către bărbat soţieĭ sale, trebue să dicem că femeea trebue să fie admisă a începe imediat a usucapa, căcĭ usucapiunea nu s'ar putea împedeca şi dacă donaţiunea n'a avut loc pentru causă de mórte. Căcĭ dreptul întocmit se aplică la acele donaţiunĭ în virtutea cărora şi femeea devine maĭ avută, şi bărbatul perde ceva din patrimoniul sĕŭ. Şi de aceea şi dacă donaţiunea a fost făcută *mortis causa*, ea este considerată ca făcută între străiniĭ relativ la acest lucru, care, fiind-că este lucru străin, póte fi usucapat.

26. **Paul**, *Cartea 7, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă acela care 'mĭ-a vîndut un lucru, după ordinul meŭ 'l-a dat soţieĭ mele cu titlul de donaţiune, el va fi liberat către mine de obligaţiunea de a'mĭ preda lucru, căcĭ de şi soţia mea, după dreptul civil, nu e considerată că posedă, evident însă că vînzătorul nu maĭ are ce preda.

§ 1: In casurile în carĭ donaţiunile sunt permise între bărbat şi femee, ele sunt permise şi între socru şi ginere saŭ nurore, după cum dice Neratius. De aceea, socrul póte dărui ginereluĭ sĕŭ pentru causă de mórte saŭ de divorţ, asemenea şi ginerele póte dărui socruluĭ pentru causă de mórte saŭ de divorţ.

---

[1]) Papinian eraŭ, decĭ, de părere că tóte donaţiunile carĭ aŭ alt-ceva de obiect de cât translaţiunea proprietăţeĭ lucrurilor, rĕmân tot nule ca şi înainte de senatusconsult, şi că nu sunt confirmabile prin mórtea donatoruluĭ fără a se căi. Ulpian, după cum am arrĕtat maĭ sus era de altă părere.

[2]) Avem aci aplicaţiunea ideeĭ că usucapiunea are loc nu numaĭ când tradentul nu era proprietar, ci şi când era proprietar dar incapabil de a aliena. Şi în casul d'al duoilea avem o derogare la regulă că usucapiunea trebue să procédă dintr'o causă *justă* originară, ea póte procede dintr'o causă *injusta ab origine*, dacă *injustitia causeĭ*, viţiul causeĭ a încetat *ex post facto*, în cursul termenuluĭ posesiuneĭ pentru a usucapa, înainte adică de împlinirea usucapiuneĭ.

27. **Modestin,** *Cartea 7 a Regulelor.*

Intre aceĭ ce vor a se căsători, donaţiunea *ante nuptias* (darul d'inaintea nunţeĭ) este valabilă în drept, chiar dacă căsătoria se va sĕvîrşi în aceeaşĭ ḑi, destul să precede donaţiunea.

28. **Paul,** *Cartea 7, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă ceea ce s'a dăruit a perit saŭ s'a consumat, perderea este a celuĭ ce a dăruit. Şi cu drept cuvênt, căcĭ lucrul a rĕmas proprietatea luĭ, prin urmare pentru el piere.

§ 1: Ceea ce bărbatul a cheltuit cu serviĭ născuţĭ din servele dotale, saŭ pentru instrucţiunea lor, saŭ pentru hrana lor, nu are drept să céră îndărăt de la femee, căcĭ el s'a servit cu aceĭ serviĭ. Dar ceea ce a cheltuit cu doicele i se va restitui, căcĭ aceste cheltueli constitue nisce impense necesariĭ, servesc pentru conservarea servilor (la o epocă la care serviĭ nu pot procura nicĭ un serviciŭ, ca cheltuiala doicituluĭ să se compense cu serviciile). Intocmaĭ ca sumele plătite pentru rescumpĕrarea din mâna patronilor a servilor dotalĭ (pe carĭ asemenea bărbatul are dreptul a le cere îndărăt de la femee).

§ 2: Dacă serviĭ bărbatuluĭ aŭ prestat ḑile de lucru femeeĭ, saŭ, vice-versa, serviĭ femeeĭ aŭ prestat ḑile de lucru bărbatuluĭ, nu se va ţine nicĭ o socotélă între soţĭ despre acésta.

Şi, în adevĕr, principiul prohibiţiuneĭ donaţiunilor între soţĭ nu trebue aplicat cu asprime, ca între nisce inimicĭ, ci ca între persóne unite prin cea maĭ mare afecţiune, a căror unică temere trebue să fie de a nu se sărăci unul pe altul.

§ 3: Dacă din ḑece aureĭ dăruiţĭ femeea a cumpĕrat un serv care nu valéză de cât cincĭ aureĭ, Plauţiŭ este de părere că bărbatul nu va putea cere îndărăt de cât cincĭ. Dacă însă servul face cincĭ-spre-ḑece, el nu va putea cere îndărăt maĭ mult de ḑece, pentru că numaĭ întru atât a devenit maĭ sărac donatorul [1]).

§ 4: Dacă însă din ḑece aureĭ dăruiţĭ femeea a cumpĕrat duoĭ servĭ, şi unul din eĭ a murit, iar cel-alt rĕmas în viéţă valéză ḑece, e obiceiŭ a se întreba ce trebue să decidem? Şi ceĭ maĭ mulţĭ jurisconsulţĭ, între carĭ şi Pomponius, sunt de părere că importă a se sci dacă aŭ fost cumpĕraţĭ pe un preţ unic, saŭ fie-care pe un preţ deosebit. Dacă aŭ fost cumpĕraţĭ pe un preţ unic, bărbatul va putea cere îndărăt întréga sumă de ḑece aureĭ, întocmaĭ ca cum s'ar fi cumpĕrat un singur lucru, şi el s'ar fi deteriorat, de exemplu o căruţă, saŭ o turmă, din care vor fi murit câte-va capete; dacă însă ceĭ duoĭ servĭ aŭ fost cumpĕrnţĭ fie-care pe un preţ deosebit, se va cere îndărăt de bărbat numaĭ preţul servuluĭ rĕmas în viéţă.

§ 5: Pomponius raportéză că Julian era de părere că dacă prin servul ce femeea a cumpĕrat cu baniĭ dăruiţĭ eĭ de către bărbatul sĕŭ ea va fi câştigat vre-un legat saŭ vre-o ereditate, saŭ dacă vre-una din serve va fi născut copiĭ, bărbatul are drept a cere să i se dea împreună cu baniĭ dăruiţĭ şi legatul, saŭ ereditatea saŭ partul.

§ 6: Este constant că dacă femeea va fi cheltuit ceva de la sine, saŭ se va fi împrumutat cu vre-o sumă de baniĭ pe care a cheltuit'o până să'şĭ primĕscă pensiunea anuală convenită prin pact dotal, este considerată ca ea a consumat o sumă egală din pensiunea anuală.

§ 7: Celsus ḑice că cu drept cuvênt s'a decis că dacă femeea a stipulat să i se numere de către bărbat regulat pe fie-care an dobênda doteĭ sale, de şi o asemenea dobêndă nu 'ĭ este în principiŭ datorită, căcĭ fructele doteĭ sunt ale bărbatuluĭ, spre aco-

[1]) Acest text este invocat de moştenitorii principeseĭ Smaranda M. Sturdza spre a'şĭ însuşi imobilele şi renta asupra Statuluĭ Franţeĭ reclamate de Principele Grigorie Sturdza. Dar pe nedrept, căcĭ în acest text jurisconsultul presupune ca constant că femeea a plătit sclavul cu ceĭ ḑece dăruiţĭ, iar nu cu alţĭ baniĭ de aĭ bărbatuluĭ, şi că servul a fost cumpĕrat şi plătit numaĭ ḑece, pe când în specia procesuluĭ dintre principele Grigorie Sturdza şi moştenitorii principeseĭ Smaranda Sturdza nu este constant că cu 120.000+80.000 galbenĭ dăruiţĭ s'aŭ plătit *imobilele şi renta cumpĕrată*, nu este constant că nu s'aŭ plătit cu alţĭ baniĭ de aĭ luĭ Michaiŭ Sturdza, saŭ în total saŭ pentru parte cel puţin.

perirea sarcinelor căsătoriei, însă în specie se va considera ca cum ar fi stipulat să i se dea aceste interese drept pensiune anuală, cu care să scape bărbatul de întreţinerea femeeĭ şi a ómenilor sĕĭ, şi, prin urmare, de şi dacă femeea nu le-a cerut. nu le maĭ póte cere cu ocasiunea intentăreĭ acţiuneĭ *rei uxoriæ* pentru restituirea doteĭ, totuşĭ femeea, dacă va datori ceva bărbatuluĭ eĭ, ĭĭ va putea opune în compensaţiune aceste interese. Şi tot aşa se va decide şi relativ la orĭ-ce alt-fel de pact, avênd de obiect o pensiune anuală pentru femee.

29. **Pomponius**, *Cartea 14, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă femeea va fi vîndut servul cumpĕrat cu banĭ ce 'ĭ-a dăruit bărbatul eĭ şi va fi cumpĕrat alt serv, Fulcinius este de părere că acest din urmă serv este în pericolul femeeĭ. Ceea ce nu este drept, măcar că acest din urmă serv n'a fost propriŭ ţis cumpĕrat cu banĭ bărbatuluĭ.

§ 1: Dacă bărbatul a dăruit lână soţieĭ sale şi ea dintr'ênsa îşĭ va fi făcut vestminte, Labeon ţice că vestmintele sunt ale femeeĭ [1]).

30. **Gaius**, *Cartea 11, Comentariŭ asupra Edictuluĭ provincial.*

Cu tóte acestea, bărbatuluĭ ĭĭ va compete o acţiune utilă pentru a cere valórea lâneĭ consumate.

31. **Pomponius**, *Cartea 14, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dar dacă bărbatul din lâna sa va fi făcut un vestmênt femeeĭ sale, de şi 'l-a făcut pentru dênsa şi sub îngrijirea eĭ, vestmêntul totuşĭ va fi al bărbatuluĭ, puţin importă că femeea a fost, ca să ţic aşa, lucrătóre la acest vestmênt şi că va fi procurat labórea sa bărbatuluĭ eĭ.

§ 1: Dacă femeea, din lâna sa, însă cu lucrul servelor bărbatuluĭ, îşĭ va fi fabricat vestminte femeescĭ pentru dênsa, vestmintele vor fi ale femeeĭ, şi pe de altă parte femeea nu va trebui să presteze nimica bărbatuluĭ pentru lucrul servelor sale; dar dacă cu lâna femeeĭ şi cu lucrul servelor luĭ se va fi fabricat vestminte bărbătescĭ pentru bărbat, vestmintele vor fi ale bărbatuluĭ, iar el va fi dator a plăti preţul lâneĭ femeeĭ sale [2]). Dar dacă femeea a făcut cu lâna eĭ vestminte nu de bărbat pentru ea, şi le va fi dăruit bărbatuluĭ eĭ, donaţiunea este nulă; ea este, din contră, valabilă când a făcut cu lâna sa *vestminte în numele bărbatuluĭ*, dar nicĭ într'un cas nu se va ţine socotélă de valórea lucruluĭ servelor bărbatuluĭ.

§ 2: Dacă bărbatul a dăruit femeeĭ sale un loc şi femeea va fi construit o casă pe dênsul, casa va fi de sigur a bărbatuluĭ; dar el va trebui să ţină compt soţieĭ sale de impensele construcţiuneĭ, căcĭ dacă bărl atul va vindica casa femeea va avea *dreptul a reţine impensele.*

§ 3: Dacă unul din soţĭ avênd duoĭ servĭ care făcea fie-care cincĭ aureĭ, 'ĭ-a vîndut pe amênduoĭ pe un preţ unic de cincĭ aureĭ celuĭ-alt soţ, este maĭ bine a decide că aceştĭ servĭ devin comunĭ pentru ambiĭ soţĭ în proporţiune cu preţul ce a dat soţul cumpĕrător, şi nu vom examina, pentru a determina proporţiunea comuniuneĭ, care este valórea servilor, ci cât s'a iertat de vînd̨ĕtor din preţ cu titlul de donaţiune. Este, în adevĕr, evident că soţiĭ pot cumpĕra unul de la altul pe preţ maĭ jos, atât numaĭ să nu fie întru acéstă intenţiune de a face donaţiune [3]).

§ 4: Dacă un bărbat a vîndut soţieĭ sale, saŭ vice-versa o femee bărbatuluĭ sĕŭ un lucru pe adevĕratul sĕŭ preţ, şi cu intenţiune de donaţiune aŭ convenit între dênşiĭ ca *vînd̨ĕtorul să nu rĕspundă de evicţiune* către cumpĕrător, să vedem ce se face cu o asemenea vînd̨are, dacă tóte clausele vînd̨ĕreĭ cu pact cu tot sunt valabile,

---

[1]) Iacă un dar de puţină însemnătate, şi relativ la întreţinerea femeeĭ, şi care, cu tóte acestea, e nul, după părerea luĭ Pomponiŭ şi a luĭ Labeon, cu tóte că alte daruri de maĭ mare însemnătate eraŭ considerate de alţĭ jurisconsulţĭ ca valabile. Ceea ce dovedesce că acéstă materie a prohibiţiuneĭ donaţiunilor între soţĭ a fost elaborată pe dibuite de jurisconsulţĭ încetul cu încetul, şi că nu aŭ ajuns toţĭ jurisconsulţĭi la o teorie uniformă.

[2]) Avem aci aplicaţiunĭ a regulilor de drept în materie de specificaţiune.

[3]) Şi acest text e util de invocat în favórea principeluĭ Grigorie Sturdza.

saŭ dacă numaĭ pactul de negaranţie este nul, întocmaĭ ca cum ar fi nul un asemenea pact dacă ar interveni în urma vînd̦ăreĭ, din resgândire a părţilor? Şi este maĭ exact a d̦ice că numaĭ *pactul de negaranţie* este nul.

§ 5: Acelaşĭ lucru vom d̦ice şi relativ la pactul adject la vînd̦area unuĭ serv prin care se va conveni ca *vînd̦ătorul să nu fie răspund̦ător dacă servul va fi fugar saŭ gură-cască*, adică că cumpărătorul va conserva întregĭ acţiunile edilităţie şi *ex empto*.

§ 6: Ceea ce bărbatul datorece femeeĭ sale cu termen, póte plăti îndată fără témă de a'ĭ face cu acésta o donaţiune nulă, cu tóte că ar fi putut profita de dobênda banilor dacă 'ĭ-ar fi ţinut până la împlinirea termenuluĭ.

§ 7: Ceea ce aĭ de gând să'mĭ legĭ mie saŭ să'mĭ laşĭ cu titlul de moştenire, poţĭ, după rugăciunea mea, să laşĭ nevesteĭ mele, şi acésta nu se va considera ca o donaţiune din partea mea, căcĭ causa pentru care, d̦ice Proculus, strămoşiĭ noştri aŭ voit să vie în ajutorul donatoruluĭ, a fost ca nu unul din soţĭ să se despóie din causa iubireĭ ce are contra celuĭ-alt, iar nu aŭ avut réua intenţiune de a împedica pe unul de a deveni în locul celuĭ-alt maĭ avut de cât era [1]).

§ 8: Dacă bărbatul a făcut un dar *nemĕsurat* [2]) soţieĭ sale de calendele luĭ Martie (de 1 Martie, când începea anul la Romanĭ), saŭ de d̦iua nascereĭ eĭ, este o donaţie; din contră se întêmplă dacă bărbatul face cheltuelĭ pentru celebrarea maĭ cu cuviinţă a uneĭ asemenea d̦ile pentru femee, aceste cheltuelĭ sunt valabile.

§ 9: Nu e considerată femeea că a devenit maĭ avută dacă a primit banĭ de la bărbatul eĭ pe carĭ 'ĭ-a cheltuit în ospĕţurĭ, în articole de toaletă saŭ în alimentarea servilor eĭ.

§ 10: Banĭĭ ce cheltuesce bărbatul pentru hrana servilor femeeĭ saŭ a cailor eĭ, de carĭ eĭ se serveaŭ în comun, nu se pot cere îndărăt. Nu cred însă că trebue să decidem tot ast-fel pentru banĭĭ ce cheltuesce bărbatul cu serviĭ femeeĭ care o servesce personal pe ea, saŭ cu serviĭ ce ea 'ĭ are de vînd̦are.

32. **Ulpian**, *Cartea 33, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Acésta fiind starea donaţiunilor între bărbat şi femee, pe care am relatat'o până aci, Împĕratul nostru Antonin August, înaintea morţeĭ rĕposatuluĭ sĕŭ tată, Septim Sever, printr'o oraţiune ţinută în Senat, sub consulatuluĭ Fulviŭ Æmilian şi Nummiŭ Albin, a determinat pe Senat să se decidă a maĭ slăbi ceva din rigórea dreptuluĭ.

§ 1: Oraţiunea însă a Impĕratuluĭ nostru relativ la confirmarea donaţiunilor nu se referă numaĭ la acele lucruriĭ carĭ se cumpĕră de bărbat pe numele nevesteĭ [3]), ci la tóte donaţiunile făcute între bărbat şi femee, ast-fel ca şi lucrurile să devină *ipso jure* proprietatea acelŭia cuĭ s'aŭ donat, şi să fie obligaţiune civilă (dacă s'a donat sub forma uneĭ contractărĭ de obligaţiunĭ, a uneĭ promisiunĭ, de exemplu), şi de aceea ne putem întreba dacă ele sunt reductibile după legea Falcidia, şi sunt de părere că da; căcĭ ceea ce s'a dăruit este considerat ca cum s'ar fi confirmat prin testament de către donator.

§ 2: D̦ice oraţiunea: *Este permis celuĭ ce a donat să se căiască, dar este dur şi avar ca eredele să reia póte în contra ultimeĭ voinţe a celuĭ ce a donat.*

§ 3: Ca căinţă trebue să luăm în considerare pe aceea care are loc în cele după urmă. Prin urmare, dacă bărbatul a dăruit soţieĭ sale, şi pe urmă s'a căit şi îndată a încetat de a se maĭ căi, trebue să decidem că donaţiunea este valabilă, ca ast-fel să nu avem în vedere de cât ultima intenţiune a donatoruluĭ. Intocmaĭ cum se petrece în ma-

---

[1]) Iarăşĭ sofismă introdusă în favórea libertăţeĭ convenţiunilor; căcĭ ceea ce aşĭ fi câştigat, de sigur, dacă fac să ţi se dea ţie, pe tine te înavuţesce din causa mea, şi pe mine mĕ împedică de a mĕ înavuţi, prin urmare, mĕ face a perde un câştig sigur din causa ta prin urmare, este în realitate tot o perdere pentru mine şi un câştig pentru tine.

[2]) Vedem dar că darurile de d̦ile marĭ trebue să fie modeste ca să nu constitue nisce donaţiunĭ prohibite. Ce să d̦icem de pretinsele darurĭ de câte cincĭ miĭ galbenĭ făcute la fie-care an noŭ de Mihaĭl Sturdza soţieĭ sale Smaranda?

[3]) Acest text presupune decĭ că se póte ca o cumpĕrare să se facă pe numele femeeĭ cu banĭĭ bărbatuluĭ, şi acéstă cumpĕrare constitue o donaţiune. Argument din acest text se póte trage în favórea Principeluĭ Grigore M. Sturdza.

terie de fideicomise saŭ de legate, când se opune excepţiunea *doli mali*, spre a se da efect plimbăreĭ voinţeĭ defunctuluĭ până la ultimul moment al vieţeĭ sale.

§ 4: Dacă însă va fi apucat o-dată să se căiască donatorul, trebue să dăm şi eredeluĭ puterea de a revoca, dacă va resulta în mod evident că defunctul a avut voinţa de a revoca. Dacă însă va fi îndoială asupra revocăreĭ, maĭ aplecat trebue să fie judecătorul de a confirma donaţiunea.

§ 5: Dacă bărbatul va fi dat în pign lucrurile ce a donat, totuşĭ vom ţice că s'a căit, de şi a reţinut proprietatea lucrurilor. Ce trebue însă să decidem dacă intenţiunea luĭ, dându-le în pign, a fost de a persista în donaţiune? Vom decide că donaţiunea este valabilă, căcĭ dacă el de la început ar fi donat un lucru deja dat în pign, aşĭ ţice că donaţiunea are tărie în cât femeea s'ar putea opune la acţiunea pigneraţiă, dacă este gata să achite pe creditor, prin excepţiunea *doli mali*, ba încă cred că prin ajutorul aceleĭ excepţiunĭ ar putea obţine de la creditorul pigneratiţiŭ ca acesta să 'ĭ cedeze acţiunile ce are contra bărbatuluĭ debitor.

§ 6: Dacă bărbatul donator devine serv al uneĭ persóne private, trebue să ţicem nu că donaţiunea se perfectéză, ci că se nimicesce, cu tóte că servitutea se compară obicĭnuit cu mórtea. Pentru acelaşĭ cuvênt şi dacă femeea donatară va cădea în servitute, donaţiunea se stinge.

§ 7: Dacă bărbatul a dăruit soţieĭ sale, şi după aceea s'a sinucis din causa remuşcăreĭ vre-uneĭ crime ce va fi comis, saŭ dacă, în urma morţeĭ sale, s'a condamnat memoria luĭ la infamie, donaţiunea se va revoca, de şi donaţiunile ce ar fi făcut altor persóne între vĭĭ, iar nu pentru causă de mórte, sunt şi rĕmân valabile.

§ 8: Dacă un militar va fi dăruit soţieĭ sale dintre bunurile sale castrense, şi în urmă va fi fost condamnat, fiind-că el póte testa relativ la bunurile castrense, numaĭ să i se fi reservat, când a fost condamnat, dreptul de a testa, donaţiunea va fi valabilă, căcĭ cel ce póte testa póte face şi o donaţiune *mortis causa*.

§ 9: »Expresiunea din senatusconsult: *se va fi consumat*, trebue să o înţelegem ast-fel adică că donatarul nu a devenit maĭ bogat, căcĭ de va fi devenit maĭ bogat se va aplica beneficiul senatusconsultuluĭ; dar şi de nu va fi devenit maĭ bogat, însă a dat în schimb o sumă egală cu valórea obiectuluĭ ce i s'a donat, şi ea este în fiinţă, trebue să decidem că dacă a murit cel ce a devenit maĭ bogat, póte cel ce a supravieţuit să repete de la eredele celuĭ ce a devenit maĭ bogat ceea ce 'ĭ-a dat, fără să i se pótă opune în compensaţie ceea ce a consumat din ceea ce şi el a primit în dar, de şi o asemenea compensaţie are loc în cas de divorţ«.

Primus este căsătorit cu Prima. Primus dăruesce Primeĭ ţece miĭ de sesterţĭ. Donaţiunea este nulă înainte de senatusconsult. După senatusconsult este confirmată prin mórtea donatoruluĭ. Dacă Primus predecede fără a revoca, moştenitoriĭ luĭ nu maĭ pot cere îndărăt ceĭ 10.000 de la Prima. Prima consumă paralele fără profit. I le fură hoţiĭ. Asemenea Primus (a fortiori moştenitoriĭ luĭ Primus) nu pot cere restituirea celor 10.000, căcĭ Prima, donatară, prin consumpţiune a perdut ce a câştigat, în fapt *non facta est locupetior*.

Primus dăruesce Primeĭ ţece miĭ. Prima, în sens invers, dăruesce luĭ Primus o casă care face 10.000 miĭ. Iacă o *mutua donatio*. Ea e valabilă şi înainte de senatusconsult, căcĭ prin compensarea beneficiilor în fapt nicĭ unul din soţĭ nu se îmbogăţesce în detrimentul celuĭ-alt. De aceea, *mutuæ donationes* eraŭ *ipso jure* valabile şi înainte de senatusconsult. Dar dacă Primus consumă ceĭ ţece miĭ, căcĭ ĭĭ fură hoţiĭ, atuncĭ donaţiunea caseĭ rĕmâne *simplex*, prin urmare, înainte de senatusconsult e nulă, după senatusconsult e confirmată dacă Primus predecede Primeĭ. Dar dacă Prima predecede, atuncĭ Primus va putea cere îndărăt casa de la ereĭĭ Primeĭ, carĭ nu vor putea obiecta *mutua donatio*, căcĭ prin consumpţio *donatio* a devenit *simplex*. Nu e aşa dacă căsătoria, în loc să se disolve prin mórtea unuia din soţĭ, se disolvă prin divorţ. In acest cas, în specia precedentă, Prima, care conservă casa, póte opune în compensaţie aceştĭ ţece miĭ, măcar că 'ĭ-a consumat, căcĭ prin faptul simplu al divorţuluĭ survenit după şi mult

timp după donaţiunĭ, donaţiunile sunt considerate ca revocate *ab initio*. Prin urmare, fără causă a primit Primus ceĭ 10.000. 'l-a consumat saŭ nu, puţin importă. Trebue, de 'l-a consumat, să restitue alţiĭ. De aceea, când i se va cere de Primus casa, Prima îĭ va putea opune în compensaţie ceĭ ḑece miĭ ce 'l-a dăruit, măcar că 'l-a consumat. Ast-fel explică, în mod admirabil, Scipio Gentillis, legea 32, § 9, D., *titlul nostru*, în celebrul seŭ tratat despre *Donaţiunile între bărbat şi femee*, Cartea II, cap. 20.

§ 10 : Dacă după facerea donaţiuneĭ a intervenit divorţ, saŭ dacă a predeces donatarul, se continuă cu aplicarea vechiuluĭ drept, adică dacă bărbatul vrea să menţină donaţiunea făcută femeeĭ, ea rămâne valabilă ; dacă nu, nu ; adese-orĭ, în adevĕr, se despart soţiĭ prin consimţimênt mutual ; adesea-orĭ, din contră, de ură şi din causă de ofensă.

§ 11 : După divorţ, căsătoria se restabilesce. Cu ocasia divorţuluĭ, voinţa soţuluĭ donator saŭ s'a schimbat, saŭ a persistat. Dar restabilindu-se căsătoria, voinţa primitivă a donatoruluĭ este considerată ca reintegrată. Óre dacă donatorul móre în căsătorie, donaţiunea dură ? Şi se póte susţine că dură şi e valabilă.

§ 12 : Dacă însă în loc de divorţ a intervenit o răcélă, de sigur donaţiunea va fi valabilă dacă răcéla a încetat.

§ 13 : Dacă bărbatul şi nevasta aŭ locuit mult timp separaţĭ, însă aŭ conservat legătura şi onórea căsătorieĭ (ceea ce scim că s'a urmat adesea şi între persóne consulare), sunt de părere că donaţiunile nu sunt valabile, căcĭ se póte ḑice că căsătoria a continuat de a subsista, căcĭ realitatea cohabitaţiuneĭ nu este absolut indispensabilă pentru durata căsătorieĭ, care póte dura (numaĭ să nu fie imposibilă cohabitaţiunea). Dacă însă donatorul va muri înaintea donatoruluĭ, atuncĭ donaţiunea va fi valabilă.

§ 14 : Dacă ambiĭ soţĭ vor fi prinşĭ de inimicĭ şi cel ce a donat şi aceluia căruia s'a donat, ce vom ḑice ? Şi maĭ întêiŭ voiŭ să menţionez că oraţiunea vrea ca donaţiunea să nu aibă nicĭ o tărie dacă móre maĭ întêiŭ donatarul. Decĭ, ce trebue să decidem dacă ambiĭ soţĭ aŭ murit în acelaşĭ incendiŭ, sub aceleaşĭ dĕrîmăturĭ, în acelaşĭ naufragiŭ ? Şi dacă se va putea dovedi cine 'şĭ-a dat sfêrşitul maĭ întêiŭ, cestiunea este uşor de resolvat. Dacă însă nu se póte dovedi acésta, cestiunea devine dificilă, şi eŭ socotesc de preferinţă că donaţiunea este valabilă, şi acésta o susţin cu chiar termenii oraţiuneĭ.

In adevĕr, oraţiunea ḑice: *dacă va fi murit maĭ întêiŭ cel ce a primit donaţiunea*. Apoĭ nu se dovedesce că a murit maĭ întêiŭ cel ce a primit donaţiunea, de óre-ce şi el şi donatorul aŭ murit împreună. Prin urmare, dacă soţiĭ îşĭ vor fi făcut unul altuia donaţiunĭ mutuale şi vor fi murit împreună, ambele donaţiunĭ vor fi valabile, fiind-că nicĭ unul nu a supravieţuit celuĭ-alt, de şi oraţiunea nu se ocupă de comorienţĭ. Dar fiind-că nicĭ unul nu a supravieţuit celuĭ-alt, donaţiunile mutuale vor fi valabile, căcĭ şi relativ la donaţiunile mutuale, pentru causă de mórte, acelaşĭ lucru este consecinte principiilor a decide că nicĭ unuia din soţĭ nu trebue să se dea condicţiunea pentru a cere îndărăt ceea ce a dăruit ; prin urmare, eredele fie-căruia din soţĭ va profita de donaţiunea ce 'l-a făcut cel-alt soţ.

Prin urmare, dacă ambiĭ soţĭ aŭ fost prinşĭ împreună de inimicĭ, şi aŭ murit la inimicĭ, nu însă ambiĭ în acelaşĭ moment, vom lua óre în consideraţiune momentul cădereĭ în captivitate, care, fiind-că a fost simultaneŭ pentru ambiĭ soţĭ, ar urma să decidem că ambiĭ aŭ murit împreună, şi, prin urmare, donaţiunile ambilor trebue să fie valabile ? Saŭ vom decide că donaţiunea nicĭ unuia nu este valabilă, fiind-că căsătoria lor s'a disolvat, ambiĭ fiind în viéţă ? Or vom lua în consideraţiune mórtea fie-căruia şi vom decide că donaţiunea făcută aceluia ce a murit maĭ înainte nu va fi valabilă, iar donaţiunea făcută aceluia ce a murit în urmă va fi valabilă ? Or ne vom povăţui după împregiurarea întórcereĭ şi vom decide că donaţiunea făcută aceluia este valabilă care se va fi întors în Statul roman ? Părerea mea este că dacă soţiĭ nu se vor fi întors în Statul roman, trebue să luăm în consideraţiune momentul cădereĭ în captivitate, ca cum atuncĭ ar fi încetat de a maĭ trăi (şi, prin urmare, în acest cas, ambele donaţiunĭ

sunt valabile); dacă însă se va fi întors numaĭ unul din soţĭ în Statul roman, atunci trebue să considerăm ca supraviețuitor pe cel ce s'a întors.

§ 15: Cel ce a legat câte-va din lucrurile ce donase, fără să lege pe cele-alte, nu e considerat neapĕrat că a revocat donaţiunea pentru cele legate; căcĭ adesea legatul precedă donaţiunea, saŭ, şi dacă e posterior, se póte că legând să nu fi avut voinţa de a revoca.

§ 16: Oraţiunea nu se referă numaĭ la bărbat şi soţie, ci şi la cele-alte persóne carĭ din causa căsătorieĭ sunt prohibite a dărui una alteia, de exemplu dăruesce socrul nuroreĭ, saŭ vice-versa, saŭ dăruesce socrul ginereluĭ, saŭ vice-versa; saŭ cuscrul cuscruluĭ din care fie-care are pe unul din soţĭ sub puterea sa paternă. Căcĭ, din spiritul oraţiuneĭ, şi acestor persóne resultă că este permis a 'şĭ dona una alteia în condiţiunile în carĭ se póte dona între soţĭ. Acésta este părerea luĭ Papinian, pe care o relată în cartea a patra a Răspunsurilor. Căcĭ iacă ce scrie: *Socrul a dăruit nuroreĭ saŭ ginereluĭ, după acésta fiul sĕŭ saŭ fiica sa a murit în cursul căsătorieĭ. Cu tóte că viţiul donaţiuneĭ perseveră, totuşĭ, dacă socrul n'a ridicat nicĭ o obiecţiune în contra donaţiunilor, după mórtea sa oraţiunea pare că vine în ajutor în contra ereḑilor, căcĭ aceeaşĭ raţiune care a determinat prohibiţiunea, tot ea vine în folosul menţinereĭ eĭ.* Ca să aibe însă tărie acéstă donaţiune, Papinian cere ca filiul celuĭ ce a dăruit să móră înainte de donatar, şi în urma luĭ, şi tot înainte de donatar, să móră şi socrul dăruitor persistând în voinţa de a manţine darul.

§ 17: Dacă un *filius familias* dăruesce din peculiul sĕŭ castrens saŭ *din peculiul sĕŭ quasi-castrens* [1]) ceva soţieĭ sale, trebue să luăm în consideraţiune pentru validitatea donaţiuneĭ persóna fiuluĭ şi mórtea luĭ.

§ 18: Dacă o noră dăruesce socruluĭ sĕŭ, trebue să luăm în consideraţiune mórtea nuroreĭ şi perseverarea eĭ în voinţa de a dnoa până în ultimul moment al vieţeĭ sale. Dacă socrul însă a murit înaintea nuroreĭ, vom ḑice că donaţiunea s'a stins. Ore, fiind-că la mórtea socruluĭ bărbatul trăesce încă şi a supraviețuit soţieĭ sale, trebue să admitem că donaţiunea este valabilă? Dacă bărbatul este singur moştenitor al socruluĭ donatar, donaţiunea făcută socruluĭ póte să fie manţinută ca cum ar fi din noŭ făcută bărbatuluĭ, în cât una să se stingă şi cea-altă să încépă; dacă însă fiul nu este moştenitor al tatăluĭ sĕŭ, donaţiunea se stinge pentru o altă raţiune (căcĭ donatarul socru n'a supraviețuit, şi fiul nefiind moştenitorul sĕŭ, nu se póte ḑice că póte profita în astă calitate de donaţiune, ca moştenitor al donataruluĭ şi ca supraviețuitor donatriceĭ).

§ 19: Dacă socrul trămite nunţiŭ pentru repudiŭ nuroreĭ sale, donaţiunea se va nimici, cu tóte că căsătoria se manţine în cas de voinţă de a persista într'ênsa din partea bărbatuluĭ şi a femeeĭ, conform rescriptuluĭ Impĕratuluĭ nostru şi a tatăluĭ sĕŭ, căcĭ în privinţa acelora între carĭ a avut loc donaţiunea căsătoria trebue considerată ca încetată.

§ 20: Prin urmare, şi în casul în care duoĭ cuscrĭĭ îşĭ vor fi făcut unul altuia donaţiunĭ reciproce, tot aşa trebue să decidem, adică că donaţiunile între dênşiĭ se nimicesc, dacă vor fi trămis nunţiŭ de repudiŭ în contra voinţeĭ copiilor lor conjucţĭ prin căsătorie. In cas însă de asemenea donaţiune între cuscri, ca ea să fie valabilă, se cere ca socrul donator să móră, durând căsătoria, şi conservând până la mórtea sa puterea paternă asupra copiluluĭ sĕŭ. Tot aşa trebue să decidem şi relativ la aceia carĭ sunt sub a lor putere paternă.

§ 21: Dacă un cuscru va fi dăruit cuscruluĭ sĕŭ şi unul din eĭ, saŭ fie-care din eĭ, va fi emancipat pe soţul de sub a sa putere paternă, trebue să decidem că o asemenea donaţiune n'a fost avută în vedere de oraţiune, şi, prin urmare, că ea este anulată.

§ 22: Dacă un logodnic va fi dăruit logodniceĭ sale pentru ḑiua nunţeĭ, de şi o asemenea donaţiune nu este propriŭ ḑis între bărbat şi nevastă, şi de şi termeniĭ oraţiuneĭ

[1]) Aceste din urmă vorbe sunt interpolate de comisariĭ luĭ Justinian, căcĭ în timpul luĭ Ulpian nu se introdusese încă peculiul quasi-castrens.

nu se aplică literalmente la dênsa, cu tóte acestea vom ḑice că spiritul oraţiuneĭ se aplică la dênsa, în cât dacă voinţa donatoruluĭ va persista până la mórtea sa, donaţiunea să fie valabilă.

§ 23: Fie-că donaţiunea constă în translaţiunea proprietăţeĭ unuĭ lucru corporal, fie-că ea constă în remisiunea uneĭ datoriĭ, putem ḑice că donaţiunea îşĭ va produce efectul; de exemplu: bărbatul face acceptilaţiune soţieĭ sale de ceea ce îĭ datoresce, cu scop de donaţiune, se póte ḑice, în asemenea cas, că este în suspensiune, nu însăşĭ acceptilaţiunea, ci efectul eĭ. Şi în genere tóte donaţiunile carĭ am ḑis că sunt prohibite, în virtutea oraţiuneĭ, vor fi valabile.

§ 24: Dacă între bărbat şi femee se va fi contractat o societate cu scop de donaţiune, după dreptul ordinar, ea este nulă, şi nicĭ după decretul Senatuluĭ acea liberalitate nu va putea produce efectul de a da nascere la acţiunea *pro socio;* dar ceea ce soţiĭ în realitate vor fi posedat în comun (adică fără spirit de avantagiare) va forma obiectul uneĭ societăţĭ valabile şi eficace. De aceea, nu este acţiune *pro socio*, fiind-că nu există posibilitate de a se contracta o societate cu scop de donaţiune, nicĭ între străinĭ şi de aceea nicĭ între bărbat şi soţie.

§ 25: Tot aşa vom ḑice şi despre cumpĕrarea contractată cu scop de donaţiune, ea în adevĕr va fi nulă.

§ 26: Evident însă că dacă un lucru se va fi vîndut pe un preţ maĭ mic cu scop de donaţiune, saŭ dacă în urmă se va fi ertat parte din preţ, vom admite că donaţiunea este valabilă în virtutea senatusconsultuluĭ.

§ 27: Dacă cine-va avênd o logodnică, în urmă se va căsători cu dênsa, nefiind permis a o lua de nevastă, să vedem dacă donaţiunile sunt valabile ca cum ar fi între logodnicĭ? Şi Julian tratéză acéstă cestiune relativ la o minoră de duoĭ-spre-ḑece anĭ, dacă va fi adusă în casa bărbatuluĭ în lipsă de nubilitate. El, în adevĕr, ḑice că acéstă femee este o logodnică, de şi nu este soţie. Dar este maĭ adevĕrat ceea ce găsesc cu cale Labeon, şi ceea ce aprobăm şi noĭ şi Papinian în Cartea a ḑecea a Cestiunilor, că, dacă în adevĕr aŭ existat prealabil sponsaliĭ, să continue, cu tóte că cel ce a adus'o în casa sa o consideră de soţie. Dacă însă n'aŭ existat prealabil sponsaliĭ, atuncĭ nicĭ sponsaliĭ nu vor fi, căcĭ nu s'aŭ contractat, nicĭ nupţiĭ, căcĭ nupţiĭ nu s'aŭ putut contracta. Şi de aceea, dacă aŭ precedat sponsaliĭ, donaţiunea va fi valabilă; dacă nu, ea va fi nulă; căcĭ acea donaţiune nu a fost făcută ca la o persónă străină, ci ca la o soţie, şi, prin urmare, nicĭ oraţiunea nu se va aplica la dênsa.

§ 28: Dar dacă un senator se va fi logodit cu o libertină, saŭ un tutor cu pupila sa, saŭ o altă persónă cu o femee pe care nu o póte lua în căsătorie, şi în urmă se va fi căsătorit cu dênsa, să vedem dacă donaţiunea este valabilă ca făcută în timp de logodnă? Şi eŭ cred că şi logodna trebue considerată ca nulă, şi cele donate trebue să se ia de la dênşiĭ, ca de la nisce persóne nedemne, şi să se revendice de fisc.

33. **Acelaşĭ Ulpian,** *Cartea 36, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Dacă o femee a stipulat de la bărbatul eĭ să 'ĭ dea pe fie-care an o sumă óre-care cu titlul de pensiune, ea nu va putea reclama pensiunea în timpul căsătorieĭ. Dar dacă bărbatul va muri în căsătorie, sunt de părere că se póte ḑice că stipulaţiunea este confirmată de către senatusconsult.

§ 1: Vice-versa, dacă femeea va fi prestat bărbatuluĭ sĕŭ o pensiune anuală, i se va restitui şi va putea revendica ceea ce a rĕmas necheltuit de bărbat. Cred chiar că va putea femeea repeta de la bărbat chiar sumele cheltuite în limitele în carĭ el s'a făcut maĭ avut printr'ênsele (adică în limitele profituluĭ real ce a tras din ele); căcĭ nu este atât de respectabilă pensiunea anuală ce bărbatul primesce de la soţia sa ca aceea ce bărbatul plătesce soţieĭ sale. Ba, din contră, ea este necuviincióşă şi contra naturieĭ sexuluĭ.

§ 2: Iar dacă bărbatul va fi stipulat o asemenea pensiune anuală de la soţia sa, şi soţia sa va fi murit în căsătorie, trebue să decidem că donaţiunea se va întări în virtutea senatusconsultuluĭ.

34. **Acelaşi Ulpian,** *Cartea 43, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Sabinus.*

Fie că femeea a dăruit óre-carĭ lucrurĭ bărbatuluĭ eĭ, şi acesta le-a dat de zestre fiiceĭ lor comune, fie că după ce femeea 'ĭ-a făcut darul, ea a suferit ca bărbatul să le dea de zestre fiiceĭ comune, se póte ţice într'un mod echitabil că şi donaţiunea făcută maĭ ântêiŭ bărbatuluĭ este nulă, însă, prin consimţirea eĭ dată în urmă, ca lucrurile dăruite să le dea zestre, constituirea de zestre este valabilă.

35. **Acelaşi Ulpian,** *Cartea 34, Comentariŭ asupra Edictuluĭ.*

Dacă divorţul nu a avut loc cu observarea condiţiunilor legeĭ, donaţiunile făcute în urma unuĭ asemenea divorţ sunt nule, de óre-ce căsătoria nu e considerată ca disolută.

36. **Paul,** *Cartea 36, Comentariŭ asupra Edictuluĭ.*

Dacă lucrurile donate subsistă în natură, ele pot fi chiar vindicate, dar fiind-că donaţiunea constitue o causă de posesiune, dacă lucrurile nu vor fi restituite, se va condamna donatarul a restitui justa estimaţiune a lucrurilor donate, şi va trebui să promită pentru causă de evicţiune donatorul simpla valóre a lucrurilor către donatar. De acéstă părere este şi Pedius.

§ 1: Un logodnic a dat logodniceĭ sale dar un inel ce nu era proprietatea sa, şi după nuntă în locul luĭ 'ĭ-a dat altul care 'ĭ aparţinea. Uniĭ, precum este Nerva, sunt de părere că acest din urmă inel devine proprietatea femeeĭ, căcĭ atuncĭ bărbatul trebue să fie considerat că confirma donaţiunea ce făcuse înainte, iar nu că face alta nouă. Am auzit susţinêndu-se că acéstă părere este dréptă.

37. **Julian,** *Cartea 17 a Digestelor.*

Dacă femeea prin dol a făcut să nu maĭ subsiste lucrurile dăruite eĭ de bărbatul eĭ, se va putea intenta în contra eĭ acţiunea *ad exhibendum*, saŭ acţiunea legeĭ Aquilia *damni injuria dati*, maĭ cu sémă dacă acésta se va fi întêmplat în urma divorţuluĭ.

38. **Alfenus,** *Cartea 3 a Digestelor sale, prescurtate de Paul.*

Un serv comun al bărbatuluĭ şi al fratelui bărbatuluĭ a dăruit soţieĭ fratelui un copil sclav: pentru partea care aparţine bărbatuluĭ în servul donator, jurisconsultul a rĕspuns că darul nu a fost câştigat de femee.

§ 1: Tot aşa este în drept şi dacă din treĭ fraţĭ unul are o nevastă, şi a dăruit soţieĭ sale un lucru comun, căcĭ pentru o treime lucrul donat nu a devenit proprietatea femeeĭ, iar pentru cele-alte duoĕ treimĭ dacă donaţiunea este făcută cu scirea fraţilor, saŭ dacă nesciind şi aflând în urmă aŭ ratificat donaţiunea, femeea nu va trebui să le restitue (cu alte cuvinte aŭ fost valabil câştigate de dênsa).

39. **Julian,** *Cartea 5, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Minucius.*

Un bărbat voind să facă donaţiune soţieĭ sale de o sumă de banĭ, 'ĭ-a permis să stipule de la debitorul sĕŭ. Ea făcênd stipulaţiunea maĭ înainte de a 'şĭ primi suma, se divorţéză de bărbatul eĭ. Intreb: dacă bărbatul trebue să céră acéstă sumă de la femee (şi femeea să o pótă cere de la cel de la care a stipulat'o), saŭ dacă promisiunea fiind făcută pentru causă de donaţiune, trebue considerată ca nulă, şi, prin urmare, să nu resulte nicĭ o acţiune *ex stipulatu?* Am rĕspuns că acea stipulaţiune este ineficace. Dar dacă promisorul ignorând lucrul plătesce banĭĭ femeeĭ, dacă banĭĭ maĭ subsistă, ĭĭ va putea vindica. Dacă însă bărbatul îl apucă în virtutea vecheĭ stipulaţiunĭ, el, dacă este gata a 'ĭ presta bărbatuluĭ acţiunea în vindicaţiune, se va putea apăra prin excepţiunea de dol, şi, în consecinţă, bărbatul va putea obţine banĭĭ de la femee, vindicându-ĭ în numele debitoruluĭ. Dacă însă banĭĭ numĕraţĭ femeeĭ nu maĭ subsistă, şi femeea a tras profit din eĭ, bărbatul ĭĭ va putea cere prin condicţiune de la dênsa, căcĭ ea este considerată că cu din averea bărbatuluĭ a profitat, de óre-ce bărbatul póte fi respins de debitor prin excepţiunea *doli mali.*

40. **Ulpian,** *Cartea 2 a Rĕspunsurilor.*

Dacă femeea a dăruit o sumă de banĭ bărbatuluĭ pentru ca să capete verĭ-o dignitate, donaţiunea este valabilă în limitele sumeeĭ ce el a cheltuit pentru căpĕtarea dignităţeĭ.

41. **Licinius Rufus**, *Cartea 6 a Regulilor.*

Căcĭ şi Impĕratul Antonin Caracalla a decis printr'o constituţiune că femeea póte dărui bărbatuluĭ eĭ pentru *(înaintare în dignităţĭ)*.

42. **Gaius**, *Cartea 11, Comentariŭ asupra Edictuluĭ provincial.*

De curênd s'a primit, din indulgenţa împĕratuluĭ Antonin Caracalla, o altă causă de donaţiune, donaţiunea pentru causă de obtenţiune de onorurĭ, de exemplu dacă soţia dăruesce bărbatuluĭ eĭ pentru a putea obţine laticlavul saŭ pentru a putea intra în ordinea equestră, saŭ pentru a putea da sĕrbătóre cu jocurĭ în calitate de magistrat.

43. **Paul**, *Cartea unică a Regulilor.*

Intre bărbat şi femee se póte face donaţiune pentru causă de exil.

44. **Neratius**, *Cartea 5 a membranelor.*

Dacă un străin, ignorând că lucrul este al bărbatuluĭ, dăruesce acest lucru soţieĭ acestuia, ignorând şi dênsa că lucrul ce i se dăruesce este al bărbatuluĭ eĭ, ignorând şi bărbatul că lucrul este al sĕŭ propriŭ, femeea va usucapa în mod valabil lucrul. Tot aşa trebue să decidem în drept, dacă acela care se află sub puterea bărbatuluĭ, credêndu-se *sui juris*, a dăruit soţieĭ acestuia. Dar, dacă bărbatul va descoperi că lucrul este al luĭ, înainte de a se împlini usucapiunea şi va putea să 'l vindice, dar nu va voi a o face, şi femeea va descoperi adevĕrul, se va întrerupe posesiunea, căcĭ cădem în ipotesa uneĭ donaţiunĭ făcute femeeĭ, sciind că lucrul ce i se dăruesce este al bărbatuluĭ eĭ. *Dar eŭ înclin de preferinţă* a decide că nicĭ o pedică nu se va putea aduce achisiţiuneĭ proprietăţeĭ lucruluĭ, căcĭ femeile nu sunt, în principiŭ, împedicate de a câştiga dintre lucrurile bărbaţilor lor, ci numaĭ cu titlul de donaţiune.

45. **Ulpian**, *Cartea 17, Comentariŭ asupra Edictuluĭ.*

Marcellus, în Cartea a şéptea a Digestelor, scrie că bărbatul póte ridica, fără frică de a contraveni senatusconsultuluĭ, ceea ce a adăugat la fondul femeeĭ, numaĭ să nu 'ĭ deterioreze fondul. Adăugarea ar constitui o donaţiune, prin ridicare revócă donaţiunea, ceea ce nu 'ĭ este defins.

46. **Acelaşĭ**, *Cartea 72 asupra Edictuluĭ.*

Intre bărbat şi femee nicĭ donaţiune de posesiune nu se póte face.

47. **Celsus**, *Cartea 1 a Digestelor.*

Cestiunea de a se sci dacă impensele ce a făcut bărbatul pentru lucrul femeeĭ, le-a făcut ca gestor al afacerilor eĭ (prin urmare avênd dreptul a i le cere), saŭ ca împins de datoria sa de bărbat e o cestie de fapt, iar nu de drept. Ea se va resolva adesea după quantul şi natura impenselor fără mare dificultate.

48. **Acelaşi Celsus**, *Cartea 9 a Digestelor.*

Ceea ce bărbatul a dăruit femeeĭ sale deja căsătorite cu dênsul, rĕmâne proprietatea luĭ, şi póte, prin urmare, să 'l vindice, şi puţin importă că femeea 'ĭ-a legat şi ea luĭ valorĭ considerabile.

49. **Marcellus**, *Cartea 7 a Digestelor.*

Sulpicius către Marcellus: O femee care voia ca un fond al eĭ să parvină, după mórtea bărbatuluĭ eĭ, fiuluĭ comun care era sub puterea paternă a bărbatuluĭ eĭ, a trădat acest fond bărbatuluĭ eĭ, pentru ca acesta, după mórtea sa, să 'l restituiască fiuluĭ comun. Intreb: dacă ţi se pare că aci este o donaţiune, şi că, prin urmare, totul este nul? Saŭ dacă tradiţiunea este valabilă, rĕmâind însă femeeĭ facultatea de a cere restituţiunea lucruluĭ, dacă nu vrea să maĭ persiste în voinţa anterióră? Marcellus a rĕspuns, că dacă s'a ales ca pretext, saŭ ca titlu (ca să dic ast-fel), donaţiunea (cu alte cuvinte, dacă scopul femeeĭ a fost de a face donaţiune bărbatuluĭ eĭ), tradiţiunea nu va avea nicĭ o valóre, dacă adică femeea a avut intenţiunea ca în interval bărbatul să tragă un profit. Dacă însă ea nu s'a servit de cât de ministeriul bărbatuluĭ eĭ şi a făcut tradiţiunea cu intenţiune ca să pótă, dacă 'ĭ va plăcea, să revóce, saŭ să facă să trécă lucru cu tóte folósele sale prin bărbatul eĭ fiuluĭ lor, de ce acéstă tradiţiune să nu fie valabilă, întocmaĭ ca cum ar fi făcut acéstă operaţiune cu un străin, adică întocmaĭ ca cum ar fi trădat lucrul cu acest scop unuĭ străin?

50. **Javolenus,** *Cartea 13 a Epistolelor.*

Dacă o femee cumpĕrând un lucru cu duoĕ-ḑecĭ de aureĭ, bărbatul a dat cumpĕrătoruluĭ pentru lucrul vîndut cincĭ aureĭ, şi în urmă se va face divorţ, în orĭ-ce cas bărbatul va putea cere suma de cincĭ. Şi puţin importă dacă servul s'a deteriorat, căcĭ şi dacă va muri servul totuşĭ bărbatul are dreptul a cere ceĭ cincĭ aureĭ. Căcĭ cestiunea de a se sci dacă femeea a profitat din averea bărbatuluĭ se pune în momentul în care se intentă acţiunea în restituţiune a doteĭ.

Apoĭ ea trebue considerată că a profitat din averea bărbatuluĭ, de óre-ce dacă el nu intervenea să plătéscă ceĭ cincĭ aureĭ şi să o libereze întru atât către vînḑĕtor, acéstă sumă ea ar datori-o încă vînḑĕtoruluĭ. Şi puţin importă în virtute de ce causă femeea a fost datóre suma, din causă de împrumut saŭ din causă de cumpĕrătóre.

§ 1: Dacă însă femeea nu ar fi cumpĕrat servul, ci bărbatul a îndemnat'o să-l cumpere, dându-ĭ banĭ pentru acésta, atuncĭ, murind saŭ deteriorându-se servul, periculul va privi pe bărbat, căcĭ ea necumpĕrând de cât din causă că a luat banĭ de la bărbatul eĭ, servul cumpĕrat piere pentru bărbatul eĭ, care e considerat că i 'l-a dăruit, şi femeea nu póte fi considerată că a devenit maĭ bogată, căcĭ nicĭ nu a fost liberată de obligaţiunea ce a contractat ea din propria eĭ iniţiativă către creditorul eĭ, nicĭ nu maĭ posedă ceea ce cumpĕrase cu banĭ bărbatuluĭ eĭ.

51. **Pomponius,** *Cartea 5, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Quintus Mucius* (Scævola).

Quintus Mucius ḑice: dacă este contestaţiune asupra sorginteĭ provenireĭ unuĭ lucru óre-care în patrimoniul femeeĭ, este şi maĭ drept şi maĭ onest să considerăm că provine de la bărbat saŭ de la cel ce se află sub puterea acestuia, ceea ce ea nu póte dovedi de unde'ĭ provine. Şi Quintus Mucius a hotărît astfel pentru ca să evite pentru femee acquisiţiunĭ de proveninţă ruşinósă.

52. **Papinian,** *Cartea 10 a Cestiunilor.*

Dacă un bărbat a închiriat soţieĭ sale un lucru óre-care pe un preţ *vil*, cu scop de donaţiune, locaţiunea este nulă. Dacă însă s'a depus un lucru de un soţ celuĭ-alt cu estimaţiune, şi s'a estimat lucrul maĭ jos de cât face, se încheiă contract valabil de deposit.

De aceea însă se decide în mod diferit căcĭ nu este locaţiune fără o chirie óre-care, pe când deposit se póte constitui şi fără estimaţiune.

§ 1: O femee a însărcinat pe eredele eĭ de a da bărbatuluĭ eĭ fructele unuĭ fond al eĭ, iar pentru casul în care el nu'ĭ va da fructele 'l-a îndatorat să'ĭ promită o 'sumă cu titlul de donaţiune *mortis causa*. Murind bărbatul înainte de femee, stipulaţiunea se stinge, întocmaĭ precum se resolvă efectele uneĭ tradiţiunĭ făcute bărbatuluĭ pentru causă de donaţiune *mortis causa*, după ordinul femeeĭ, căcĭ ceea ce, în cas de donaţiune *mortis causa* între străinĭ produce o condicţiune în repetiţiune, între bărbat şi femee este considerat ca nul şi neavenit (ca cum nicĭ că s'ar fi făcut).

53. **Acelaşi Papinian,** *Cartea 4 a Rĕspunsurilor.*

Este admis că socrul nu póte dărui pentru causă de mórte ginereluĭ saŭ nuroreĭ sale, căcĭ prin mórtea socruluĭ nu se disolvă căsătoria. Şi puţin importă că tatăl va fi exeredat pe fiul sĕŭ saŭ pe fiica sa. Pentru aceeaşĭ raţiune, din contră, el póte dărui pentru causă de divorţ.

§ 1: Femeea, cu consimţimêntul bărbatuluĭ eĭ, s'a servit cu lucrurile dotale. Dacă prin us se vor deteriora lucrurile, nu i se va putea opune deteriorarea pe cale de compensaţiune, şi dacă prin testament bărbatul va ḑice că acele lucrurĭ pe carĭ i le-a donat i le légă, din acésta nu va resulta că bărbatul a confirmat prin testamentul sĕŭ donaţiunea ce ar fi făcut relativ la acele lucrurĭ, căcĭ îngăduirea bărbatuluĭ nu póte fi considerată ca o donaţiune, nicĭ neîngăduirea pe viitor ca o revocare de donaţiune.

54. **Acelaşi Papinian,** *Cartea 8 a Rĕspunsurilor.*

O femee a coprins în stipulaţiunea sumeĭ constituite luĭ ca dote şi interesele acesteĭ sume, dar nu le-a cerut. Bărbatul întreţinênd în tot timpul căsătorieĭ cu chel-

tuiala sa pe femee şi pe serviĭ eĭ, şi legându-ĭ prin testament dota, şi confirmând prin fideicomis donaţiunile făcute, în legat nu se consideră că se coprind dobênḑile, dar ele sunt considerate că'ĭ sunt ertate cu titlul de donaţiune prin fideicomis.

55. **Paul**, *Cartea 6 a Cestiunilor.*

O femee a dăruit bărbatuluĭ o sumă de banĭ; bărbatul, cu banii dăruiţĭ, a cumpĕrat un lucru mobil saŭ imobil; nu este solvabil; dar lucrurile cumpĕrate subsistă în natură. Intreb: dacă femeea va revoca donaţiunea, putea-va ea în mod valabil să intente condicţiunea contra bărbatuluĭ eĭ? In adevĕr, bărbatul, de şi nu e solvabil, a devenit maĭ avut prin donaţiune, de óre-ce lucrul cumpĕrat cu banii femeeĭ subsistă în natură. Am rĕspuns: nu se póte tăgădui că a devenit maĭ avut prin donaţiune, căcĭ ceea ce e de considerat nu este ce maĭ rĕmâne liber după plata datoriilor, ci ce posedă el din averea femeeĭ. Căcĭ numaĭ întru atât se deosibesce acest cas de casul în care s'a dăruit bărbatuluĭ chiar lucrul muereĭ, că în acest din urmă cas lucrul dăruit rĕmâne tot al femeeĭ, şi prin urmare ea îl póte vindica direct. Şi condiţiunea bărbatuluĭ este maĭ rea în casul acesta în care i se cere prin *condictio* suma cât valéză lucrul cumpĕrat, cu condiţiune însă să nu trécă peste suma dăruită, de cât dacă femeea 'l-ar acţiona prin acţiunea în restituţiune de dote. Nimic însă nu se împotrivesce ca să acordăm femeeĭ şi o acţiune utilă în vindicaţiune pentru a cere însăşĭ lucrurile cumpĕrate.

56. **Scevola**, *Cartea 3 a Cestiunilor.*

Dacă ceea ce un străin vrea să'mĭ dăruiască pentru causă de mórte, eŭ voesc să dăruesc soţieĭ mele pur şi simplu, nu e valabil ceea ce eŭ ordon străinuluĭ să dea soţieĭ mele; căcĭ, dacă străinul se căsătoresce, sunt ţinut prin condicţiune a'ĭ restitui lucrurile date, iar de va muri, totuşi eŭ am devenit maĭ sărac, căcĭ nu maĭ am ceea ce aşĭ fi avut[1]).

57. **Paul**, *Cartea 7 a Rĕspunsurilor.*

Femeea care primise de la bărbatul eĭ o sumă de banĭ cu titlul de donaţiune, a scris bărbatuluĭ eĭ scrisórea următóre:

Scumpe Domnule, obtemperând cerereĭ mele, aĭ bine-voit a'mĭ acorda duoḑecĭ de aureĭ pentru expediarea cător-va afaceri ale mele, carĭ mi s'aŭ şi numĕrat sub condiţiune ca eŭ să ţi'ĭ restituesc dacă, prin purtarea mea, căsătoria nu va dura până la mórtea vre-unuia din noĭ, fie că voiŭ pleca din casa ta fără voia ta, fie că'ţĭ voiŭ trămite carte de repudiŭ fără nicĭ o causă bine cuvêntată, şi se va dovedi ast-fel că divorţul a avut loc din vina mea; eĭ bine, acéstă sumă, pe care a'ĭ bine-voit a 'mĭ-o da cu titlul de donaţiune, promit în asemenea casurĭ să 'ţĭ-o restituesc. Intreb: dacă femeea va trămite carte de repudiŭ bărbatuluĭ eĭ Titius, va fi datóre să'ĭ restitue banii? Paul a rĕspuns: că dacă condiţiunea stipulaţiuneĭ se va împlini, femeea va trebui să restitue bărbatuluĭ întréga sumă, căcĭ donaţiunea sumeĭ s'a transformat prin împlinirea condiţiuneĭ în împrumut. Iar dacă condiţiunea stipulaţiuneĭ nu se va împlini, atuncĭ bărbatul nu va putea cere femeeĭ de cât restituţiunea sumeĭ cu care ea a devenit maĭ avută.

58. **Scevola**, *Cartea 2 a Rĕspunsurilor.*

Dacă fondurile dăruite eĭ în timp de concubinat aŭ fost restituite de ea după ce s'a căsătorit cu concubinul sĕŭ, şi acesta devenit bărbat 'ĭ-a dat altele în schimb, ce trebue să decidem? A rĕspuns că, în specia ce i se propune, trebue să vedem maĭ mult o aranjare de afaceri de cât o donaţiune.

§ 1: Asemenea, întrebat fiind relativ la demâncarea dată servilor femeeĭ, a rĕspuns că banii cheltuiţĭ pentru demâncarea în timpul concubinatuluĭ nu vor putea fi repetaţĭ de către bărbat, şi nicĭ ceĭ cheltuiţĭ pentru demâncare în timpul căsătorieĭ, dacă bărbatul s'a servit împreună cu femeea în comun de serviĭ femeeĭ.

§ 2: Un fiŭ pe care îl întrebuinţa obicĭnuit muma sa în afacerile sale, cu banii mumeĭ sale şi cu consimţimêntul eĭ cumpĕrând servĭ şi alte lucrurĭ, a făcut actele pe

[1]) Scevola dar, contrariŭ altor jurisconsulţi, se mulţumesce pentru a declara că donaţiunea este nulă, că dăruitorul să manqueze de a câştiga, nu cere neapărat ca să scótă din patrimoniul sĕŭ existent.

numele luĭ, şi a murit în urmă sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ. S'a întrebat: dacă muma luĭ va putea acţiona pe bărbat, şi cu ce acţiune se póte servi întru acésta? A rĕspuns că dacă muma a voit să considere pe fiŭ ca debitor al banilor, va putea acţiona pe tată prin acţiunea *de peculio* în curs de un an de la mórtea fiuluĭ; dacă însă a înţeles a'ĭ dărui baniĭ, va putea repeta baniĭ de la tată prin condicţiune în limitele înavuţireĭ tatăluĭ.

59. **Paul**, *Cartea 2 a Sentinţelor.*

Dacă cine-va a dăruit soţieĭ sale o sumă óre-care de banĭ, sub condiţiunea ca ceea ce 'ĭ-a dăruit să 'l priméscă drept dote, de va muri el înaintea femeeĭ, donaţiunea devine valabilă.

60. **Hermogenian**, *Cartea 2 a Prescurtărilor dreptuluĭ.*

Tatăl vitrig şi fiul vitrig, născut dintr'o precedentă căsătorie, nu sunt prohibiţĭ a 'şĭ dărui unul altuia din causa căsătorieĭ existente între fiul celuĭ d'ântêiŭ şi muma celuĭ d'al duoilea, saŭ între fiica celuĭ d'ântêiŭ şi tatăl celuĭ d'al duoilea.

§ 1: Sunt permise între bărbat şi nevastă donaţiunile între viĭ pentru causă de divorţ. In adevĕr, adesea-orĭ se întêmplă ca pentru causă de sacerdoţiŭ, saŭ pentru causă de sterilitate.

61. **Gaius**, *Cartea 11, Comentariŭ asupra Edictuluĭ provincial.*

Saŭ pentru causă de bĕtrâneţe, saŭ pentru causă de miliţie, căsătoria să fie incomod a se perpetua.

62. **Hermogenian**, *Cartea 2 a Prescurtăreĭ dreptuluĭ.*

Şi de aceea, în asemenea casurĭ, se disolvă căsătoria prin consimţimênt mutual.

§ 1: Urmând divorţ şi nerestatornicindu-se în urmă căsătoria, donaţiunea făcută între bărbat şi femee nu va fi confirmată, şi nicĭ chiar între patron şi libertă. Cu tóte că liberta nu se póte divorţa de patron fără voia luĭ, totuşĭ donaţiunea făcută de patron liberteĭ, saŭ vice-versa, se anuléză, dacă în urmă intervine între eĭ divorţ prin consimţimênt mutual. Căcĭ tot ce se dăruesce, este considerat, în cas de divorţ, ca cum nu s'ar fi dăruit.

63. **Paul**, *Cartea 3, Comentariŭ asupra scrierilor luĭ Neraţiŭ.*

Relativ la materialul femeeĭ ce s'a unit la clădirea bărbatuluĭ, care, în cas de separare, maĭ póte fi de óre-care trebuinţă, trebue să decidem că femeea póte acţiona pe bărbat, căcĭ din legea celor duoĕ-spre ḑece Tabule nu resultă nicĭ o acţiune (cu tóte că) nu e de creḑut ca decemviriĭ să se fi gândit la materialul băgat într'o clădire străină cu consimţimêntul proprietaruluĭ materialuluĭ. Paul observă: că altă acţiune nu are femeea de cât vindicaţiunea materialuluĭ separat de edificiŭ, că nu va putea intenta acţiune *in duplum* în virtutea legeĭ celor duoĕ-spre-ḑece Tabule, căcĭ materialul nu e furtiv, de óre-ce cu scirea proprietaruluĭ sĕŭ s'a băgat în clădire.

64. **Javolenus**, *Cartea 6, Comentariŭ asupra Posteriórelor luĭ Sabinus.*

Un bărbat a dat femeeĭ sale, în urma divorţuluĭ, óre-carĭ lucruri pentru ca să se întórcă acasă la el. Femeea s'a întors, dar în urmă iar s'a divorţat. Labeo şi Trebatius, consultaţĭ într'o specie analogă intervenită între Decenas şi Terenţia, aŭ rĕspuns că dacă divorţul d'intêiŭ a fost real, donaţiunea este valabilă; dacă a fost simulat, donaţiunea este nulă. Dar este adevĕrată părerea luĭ Proculus şi Cæcilius, că atuncĭ este divorţ serios şi valabilă donaţiunea pentru causă de divorţ, dacă în urmă femeea s'a căsătorit cu alt bărbat, saŭ a stat atât de mult despărţită de bărbatul sĕŭ în cât întorcêndu-se apoĭ la el să nu fie îndoială că este altă căsătorie, altmintrelea donaţiunea nu are nicĭ o valóre.

65. **Labeon**, *Cartea a şésca a Posteriórelor prescurtate de Javolenus.*

Sunt de părere că ceea ce bărbatul dăruesce femeeĭ ce a luat în căsătorie pe când era încă nenubilă este bine dăruit.

66. **Scevola**, *Cartea 9 a Digestelor.*

Seia a dăruit atâţĭ aureĭ luĭ Sempronius cu care era să se căsătoréscă la o anume ḑi hotărîtă, maĭ înainte de a fi dusă în casa sa. Intreb: dacă acea donaţiune este vala-

bilă? Rĕspund că este inutil a vorbi de timp în cestiune, dacă adică donaţiunea a fost făcută înainte de ducerea femeeĭ în casa bărbatuluĭ, saŭ înainte de subsemnarea foieĭ de zestre care póte să aibă loc şi după căsătorie; de aceea, dacă donaţiunea nu a fost făcută înainte de căsătorie, care se încheie prin consimţimênt, ea nu este valabilă.

§ 1: Un bărbat a oferit ḑece aureĭ uneĭ vergine aduse într'o vilă cu grădină a sa (a bărbatuluĭ) cu treĭ ḑile înainte de a se contracta căsătoria în acea vilă pe când ea locuia într'un apartament al vileĭ, înainte de a trece în apartamentul bărbatuluĭ, şi înainte de a fi primită cu apă şi cu foc, adică înainte de celebrarea nunţeĭ. S'a întrebat dacă urmând divorţ după contractarea căsătorieĭ, suma dăruită póte fi cerută îndărăt de bărbat? A rĕspuns: că ceea ce se propune ca dăruit înainte de nuntă nu póte fi dedus din dotă.

67. **Labeon**, *Cartea 2 a Conjecturilor prescurtate de Paul.*

Dacă o femee a cumpĕrat un serv cu baniĭ dăruiţĭ eĭ de bărbatul eĭ saŭ de acela care este sub puterea luĭ paternă, şi apoĭ, după ce servul a devenit proprietatea eĭ, ea 'l-a trădat bărbatuluĭ eĭ cu titlul de donaţiune, tradiţiunea va fi valabilă, cu tóte că tradiţiunea a fost făcută cu aceeaşĭ intenţiune cu care se face o donaţiune, şi nu i se va da eĭ nicĭ o acţiune pentru a relua servul trădat.

TITLUL VIII

Quibus alienare licet vel non

Carĭ sunt persónele carĭ pot aliena şi carĭ nu

In regulă generală, proprietarul póte aliena şi numaĭ el póte aliena.

Prin excepţiune câte o-dată proprietarul nu póte aliena.

Ast-fel este, după cum am vĕḑut, bărbatul de la legea *Julia de adulteriis* încolo nu póte aliena imobilul dotal, măcar că este proprietatea sa, fără consimţimêntul femeeĭ sale. Şi în legislaţia luĭ Justinian nicĭ cu consimţimêntul femeeĭ sale.

Asemenea femeea nubilă în tutelă nu póte aliena lucrul *mancipi* fără autorisarea tutoruluĭ sĕŭ, cel *nec mancipi* îl póte aliena şi fără autorisare. Iar pupilul în tutelă nu póte aliena nicĭ lucrurile *mancipi*, nicĭ cele *nec mancipi*, fără autorisarea tutoruluĭ sĕŭ (Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul II, § 80). De aceea, femeea nubilă în tutelă póte da cu împrumut valabil o sumă de baniĭ, căcĭ baniĭ sunt lucruriĭ *nec mancipi*, decĭ îĭ póte aliena împrumutătoruluĭ ca în schimb el să contracte obligaţia de a restitui *tantundem* (Gaius, § 81). Impuberul însă în tutelă nu póte da baniĭ împrumut fără autorisarea tutoruluĭ. Decĭ, dacă o face, baniĭ nu aŭ devenit proprietatea împrumutatuluĭ, pupilul îĭ póte revendica în mâinile sale dacă nu 'ĭ va fi cheltuit saŭ amestecat cu baniĭ de aĭ sĕĭ, şi *consumpta pecunia non sit.* In cas de consumpţiune, dacă a fost operată cu rea credinţă, adică dacă pupilul scia că împrumutul nu 'ĭ valabil, împrumutătorul va avea acţiunea *ad exhibendum* pentru a cere de la pupil tot prejudiciul ce sufere din causă consumpţiuneĭ, prejudiciŭ fixat de el cu jurământ. Dacă însă pupilul 'ĭ-a consumat cu bună credinţă, împrumutătorul va avea contra pupiluluĭ *condicţiunea* pentru a repeta o sumă egală imediat, chiar dacă împrumutul a fost cu termen, ceea ce dovedesce că în specie *condicţiunea* nu este *ex mutuo* ci condicţiunea care ţine loc de vindicatio care nu póte fi intentată relativ la lucrurile stinse *(extinctæ res vindicari non possunt, condici tamen possunt).* E falsă, în adevĕr, opiniunea luĭ Cujas, care ḑice că în acest cas *convalescit mutuum.* Nu, mutuul nu se validézĕ prin consumpţiunea banilor cu bună credinţă, rĕmâne nul cum era şi înaintea consumpţiuneĭ.

Vice-versa, dacă pupilul ia baniĭ împrumut fără autorisarea tutoruluĭ, nu se obligă; prin urmare, dacă preferă a nu fi obligat, trebue să restitue baniĭ în natură. Dacă 'ĭ-a consumat cu bună credinţă, însă fără profit pentru el, rĕmâne şi neobligat şi nu e su-

pus nicĭ la revendicare, nicĭ la condictio. Dacă însă 'ĭ-a consumat prin dol şi e *pubertatis proximus*, prin urmare *doli capax*, va restitui *tantumdem* constrîns prin acţiunea *ad exhibendum*.

Şi iarăşĭ, ca consecinţă, dacă pupiluluĭ i se plătesce o datorie fără autorisarea tutoruluĭ, plata e nulă. Chiar cu autorisare, dacă plata nu 'ĭ-a profitat, va fi restituit în *integram* şi va cere din noŭ banĭ, însă restituirea *in integram* nu i se acordă de cât ca ultim subsidiŭ, dacă recursul în contra tutoruluĭ, fidejussoruluĭ tutoruluĭ saŭ magistratuluĭ municipal nu 'ĭ procură nicĭ o despăgubire. Justinian însă, printr'o constituţiune, a decis că dacă plata se face înaintea judecătoruluĭ, restituţiunea *in integrum* nu va avea loc (Instituţiunile luĭ Justinian, titlul nostru, paragraf 2, şi legea 25 C., De adm. Int. V, 37).

In sens invers, sunt persóne carĭ măcar că nu sunt proprietare, aŭ totuşĭ putere de a aliena.

Ast-fel este: 1) Procuratorul, mandatarul special care a primit anume mandat de la proprietar pentru a aliena. Ast-fel este mandatarul general, cu liberă administraţiune, care are puterea de a aliena în mod oneros chiar imobilele mandantuluĭ (Justinian, Instituţiunĭ, Cartea II, titlul 1, § 43). In casul acesta, însă, numaĭ lucrurile nec mancipi pot fi alienate, aşa în cât accipientul să pótă câştiga prin tradiţiunea direct şi imediat proprietatea, iar nu şi lucrurile mancipi, căcĭ în *mancipaţiune* saŭ *cesiune in jure*, singure aplicabile lucrurilor mancipi, nu póte cine-va figura prin procurator (Justinian, Instituţiunĭ, Cartea II, titlul 9, § 5). Aşa în cât procuratorul neputênd întrebuinţa de cât tradiţiunea, accipientul, în asemenea cas, nu va câştiga de cât dominiul bonitariŭ, pe care numaĭ prin usucapiune 'l póte transforma în *dominium ex jure Quiritium;*

2) Tutorul unuĭ pupil saŭ uneĭ pupile, saŭ al uneĭ femeĭ nubile în tutelă de agnat, patron saŭ ascendent manumisor, póte, în mod oneros, aliena lucrurile, chiar imobilele urbane, ale persóneĭ de sub a sa tutelă;

3) Curatorul legitim al furiosuluĭ saŭ al interdisuluĭ, curatorul dativ al mentecaptuluĭ saŭ al minoruluĭ de duoĕ-decĭ şi cincĭ de anĭ póte, în mod oneros, aliena chiar prediile urbane ale persóneĭ de sub a sa curatelă;

4) Creditorul pigneratiţiŭ saŭ ipotecar póte asemenea aliena lucrul constituit luĭ în *pignus* saŭ în *ipotecă*.

In privinţa pignuluĭ saŭ al ipoteceĭ avem a da maĭ ample desvoltărĭ.

In cele d'ântêiŭ timpurĭ ale istorieĭ dreptuluĭ roman, când un debitor vrea să dea o asigurare reală creditoruluĭ seŭ nu o putea face de cât transmiţênd lucrul ce vrea să 'ĭ dea ca asigurare în proprietatea şi posesiunea creditoruluĭ, făcêndu-ĭ mancipaţiune saŭ cesiune in jure şi tradiţiune dacă lucrul era mancipi, simplă tradiţiune dacă lucrul era nec mancipi, şi legând printr'un contract numit de *fiduciă* anterior pe creditor ca să 'ĭ retransmită proprietatea şi posesiunea în cas în care debitorul 'l va desinteresa (Gaius, Instituţiunĭ, Comentariul II, § 60). In astă stare a legislaţiuneĭ creditorul devine proprietar şi posesor al lucruluĭ dat spre asigurare. Totuşĭ el nu 'l póte vinde de cât dacă nu e plătit la scadenţă. Altmintrelea, póte fi obligat la daune-interese prin acţiunea fiduciæ directa ce are dreptul a intenta debitorul contra sa. Şi dacă creditorul e plătit la scadenţă, el e dator a retransfera proprietatea şi posesiunea debitoruluĭ. De nu va face-o, va plăti daune-interese, condamnat putênd a fi la acésta asupra acţiuneĭ fiduciæ directa de care e ţinut. Dacă nu e plătit la termen, póte aliena lucrul dat luĭ asigurare; dar dacă prinde maĭ mult pe el de cât are să ia, e dator prin acţiunea *fiduciæ directa* să restitue restul debitoruluĭ (Paul, Sentinţe, Cartea II, titlul 13, § 1). Creditorul are dreptul a percepe fructele lucruluĭ dat luĭ asigurare, dar e dator a le imputa asupra intereselor şi ce trece asupra capitaluluĭ (Paul, Sentinţe. Cartea II, titlul 13, § 2). Creditorul nu póte cumpăra prin persónă interpusă lucrul dat luĭ drept asigurare. E ţinut de acţiunea fiduciæ directa în acest cas, debitorul 'ĭ póte plăti ce 'ĭ e dator şi degreva lucrul ca şi când lucrul nu ar fi fost cumpĕrat de creditor (Paul, eod. tit., § 4).

Acest sistem presinta multe inconveniente. Creditorul, de era de rea credinţă, pu-

tea să înstrăineze lucrul, să nu 'l retransfere debitoruluĭ, și, ascunzându-și averea, saŭ devenind insolvabil, daunele-interese la carĭ era condamnat să nu aibe de unde să le incaseze debitorul.

De aceea, în practică, cu timpul a început să se concede în precariŭ saŭ în locațiune *nummo uno*, lucrul *mancipat* saŭ *cedat in jure* creditoruluĭ de către acesta debitoruluĭ, așa în cât detențiunea fiind în mâna debitoruluĭ, să se presinte maĭ anevoiă persóna care să cumpere lucrul de la creditor. Dar și cu acest temperament, dacă se presintaŭ terțiĭ carĭ să cumpere și eraŭ de bună credință, saŭ dacă chiar de rea credință aceștia alienaŭ altora de bună credință, acquisitoriĭ, prin acțiunea în revendicare, puteaŭ lua lucrul din mâna debitoruluĭ care nu le putea opune lor contractul de fiduciă, pur personal între debitor și creditor. De aceea, acest sistem mitigat chiar, care era încă în vigóre în timpul luĭ Gaius, a căḑut în desuetudine, și a fost suplinit prin pignus, care de sigur se introdusese în us încă mult timp înainte de Gaius, cu tóte că din când în când tot se maĭ practica în timpul sĕŭ, sistemul alienațiuneĭ cu contract de fiduciă, mitigat cu precariŭ saŭ locațiune. Vedem aci o aplicațiune a procedeuluĭ roman, care când crea o instituțiune nouă nu abroga pe cea veche, o lăsa să subsiste, să trăiască alăturĭ cu cea nouă, și să se stingă încet încet prin acapararea din partea celeĭ din urmă încet încet a sfereĭ de acțiune a celeĭ d'âmtêiŭ. Când s'a introdus pignul în us nu se scie, probabil încă din timpul Republiceĭ pe la fine, saŭ cel maĭ târḑiŭ la începutul Imperiuluĭ, căcĭ ipoteca apăruse deja, fusese deja împrumutată de la Grecĭ în timpul luĭ Adrian.

In sistemul pignuluĭ, debitorul conservă proprietatea lucruluĭ și nu se desbracă de cât de posesiunea pe care o remite creditoruluĭ pignoratițiŭ, căruia 'ĭ face tradițiune a lucruluĭ pignerat. Prin urmare, debitorul este sigur că nu va putea fi înșelat de către creditor. Creditorul are retențiunea lucrului pignorat, de care nu e obligat să se despóie de cât dacă este desinteresat la termen. La început la acésta se mărginea asigurarea creditoruluĭ, care dacă vrea să aibă o asigurare maĭ eficace, trebuia să încheiă anume un pact adject la pignus cu debitorul prin care acesta să 'l autorizeze a vinde dacă nu va fi plătit la termen (Gaius, Instituțiunĭ, Comentariul II, § 64). Acest sistem era maĭ avantagios de cât alienarea fiduciară, căcĭ nu expune pe debitor. Dar tot are inconvenientul despuiereĭ de posesiune, care póte să fie util debitoruluĭ, dacă lucrurile remise în pign 'ĭ sunt trebuincióse, cum sunt instrumentele aratoriĭ, moșia pe care o cultivă, casa în care stă saŭ o dă cu chirie. De aceea și sistemul pignuluĭ fu peste puțin timp mitigat cu altoirea în el a unuĭ precariŭ saŭ a unuĭ contract de locațiune făcut *nummo uno*, prin care debitorul obținea cu titlul precariŭ saŭ cu titlul de locatar posesiunea, și pe care era dator, în cas de neplată la termen, să o restitue creditoruluĭ prin acțiunea *in factum*, care garantéză interdictul restitutoriŭ de *precario*, saŭ prin acțiunea locati. Când posesiunea este rĕmasă la creditor, dacă el o perde, pignul se stinge; dacă posesiunea e intrată în mâna unuĭ terțiŭ, tot maĭ e scăpare, căcĭ de timpuriŭ fu introdus un interdict personal în favórea creditoruluĭ spre a garanta posesiunea luĭ proprie. Dar dacă posesiunea a intrat în mâna debitoruluĭ chiar, atuncĭ adio pignus. Și dacă uitase să convie că va putea vinde în cas de neplată, putea să reție lucrul, dar nu 'l putea vinde, și avea dreptul de a se uita la el, în cât dacă debitorul nu avea interes, saŭ nu avea putere a plăti, pignul era inutilisat în mâinile luĭ. De aceea, peste puțin se decise că pactul de *re pignerata vendenda* este subînțeles, se ajunse la acel resultat prin raționamentul următor: Se ḑise că acest pact fiind făcut obicĭnuit în regulă generală, urmézĕ a fi subînțeles, când nu e expres făcut, în virtutea principiuluĭ: *Quæ moris et consuetudinis sunt, insunt bonæ fidei judiciis.* In timpul luĭ Gaius, mandatul trebuia să fie expres, după cum acésta resultă din paragraful 64 al Comentariuluĭ II al Instituțiunilor luĭ Gaius: „... Item creditor pignus ex pactione, quamvis ejus ea res non sit: sed hoc forsitan ideo videatur fieri, quod voluntate debitoris intelligitur pignus alienari: qui *olim* pactus est ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur. — Asemenea creditorul póte (aliena) pignul în virtutea convențiuneĭ, de și lucrul nu e al luĭ; dar

acésta póte de aceea se pare că se póte face, căcĭ se consideră alienarea pignuluĭ că are loc cu voia debitoruluĭ, care *o-dată* a convenit cu creditorul ca să 'ĭ fie acestuia permis să vîndă pignul, dacă nu se vor plăti baniĭ«. Accarias crede că e îndoială dacă în timpul luĭ Gaius se cerea ca mandatul să fie expres. Mie mi se pare, şi tot acésta este şi părerea luĭ Machelard, care nicĭ chiar ridică verĭ-o îndoială că în timpul luĭ Gaius mandatul trebuia să fie expres. Compară Accarias, *Précis de droit romain*, 4e édition, Tomul I, pagina 732, nota 2 cu Machelard, *Textes de droit romain sur la possession, les hypothèques et les donations entre époux*, 1ère édition de 1856, pagina 107, în fine, şi 108. Tocmaĭ maĭ târdĭu s'a admis că mandatul este subînţeles. Acésta a duoĕ fasă a pignuluĭ exista în vigóre în timpul luĭ Paul (Veḑĭ Sentinţe, Cartea II, titlul 5, § 1) şi în timpul luĭ Ulpian (Veḑĭ legea 4 D., *De pigneratitia actione vel contra* (XIII, 7). In casul în care s'a convenit expres că creditorul va putea vinde, el va putea vinde fără să aibă nevoiă să someze pe debitor de a plăti. Dacă însă nu s'a făcut convenţie expresă, creditorul tot va putea vinde, mandatul va fi considerat subînţeles, dar el nu o va putea face de cât în urma a treĭ somaţiunĭ ce va face debitoruluĭ care nu a plătit la termen. Acésta este starea lucrurilor descrisă de Paul în § 1 sus citat. Dacă însă se convenea expres că creditorul nu va putea vinde, la început acéstă convenţiune era respectată. In timpul luĭ Ulpian însă ea nu maĭ este respectată, ci tot efectul ce producea este de a obliga pe creditor să facă treĭ somaţiunĭ prealabile. De unde consecinţa că, în lipsă de convenţiune, una singură este suficientă. Aşa dar, în timpul luĭ Gaius, mandatul trebue să fie expres. In timpul luĭ Paul el este subînţeles, dreptul de a vinde devine de natura contractuluĭ de pignus. In timpul luĭ Ulpian el devine de esenţa pignuluĭ, clausa contrarie neţinêndu-se în sémă; atâta numaĭ că în cas de mandat expres nu trebue nicĭ o somaţiune; în cas de tăcere, trebue o somaţiune; în cas de clausă contrariă dreptuluĭ de a vinde, trebue treĭ somaţiunĭ spre a putea vinde. Acéstă ultimă stare mi se pare neraţională. Voinţa părţilor e logică să fie respectată când este expres manifestată şi nu are nimic contrariŭ ordineĭ publice, ba din contră e maĭ conform ordineĭ publice, ca creditorul să se mulţuméscă pe asigurarea convenită în limitele convenţiuneĭ, maĭ cu sémă că nu e el când contracta la *cheremu* (dispoziţia) debitoruluĭ, ci, în regulă generală, debitorul la dispoziţia împrumutătoruluĭ. A decide contrariŭ, cum face Ulpian, este a exagera drepturile creditoruluĭ contra mulţumireĭ sale proprii convenţionale.

TITLUL IX

Carĭ sunt persónele prin carĭ putem câştiga

In regulă generală câştigăm prin noĭ înşine, afară numaĭ dacă suntem *infantes*, căcĭ atuncĭ câştigăm prin tutoriĭ noştri, saŭ furioşĭ în momente de neluciditate, căcĭ atuncĭ câştigăm prin curatoriĭ noştri, saŭ prodigĭ interdişĭ, cas în care iarăşĭ câştigăm prin curatoriĭ noştri.

Putem însă câştiga şi prin alţiĭ. Şi când ḑicem prin alţiĭ, nu înţelegem prin mandatariĭ noştri convenţionalĭ. Căcĭ, la Romanĭ, maĭ cu sémă în primele timpurĭ, şi chiar în timpul clasic, regula penerală era că cine-va nu póte câştiga prin mandatar convenţional, *per liberam et extraneam personam*, cum ḑiceaŭ Romaniĭ.

Aceste alte persóne prin carĭ putem câştiga, şi carĭ nu sunt mandatariĭ noştri convenţionalĭ, sunt persóne asupra cărora avem o autoritate óre-care, saŭ un drept óre-care, şi carĭ servesc pentru noĭ ca *instrumente de acquisiţiune*. Avem aci ceva excepţional care nu séméně cu ceea ce se petrece în legislaţiile moderne. In legislaţiile moderne, regula generală, maĭ universală, este că putem câştiga prin mandatarĭ convenţionalĭ. In legislaţiile moderne putem câştiga prin noĭ înşine, prin mandatarĭ legalĭ, saŭ prin mandatarĭ convenţionalĭ. In legislaţia romană nu putem câştiga de cât prin noĭ înşine şi prin óre-carĭ mandatarĭ legalĭ, tutoriĭ saŭ curatoriĭ, şi numaĭ prin excepţie prin mandatarĭ convenţionalĭ. Sunt însă persóne carĭ nu se găsesc în legislaţiile mo-

derne, unde servitutea nu este cunoscută, carĭ la Romanĭ servesc pentru noĭ ca instrumente de acquisiţiune, carĭ jócă óre-cum la Romanĭ rolul mandatarilor moderni.

Aceste persóne sunt:

I. Serviĭ asupra cărora avem *dominium ex jure Quiritium*, saŭ pe care îĭ avem numaĭ *in bonis*.

Prin serviĭ asupra cărora avem *dominium ex jure Quiritium*, putem câştiga în regulă generală. Aşa putem câştiga maĭ întâiŭ proprietatea. Asupra unuĭ lucru *mancipi* o putem câştiga prin *mancipaţiune*. Gaius, în privinţa acésta, ne ḑice în § 87, Com. II al *Instituţiunilor* sale: »Aşa dar, ceea ce serviĭ noştri primesc prin *mancipium*, se câştigă de către noĭ...«. Aci *mancipium* e sinonim de *mancipatio*, exprimă nu starea în care se află o persónă liberă *in mancipio*, ci operaţiunea juridică, mancipaţiunea din care resultă translaţiunea de proprietate. Rare orĭ vorba *mancipium* este întrebuinţată de jurisconsulţiĭ romanĭ în acest sens, adică spre a exprima modul prin excelenţă al transmisiuneĭ proprietăţeĭ a lucrurilor *mancipi*. Formula era modificată, pentru a se satisface principiul că în actele legitime nimenea nu póte figura de cât în persónă, iar nu prin representant. Servul era considerat ca instrument de acquisiţiune, iar nu ca representant, era un fel de purtător de voce, de *porte-voix*, cum ar ḑice Francesul: stăpânul era considerat că vorbesce prin gura luĭ. Formula mancipaţiuneĭ era: *Aio fundum Cornelianum domini mei Gaii esse ex jure Quiritium, et hunc ei emptum esse hoc ære æneâque libra* (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. III, § 167). *Prin cesiune in jure* însă servul nu putea câştiga pentru stăpânul sĕŭ. Cu tóte că era purtător de voce, elasticitatea nu mergea aşa de departe în cât stăpânul să pótă vorbi prin gura servuluĭ în o *cesiune in jure* (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 96). Cesiunea *in jure* era un proces fictiv, şi aci regula că, în acţiunile legeĭ, nimenea nu putea figura de cât în persónă, era inflexibilă, nicĭ instrument, nicĭ purtător de voce nu era admis. Tot asemenea era şi în adjudecaţiune. Servul nu putea figura în o acţiune *communi dividundo*, saŭ *familiæ herciscundæ*, spre a câştiga petnru stăpânul sĕŭ. D. Accarias crede că maĭ era o altă causă care servea de obstacol: era că în aceste acţiunĭ, ca să figureze cine-va, trebuia să fi fost coproprietar, apoĭ servul nu póte avea drept de proprietate saŭ de coproprietate. Acest motiv nu mi se pare serios. Căcĭ servul ar fi putut lucra ca instrument al stăpânuluĭ coproprietar.

Prin servĭ, asemenea câştigăm proprietatea lucrurilor *nec mancipi*, când li se face tradiţiune de asemenea lucrurĭ, în condiţiile cerute pentru ca tradiţiunea să transfere proprietatea. Aci însă proprietatea este o urmare a acquisiţiuneĭ posesiuneĭ, căcĭ prin tradiţiune când câştigăm proprietatea, o câştigăm concomitent şi simultaneŭ cu posesiunea. Prin urmare, aci, pentru acquisiţiunea proprietăţeĭ, se cere ca să putem câştiga prin serv posesiunea.

Ca să putem câştiga prin serv posesiunea, se cere în dreptul roman ca să 'l posedăm. De aceea, prin servul nostru posedat de altul nu putem câştiga posesiunea. Prin urmare, prin un serv, dat altuia *in pignus*, nu putem câştiga posesiunea, şi, ce este curios, este că nicĭ creditorul gagist nu póte câştiga prin el posesiunea. Textele sunt precise. Iacă-le. Acestea sunt: legea 1, § 15, *Despre câştigarea şi perderea posesiuneĭ*, Cartea XLI, tit. 2 şi legea 37, principium, *Despre câştigarea proprietăţeĭ lucrurilor*, Cartea XLI, tit. 1 din Pandecte. Paul, în legea d'întâiŭ, se exprimă ast-fel: »Prin servul dat corporal în pignŭ. Julian ḑice că nu putem câştiga posesiunea, căcĭ debitorul numaĭ pentru o causă este considerat că 'l posedă, acésta este pentru a 'l usucapa.....« Julian în cea d'a duoa ḑice: »Prin servul dat în pignŭ creditorul nicĭ posesiunea nu póte câştiga, căcĭ cu tóte că posesiunea este la el, el totuşĭ nu póte câştiga prin acel serv, nicĭ din stipulaţiunea servuluĭ, nicĭ ca resultat al unuĭ mandat ce 'ĭ-ar da, nicĭ într'un óre-care alt mod«.

Prin servul fugitiv, fiind-că pe cât este în fugă, fără să fi pus altul mâna pe el, el este considerat că 'şĭ-a furat libertatea, iar stăpânul este prin o extensiune de ficţiune considerat că 'l posedă încă, de óre-ce nu 'l posedă altul, şi de óre ce servul fu-

gitiv nu este considerat că se posedă pe sine, prin servul fugitiv, dic, încă neposedat de altul, putem câștiga posesiunea.

Acésta resultă din legea 1, § 14, *Despre acquisițiunea și perderea posesiuneĭ*, Cartea XLI, tit. 2, *în Pandecte*, în care Paul se exprimă ast-fel: »Prin servul fugar, dice Nerva fiul, că nu putem posede nimic, cu tóte că se răspunde de către unii că de óre-ce nu e posedat de altul, e considerat că 'l posedăm noĭ, și că, prin urmare, în interval îl putem și usucapa. Insă, pentru causă de utilitate, s'a primit opiniunea după care, pe cât timp altul nu 'l posedă, să continuăm noĭ de a 'l usucapa, și să putem chiar îndeplini usucapiunea. Că putem printr'ênșiĭ câștiga posesiunea, Cassiŭ și Julian sunt încă de părere că o putem face«. Aplicațiunea acestuĭ cas va fi rarisimă, dar tot se póte presinta.

Dar ca să câștigăm posesiunea printr'un serv, se cere nu numaĭ să 'l posedăm, dar *animus possidendi* să fie al nostru. Servul să capete numaĭ detențiunea lucruluĭ; iar noĭ să scim că prin detențiunea luĭ devenim posesorĭ și să o vrem. In adevĕr, Paul, în legea 2, § 12, *Pro emptore*, Cartea XLI, tit. 4, ne dice: »Pomponius ne spune că trebue să luăm în considerațiune maĭ mult intențiunea stăpânuluĭ de cât a servuluĭ, relativ la lucrurile carĭ se stăpânesc de serv în numele stăpânuluĭ....«. De aceea, rigórea principiilor duce la consecința ca un serv să nu pótă câștiga posesiunea unuĭ lucru pentru un *infans*, un furios. Dar aci inconvenientul practic dispare, căcĭ infantele este represintat prin tutorul sĕŭ, furiosul în momente de neluciditate prin curatorul sĕŭ. Prin excepțiune, însă, s'a admis, *utilitatis causa*, că, de câte orĭ un stăpân a constituit un peculiŭ servuluĭ sĕŭ, el este considerat că a consimțit, la început, o-dată pentru tóte acquisițiunile unde el nu se cere să figureze în persónă. De aceea *ex peculiari causa* servul póte câștiga posesiunea unuĭ lucru, *etiam ignaro domino*, și dacă acésta posesiune este de bună credință, în cât póte să ducă la proprietate, se cere ca la începutul posesiuneĭ servul să fie de bună credință, pentru ca usucapiunea să încépă a curge, în cât puțin importă dacă stăpânul, când va fi aflat de posesiune, este de rea credință, el nu va continua maĭ puțin de a usucapa. Din contră, afară din *peculiaris causa*, stăpânul trebuind să scie că începe a poseda, el trebue să fie de bună credință în momentul începereĭ posesiuneĭ, adică în momentul în care el află despre luarea în posesiune a lucruluĭ.

Textele din carĭ resultă tóte aceste soluțiunĭ sunt legea 2, §§ 10, 11 și 12 D., *Pro emptore*, XLI, 4.

Iată ce dice Paul în aceste texte, extrase din cartea 54 a Comentariuluĭ sĕŭ asupra Edictuluĭ: »Celsus scrie că dacă servul meŭ intră în posesiunea unuĭ lucru în virtutea dreptuluĭ de administrațiune a peculiuluĭ ce 'ĭ-am încredințat, voiŭ usucapa chiar ignorând intrarea în posesiune a servuluĭ; iar dacă servul intră în posesiunea lucruluĭ, afară de orĭ-ce causă peculiară, eŭ nu voiŭ usucapa de cât din momentul în care voiŭ afla despre intrarea în posesiune, și dacă servul a început o posesiune viținsă, și posesiunea mea va fi viținsă. Pomponiŭ dice: că relativ la lucrurile carĭ se stăpânesc de serv în numele stăpânuluĭ, trebue să luăm în considerațiune maĭ mult intențiunea stăpânuluĭ de cât a servuluĭ; iar dacă posesiunea lucruluĭ procede din causă peculiară, atuncĭ trebue să luăm în considerațiune intențiunea servuluĭ; și dacă servul posedă lucrul cu rea credință, și stăpânul intră apoĭ în posesiunea lucruluĭ, de exemplu pentru că retrage servuluĭ peculiul din care face parte acest lucru, trebue să decidem că posesiunea va fi de aceeași calitate, și că, prin urmare, usucapiunea nu se va îndeplini în favórea luĭ (măcar că în momentul intrăreĭ în posesiune a servuluĭ stăpânul ignora că lucrul este al altuia). »Paragraful însă 13 al legeĭ 2 ne spune că numaĭ dacă stăpânul, în momentul intrăreĭ în posesiune a servuluĭ nu scia că lucrul era al altuia, adică era de bună credință, atuncĭ numaĭ va începe a usucapa, dacă bine înțeles servul a intrat în posesiune *ex peculiari causa*, și era de bună credință și el în momentul intrăreĭ în posesiune a lucruluĭ. Cu alte cuvinte, nu se cere ca stăpânul să fie de bună credință în momentul când află de intrarea în posesiune a servuluĭ, dacă el află maĭ târdiŭ, și ser-

vul în momentul intrăreĭ în posesiune a fost de bună credință: tot ceea ce se cere este ca la începutul posesiuneĭ servuluĭ, când începe usucapiunea, buna credință a luĭ să nu fie contrațisă prin réua credință a stăpânuluĭ: »Dacă un serv a cumpĕrat un lucru de bună credință în virtutea peculiuluĭ ce 'ĭ-a dat stăpânul a administra, iar eŭ stăpânul, de îndată ce am aflat intrarea în posesiune (bine înțeles în un moment posterior intrăreĭ în posesiune) am sciut că lucrul este al altuia, Celsus ție: că usucapiunea se va îndeplini, căcĭ este destul ca începutul posesiuneĭ să nu fie viție; dacă însă în momentul în care servul a cumpĕrat măcar că el era de bună credință, eŭ însă sciam că lucrul este al altuia (iar nu al aceluia ce 'l vinde), eŭ nu voiŭ usucapa«.

Din principiul că *ex peculiari causa*, începem a poseda *etiam ignorantes*, resultă că prin serviĭ noștri putem *ex peculiari causa* începe a poseda, măcar că suntem *infantes, furiosi*, saŭ chiar *captivi*. Veți în acest sens maĭ întêiŭ pe Paul, legea 1, § 5, *De adquirenda vel amittenda possessione* (XLI, 2). »Asemenea câștigăm posesiunea prin servul nostru saŭ prin fiul nostru care este sub puterea nóstră paternă, și pentru lucrurile pe carĭ eĭ le posedă *peculiariter* (în virtute de peculiŭ), chiar ignorând, după cum le-a plăcut a decide luĭ Sabinus, Cassius și Julianus, căcĭ prin voința nóstră sunt considerați că posedă aceia cărora le-am permis să aibe peculiŭ. Prin urmare, în virtute de causă peculiară, și infantele și furiosul câștigă posesiunea, și usucap: și eredele, dacă cumpĕrarea s'a făcut de un serv ereditar. »Veți apoĭ pe Labeon, legea 29, *Despre captivi și despre postliminiŭ și despre ceĭ rescumpĕrați de la inimicĭ* (XLIX, 15): »Dacă te-aĭ reîntors în virtutea dreptuluĭ de postliminiŭ, n'aĭ putut a usucapa nimic în tot timpul cât aĭ fost sub puterea inimicilor. Paul (observă însă): Ba dacă servul tĕŭ a posedat ceva cu titlul de peculiŭ, pe când eraĭ în acea stare (de captivitate), pe acel lucru (nu numaĭ că 'l veĭ fi posedat), dar 'l veĭ și fi putut usucapa în acel interval, căcĭ lucrurile posedate în virtute de peculiŭ obicĭnuim a le usucapa și fără scirea nóstră, și în acelașĭ mod, chiar și ereditatea, pe când încă postumul nu este născut, saŭ pe cât timp ea nu a fost încă primită (nu s'a făcut încă adițiune de ereditate), se póte augmenta, spori prin operele unuĭ serv ereditar: »De aceeașĭ părere este și Paul în legea 15 *principium*, *De usurpationibus et usucapionibus* (XLI, 3): Dacă cineva, care posedă cu titlul de cumpĕrător, a fost făcut înainte de împlinirea usucapiuneĭ captiv de inimicĭ, este de examinat dacă usucapiunea va putea fi invocată de moștenitorul sĕŭ. In adevĕr, usucapiunea s'a întrerupt, căcĭ dacă luĭ, întorcêndu-se, nu 'ĭ póte profita în virtutea postliminiuluĭ, cum ar putea să profite eredeluĭ sĕŭ (presupunênd că a murit în stare de captivitate)? Dar adevĕrul este că el a încetat de a poseda în timpul vieței sale, și, decĭ, nicĭ postliminiul nu 'ĭ póte veni în ajutor, ca să pótă usucapa. Iar dacă lucrul a fost cumpĕrat de servul aceluia care se află în stăpânirea inimicilor, Julian ție că usucapiunea va fi suspendată; căcĭ dacă stăpânul se va întórce, el va fi considerat că a usucapat, iar dacă a murit la inimicĭ, este îndoială dacă, în virtutea legeĭ Cornelia, usucapiunea va putea fi invocată de moștenitoriĭ luĭ. Marcellus ție, din contră, că trebue să aplicăm pe deplin ficțiunea legeĭ, căcĭ cum s'ar putea ca, prin efectul postliminiuluĭ, cel ce se întórce să aibe maĭ mult drept relativ la acele operațiunĭ care s'aŭ făcut prin servĭ, de cât la acele lucrurĭ pe carĭ le posedă prin el saŭ prin servul sĕŭ, în momentul când a căḑut în mâna inimicilor? Și, în adevĕr, este admis că în unele casurĭ ereditatea ține loc de persóna defunctuluĭ, și de aceea, în locul defunctuluĭ, usucapiunea va avea loc în favórea succesorilor«. In acest text este un *non* care trebue șters, căcĭ altmintrelea textul n'are nicĭ un sens, conclusiunea ar fi în desacord cu premisele. In acest text se citézĕ opiniunea luĭ Julian, și se ție că Julian era de părere că ceea ce s'a cumpĕrat de servul captivuluĭ se póte posede și usucapa printr'ênsul, dacă se reîntórce stăpânul, prin efectul postliminiuluĭ. Posedăm însă opiniunea luĭ Julian într'un text propriŭ al luĭ, care formézĕ legea 22, § 3, *De captivis*....., în Pandecte, în care Julian ție că posesiunea și usucapiunea aŭ loc dacă servul a intrat în posesiune *ex peculiari causa*. Decĭ, prin a contrario, dacă a intrat în posesiunea lucruluĭ fără să i se fi constituit peculiŭ, stăpânul nu câștigă nicĭ posesiunea, nicĭ va usu-

capa cu tot posliminiul. Şi să nu se obiecteze legea 12, § 2 D., *De captivis.....*, în care Tryphoninus, relatând opiniunea luĭ Julian, ḑice: »..... iar pentru acele lucrurĭ pe carĭ le posedă prin persóne supuse autorităţeĭ sale, şi pe carĭ era pe cale de a le usucapa, saŭ carĭ în urmă aŭ fost coprinse în peculiŭ, Julian scrie că trebue să credem că usucapiunea relativ la ele se va împlini la timp, dacă, bine înţeles, aŭ rĕmas aceleaşĭ persóne în posesiune«. Căcĭ în acest text Tryphoninus şi Julian se ocupă de casul în care posesiunea era începută fie de serv înainte de căderea stăpânuluĭ în captivitate (atunci când a putut începe cu scirea luĭ), fie de stăpân chiar, şi pe urmă remisă servuluĭ în al căruĭ peculiŭ stăpânul 'l-a băgat acest lucru, iar nu de casul în care servul a intrat în posesiune după căderea stăpânuluĭ în captivitate. In acest cas Julian decide că stăpânul nu câştigă nicĭ posesiunea, nicĭ proprietatea prin usucapiune, măcar că s'a reîntors şi cu tot efectul postliminiuluĭ, căcĭ posesiunea n'a putut începe fără scirea stăpânuluĭ. In acest cas, se întêmplă, după Julian, ca în casul în care stăpânul a început de a poseda, şi pe urmă a devenit capţiv: posesiunea se perde şi efectele usucapiuneĭ încetéză, şi postliminiul nu le póte reînvia, căcĭ, cum ḑice Tryphoninus în legea 12, § 2, *De captivis.....* nicĭ o întocmire omenéscă, prin urmare nicĭ întocmirea ficţiuneĭ postliminiuluĭ, nu póte face ca ceea ce este făcut să fie considerat ca nefăcut, şi ca ceea ce e nefăcut să fie considerat ca făcut; aci încetéză puterea legiuitoruluĭ; apoĭ posesiunea este o cestiune de fapt, şi decĭ nu póte fi considerată ca continuată când de fapt este întreruptă, nicĭ începută când cel ce trebuia să scie de începerea eĭ nu avea cunoscinţă despre dênsa; o singură excepţie era admisă pentru casul de peculiŭ. Şi de aceeaşĭ părere este şi Tryphoninus în legea sus citată, şi Labeon (legea 29, *De Captivis.....*), şi Papinian, legea 44, § 7, *De usurpationibus....*, sus citată. Marcellus însă este de opiniune contrarie. In adevĕr, în legea 12, § 2, *De captivis.....*, Tryphoninus, citând opiniunea luĭ Marcellus, ḑice: »Puţin importă dacă a posedat el însuşĭ, saŭ persóna supusă puterĕĭ luĭ....«. Adaugă însă că: »....trebue să urmăm părerea luĭ Julian....«. In acest text Tryphoninus distinge între casul în care cine-va a început a poseda singur şi apoĭ a fost făcut captiv, şi casul în care cine-va a început a poseda printr'o persónă supusă autorităţeĭ luĭ: în casul d'ântêiŭ, ḑic Julian şi Tryphoninus, posesiunea este întreruptă şi prin urmare şi usucapiunea; în casul d'al duoilea, posesiunea continuă şi usucapiunea asemenea. Marcellus decide, din contră, că tot aşa trebue să decidem în ambele casurĭ, adică că în ambele casurĭ ficţiunea postliminiuluĭ îşĭ produce efectul. Prin urmare, stăpânul care a început a poseda şi a usucapa, dacă se reîntórce, este considerat că a continuat de a posede şi a usucapa prin ficţiunea postliminiuluĭ. Marcellus însă nu se pronunţă asupra casuluĭ în care servul fără peculiŭ a început a poseda în timpul captivităţeĭ stăpânuluĭ. In acest cas, sunt convins că şi Marcellus trebuia să decidă că nu póte începe posesiunea, căcĭ stăpânul nu scia de începerea eĭ. Iacă în ce sens este adevĕrat a ḑice că exista controversă între jurisconsulţiĭ clasicĭ. D. Savigny indică acéstă controversă însă într'un mod obscur, fără să preciseze asupra căruĭ punct anume exista controversă, (Veḑĭ Savigny, *Posesiune*, a şéptea ediţiune, traducţiunea în limba francesă a d luĭ Henri Staedtler, pag. 281, nota 5). Opiniunea care prevaluse deja în timpul jurisconsulţilor clasicĭ a fost opiniunea cea logică a luĭ Julian, aceea care în tóte drepturile care cer pentru existenţa lor un exerciţiŭ de fapt, face să înceteze ficţiunea postliminiuluĭ şi să prevale realitatea faptelor. Acéstă opiniune a fost adoptată şi de Justinian, de şi comisariĭ sĕĭ neinteligenţĭ aŭ uitat să şţérgă pasagele relative la opiniunea luĭ Marcellus.

Prin servul nostru putem câştiga şi ereditatea. Şi de aceea când un serv este instituit erede capacitatea de a fi instituit se examinéză în persóna stăpânuluĭ. Dar fiindcă ereditatea este o universalitate juridică care conţine în sine şi datoriĭ, şi fiind-că nimenea nu póte fi obligat fără scirea şi voia sa, de aceea se cere ca servul să aibă un ordin expres, special şi prealabil, al stăpânuluĭ sĕŭ de a face adiţiune de ereditate. Acest ordin póte fi dat însă şi prin *nunţiŭ* saŭ *scrisóre* (Ulpian, legea 6, *principium* şi legea 25, §§ 4 şi 5, *De acquirenda vel omittenda hereditate*, D., Cartea XXIX, tit. 2). Dacă stăpânul este infante, *jussus adeundæ hereditatis* póte fi dat de tutorele sĕŭ

(Modestin, legea 50, *eod. tit.*), iar dacă este *furiosus* de curatorele sĕŭ (Javolenus, legea 63, *eod. tit.*).

Prin servul nostru putem câştiga şi un legat (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 87, şi Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, Titlul 9, § 3). De exemplu, testatorul a ḑis: *Stiche, capito fundum Cornelianum*, saŭ *Do, lego, Sticho, servo Gaii, fundum Cornelianum*, adică *Stiche, ia fondul Cornelian*, saŭ *Daŭ şi leg luĭ Stichus, servul luĭ Gaius, fondul Cornelian*. Este indiferent dacă testatorul a menţionat saŭ nu în legat numele stăpânuluĭ. Şi într'acest cas şi într'altul legatul este valabil. Şi, în ambele casurĭ, capacitatea de a fi numit legatar *(factio testamenti passiva)* şi capacitatea de a beneficia de legat *(jus capiendi)*, trebuesc examinate în persóna stăpânuluĭ. Aci însă, fiind-că este o acquisiţiune singulară, care nu expune la nicĭ o plată de datorĭi, acquisiţiunea póte avea loc fără ordinul stăpânuluĭ; maĭ mult încă, legatul se fixéză pe capul stăpânuluĭ fără chiar scirea luĭ. Atât numaĭ că, aflând de acéstă acquisiţiune, stăpânul póte repudia saŭ ordona servuluĭ să repudieze legatul. Acésta după părerea Sabinianilor. După Proculianĭ însă, legatul nu era câştigat stăpânuluĭ de cât din momentul în care el scia şi vrea să'l câştige (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 195).

Cel ce are numaĭ *nudum dominium ex jure Quiritium* asupra unuĭ serv, pe când altul îl are *in bonis*, nu câştigă nimic prin acel serv, totul se câştigă prin cel ce 'l are *in bonis*, ca cum ar avea asupra luĭ *plenum jus Quiritium* (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 88).

Prin servul comum, aparţinênd în mod indivis la maĭ mulţĭ stăpânĭ, fie-care din eĭ câştigă în proporţiune cu partea sa de *dominium* asupra servuluĭ (l. 5, *principium*, D., *De stipulatione servorum*, Cartea XLV, titlul 3). Prin excepţiune, dacă servul indică nominal numele unuia din stăpânĭ în modul de acquisiţiune, el nu câştigă de cât pentru acesta. Aşa, dacă stipulă nominal numaĭ pentru unul din stăpânĭ: „*Spondesne Gaio, uno ex dominis meis, decem millia sestertium dare*“, saŭ, dacă figurând în o mancipaţiune, saŭ în o cesiune *in jure*, pomenesce numaĭ de numele unuia din stăpânĭ, ḑicênd, de exemplu: „*Aio fundum Cornelianum Gaii, unius ex dominis meis, esse ex jure Quiritium...*“. Tot aşa se întêmplă dacă servul lucréză după ordinul numaĭ unuia din stăpânĭ, după opiniunea Sabinianilor care a prevalut. Proculianiĭ, din contră, susţineaŭ că în casul acesta acquisiţiunea are loc pentru toţĭ stăpâniĭ. Opiniunea Sabinianilor era cea raţională (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. III, § 167; Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea III, titlul 28, § 3). Aceeaşĭ soluţiune trebue să dăm, dacă forţamente acquisiţiunea nu póte avea loc de cât pentru unul din stăpânĭ, de exemplu dacă un serv stipulă un drept de trecere în favorul unuĭ fond care este proprietatea exclusivă a unuia din stăpânĭ (Ulpian, l. 7, § 1, *De stipulatione servorum*, Cartea XLV, titlul 3).

A maĭ rĕmas să vorbim despre servul uneĭ ereditĕţĭ jacente. Se numesce *hereditas jacens*, ereditate jacentă, patrimoniul uneĭ persóne mórte deferit unuĭ erede testamentar saŭ unuĭ erede *ab intestato extraneus*, adică unuĭ erede care are trebuinţă de adiţiune spre a se investi cu patrimoniul defunctuluĭ, în tot timpul de la deschiderea succesiuneĭ, care are loc la mórtea defunctuluĭ, şi până când eredele face adiţiune. In acest interval ereditatea *stricto sensu* nu este represintată de nimenea, nicĭ de defunct, căcĭ el a murit, nicĭ de erede, căcĭ acesta nu s'a pronunţat încă.

Dar fiind-că ar fi fost inconveniente grave dacă s'ar fi lăsat lucrurile ast-fel, căcĭ o mulţime de acquisiţiunĭ ar fi fost stăvilite, s'a creat o ficţiune în virtutea căreia s'a decis că ereditatea jacentă represintă persóna defunctuluĭ. Şi de aceea şi servul coprins în patrimoniul defunctuluĭ, adică al ereditĕţeĭ jacente, împrumutând fictiv capacitate de la rĕposatul, póte câştiga pentru ereditatea jacentă. Acéstă ficţiune nu póte însă să facă să dispară realitatea în tóte casurile. Şi de aceea, când este trebuinţă ca neapărat să se manifeste realitatea persóneĭ în numele căreia lucréză servul, nicĭ acquisiţiunea nu póte avea loc. Decĭ, dacă servul ereditĕţeĭ jacente este instituit erede, fiind-că n'are cine să 'ĭ dea *jussus adeundi hereditatem*, nu póte câştiga ereditatea la care este chemat. Tot aşa se întêmplă şi pentru acele drepturĭ carĭ nu se înţeleg fără un exerciţiŭ de fapt:

precum posesiunea, care nu póte fi câştigată de servul eredităţeĭ jacente, de cât *ex peculiari causa*, usufructul, usul, habitaţiunea, adică acele drepturĭ personale carĭ nu se înţeleg fără o persónă care să le câştige şi să le exercite (Veḑĭ *Fragmente vaticane*, § 55. Veḑĭ asemenea şi Hermogenian, legea 61, *principium* şi § 1, D., *De adquirendo rerum dominio*, Cartea XLV, titlul 2, extrasă din cartea VI a scrierei sale intitulate *Juris Epitomæ*, Prescurtărĭ de drept). Vom traduce acéstă lege: »Ereditatea, în cele maĭ multe părţĭ ale dreptuluĭ, ţine locul stăpânuluĭ defunct, şi de aceea, pentru eredităte, ca pentru stăpânul defunct, se póte câştiga prin servul ereditar. In acele casurĭ însă în carĭ se cere faptul material al persónei şi substanţa uneĭ lucrărĭ reale, nu se póte câştiga nimic pentru ereditate prin servul ereditar; şi, de aceea, de şi servul ereditar este instituit erede, fiind-că se cere persóna stăpânuluĭ care să ordone adiţiunea, se va aştepta ca eredele să facă adiţiune. Usufructul, care nu se póte constitui fără existenţa persónei titularuluĭ acestuĭ drept, nu se póte câştiga eredităţeĭ prin servul ereditar«.

II. A duoa categorie de persóne prin care putem câştiga sunt *filii familias* saŭ *filiæ familias*, asupra cărora avem puterea paternă.

Prin eĭ saŭ prin ele putem câştiga proprietatea şi ereditatea în acelaşĭ mod ca şi prin serviĭ asupra cărora avem dreptul de plină proprietate. Putem câştiga şi posesiunea, măcar că nu'ĭ posedăm, căcĭ posesiunea nu póte exista de cât asupra lucrurilor. Gaius este categoric în privinţa acésta, când ḑice în § 89: »*Non solum proprietas, per eos quos in potestate habemus, adquiritur nobis, sed etiam possessio...*«. In adevĕr, vorba *potestas*, fără adjectiv, la Romanĭ, exprimă ambele puterĭ: şi cea dominicală şi cea paternă. E curios cum la Romanĭ nu s'a presintat nicĭ o dificultate în privinţa acésta, când vedem pe Gaius în paragraful următor 90 ḑicêndu-ne că: »Prin acele persóne însă carĭ se află sub a nóstră *manus* saŭ sub al nostru *mancipiŭ*...., dacă se póte câştiga posesiunea este cestiune controversată, de óre-ce pe ele nu le putem posedă«. E de mirare cum s'a ridicat controversă pentru acestea, şi nu s'a ridicat controversă pentru persónele de sub putere paternă, căcĭ nicĭ pe acestea nu le putem posedă, ba încă cele *in manu* sunt sub o putere analógă cu puterea paternă, iar cele sub *mancipium*, sub o putere analógă cu puterea dominicală, afară numaĭ că cele de sub *mancipium* sunt libere, iar cele de sub puterea dominicală sunt serve. Acésta o observă cu drept cuvênt şi Savigny în opera maĭ sus citată, pagina 282.

Dacă dreptul de acquisiţiune prin servĭ al stăpânilor a rĕmas întreg, după cum am arătat maĭ sus, de la cele d'ântêiŭ timpurĭ ale Statuluĭ roman şi până la Justinian inclusiv, dreptul însă de acquisiţiune prin *filii* saŭ *filiæ familias*, n'a existat în întregimea luĭ de cât până la finele Republiceĭ, căcĭ sub Imperiŭ a fost restrîns succesiv prin peculiul castrens, prin peculiul quasi-castrens şi prin peculiul adventiţiŭ. Dacă însă Gaius ne vorbesce într'un mod absolut de acquisiţiunile prin persónele de sub puterea paternă în paragraful 89, causa este că în timpul sĕŭ nu se introdusese de cât o simplă restricţiune. aceea a peculiuluĭ castrens, excepţiune puţin însemnată, căcĭ ea nu se aplica de cât la acquisiţiunile făcute de *filii familias* militarĭ.

Cea d'ântêiŭ restricţiune adusă dreptuluĭ de acquisiţiune al ascendenţilor prin descendenţiĭ de sub puterea lor paternă, în ordinea istorică, fu peculiul castrens, *peculium castrense*, cum 'l numeaŭ Romanĭĭ.

El fu introdus în timpul Imperiuluĭ şi probabil de către August. In timpul Republiceĭ, în adevĕr, încă Dionisiŭ din Halicarnasse póte ḑice, după cum ne relată Vinnius, *Comentariŭ asupra Instituţiunilor luĭ Justinian*, Cartea II, titlul 9, § 1: »... Romanĭĭ nu posedă nimic în propriŭ pe cât trăesc încă ascendenţiĭ lor...., ci tot ce câştigă îl câştigă pentru dênşiĭ, ca când ar fi servĭ aĭ lor, ὡς δοῦλοι τῶν πατέρων».

Introducerea acestuĭ peculiŭ fu introducerea a unuia din numerósele beneficiĭ, privilegiĭ, create de Impĕraţiĭ romanĭ pe rênd în favórea militarilor. In timpul Republiceĭ asemenea beneficiĭ eraŭ inutile. In adevĕr, în timpul Republiceĭ tot cetăţénul roman de la 17 anĭ încolo era militar, serviciul militar era un drept, o onóre chiar în ace-

laşĭ timp în care era o datorie, n'avea trebuinţă dar să fi încuragiat. Tocmaĭ în timpul Imperiuluĭ se introduseră armatele permanente, serviciul militar începu a deveni o profesiune, şi starea de militar o stare a parte; atuncĭ apăru pentru prima óră distincţiunea între *milites* (militarĭ) şi nemilitarĭ, aşa numiţĭ *pagani*, de la *pagus*, sat, căcĭ armatele eraŭ concentrate în oraşe, prin urmare, pe la sate eraŭ maĭ numaĭ nemilitarĭ. In timpul Republicelĭ, orĭ-ce cetăţén se credea mândru, când patria era în pericol, să servéscă în rĕsboiŭ, să intre triumfător în Roma, ba încă generaliĭ triumfătorĭ aveaŭ cea maĭ mare influenţă în Roma. In timpul Imperiuluĭ, Impĕraţilor nu le putea conveni una ca acésta, ca un cetăţén să intre triumfător în Roma, în numele sĕŭ personal, şi să exercite influenţă. Acésta nu putea fi de cât spre paguba influenţeĭ imperiale. De aceea Impĕraţiĭ voiră să aibă militarĭ de profesie, carĭ să se bată în numele lor al Impĕraţilor, de la dênşiĭ să atârne şi de la dênşiĭ să spere tot. Era natural atuncĭ ca profesia de militar să încépă a fi încuragiată prin deosebite avantage, din carĭ unul este peculiul castrens.

Peculium castrense este definit ast-fel de jurisconsultul Macer într'un Fragment extras din Cartea II a tratatuluĭ sĕŭ intitulat *De re militari* (Despre averea militară), care formézĕ legea 11 în Digeste, Cartea I, titlul 17, *De castrensi peculio* (Despre peculiul castrens).

»*Peculiŭ castrens* este ceea ce se dăruesce de ascendenţĭ saŭ de cognaţĭ celuĭ ce se află în miliţie; precum şi tot ceea ce filiul de familie câştigă însuşĭ în miliţie, şi pe care nu 'l-ar fi câştigat, dacă nu ar fi fost militar; căcĭ ceea-ce ar fi câştigat şi fără să fie militar, nu intră în peculiul castrens (măcar că 'l-a câştigat fiind militar)«.

Aşa dar, peculiul castrens se compune de tot ce *filius familias* câştigă numaĭ din causa profesieĭ sale de militar. El se compune: 1) din tóte liberalităţile ce i s'aŭ făcut fie de rude, fie chiar de străinĭ din causa stăreĭ sale de militar; 2) din ceea ce a câştigat singur ca militar, precum din prăzile din rĕsbóie, din economiile sale asupra soldeĭ, etc.

Relativ la acest peculiŭ castrens drepturile *filiuluĭ familias* aŭ mers crescênd, dar nicĭ o-dată nu aŭ devenit complecte. In adevĕr, la început, şi acésta a ţinut de la August până la Adrian, filiul de familie nu avea de cât dreptul de a dispune între viĭ de ceea ce câştigase ca militar, şi acésta pe cât era militar, şi după ce fusese congediat din miliţie *(post demisionem)*, iar cât pentru dreptul de a dispune prin testament în acest interval de timp, fiul de familie nu 'l avea de cât pe cât era militar, după demisiune nu 'l maĭ avea. Tocmaĭ Adrian concedă dreptul de a dispune prin testament şi militarilor demişĭ, adică veteranilor (Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, titlul 12, principium). Şi nicĭ de atuncĭ încolo dreptul filiuluĭ de familie asupra peculiuluĭ castrens nu fu absolut, căcĭ el nu avea dreptul de a 'l lăsa *ab* intestat erediloră sĕĭ legitimĭ, ci, în lipsă de testament, peculiul castrens se întorcea în mâinile ascendentuluĭ exercitator al puterĕ paterne, ca avere a luĭ proprie, ca un peculiŭ ordinar ce 'l-ar fi încredinţat fiuluĭ sĕŭ spre administrare, ascendentul 'l lua peculiul castrens al filiuluĭ familias *jure peculii*, iar nu *jure hereditario*. D'abia Justinian decise că filiul-familias va avea dreptul a lăsa peculiul sĕŭ castrens *jure hereditario* descendenţilor sĕĭ, şi, în lipsă de descendenţĭ, fraţilor sĕĭ; şi că numaĭ în lipsă şi de unĭĭ şi de alţiĭ vor lua acest peculiŭ castrens ascendenţiĭ (Justinian, *Instituţiunĭ, eodem)*, după Théophil *jure peculii*, după Demangeat şi Accarias *jure hereditario*. In orĭ-ce cas, maĭ târdiŭ, Justinian, prin Novela 118, asimilă tóte bunurile filiilor *familias* cu ale persónelor *sui juris* şi le deferi pe tóte *jure hereditario* la ordinele de moştenitorĭ create prin acéstă Novelă. In cât d'abia de la Novela 118 a luĭ Justinian încolo *filius familias* deveni, fu considerat ca absolut *pater familias* asupra peculiuluĭ castrens, cu tóte că textele jurisconsulţilor clasicĭ 'l declara deja ca *pater familias*. In legislaţia clasică, acésta era adevĕrat în regulă generală da, dar în mod absolut nu; *fere*, aprópe, da, dar de tot nu.

A duoa restricţiune adusă dreptuluĭ de acquisiţiune a ascendentuluĭ exercitator al puterĕ paterne fu peculiul quasi-castrens, *peculium quasi-castrense*, cum îl numeaŭ Romaniĭ, pentru că el a fost introdus în imitaţiune a peculiuluĭ castrens. Germeniĭ

acestuĭ peculiŭ aŭ fost introduşĭ de împĕratul Constantin pentru prima óră în anul 321 de la Isus Christos, printr'o constituţiune a sa, legea unică în Condica luĭ Justinian, titlul 31 al Cărţeĭ XII. Deci, tóte textele din Digeste, carĭ vorbesc de acest peculiŭ, aŭ fost interpolate de comisariĭ luĭ Justinian. Constantin compuse acest peculiŭ din ceea ce *filius familias* câştiga ca *palatin*, adică ca exercitând verĭ-un oficiŭ în Palaţiul imperial, de exemplu din economiile leferĭ sale saŭ din liberalităţile imperiale. Theodosiŭ cel Tênĕr făcu să intre în acest peculiŭ şi ceea ce câştigaŭ *filii familias* ca advocaţĭ. Leon şi Athemius îl maĭ întinse la ceea ce câştigaŭ preoţiĭ şi diaconiĭ în astă calitate. In fine, Justinian îl întinse şi la ceea ce câştigaŭ toţĭ funcţionariĭ salariaţĭ aĭ Statuluĭ în astă calitate (legea 37, *principium*, C. III, 28, şi legea 4, C., II, 7).

Filius familias avu aceleaşĭ drepturĭ asupra peculiuluĭ quasi-castrens, ca şi asupra peculiuluĭ castrens, cu aceleaşĭ restricţiunĭ la început, adică până la Justinian, cu simplul drept de dispositiune între viĭ saŭ *mortis causa*, fără însă a avea drept de a 'l deferi ab intestat. Şi, de la Justinian încolo, şi cu acest din urmă drept, cu modalităţile şi sub controversele relative la peculiul castrens, şi cu intensitatea plenară, de la Novela 118 încolo, întocmaĭ ca pentru peculiul castrens.

A treia restricţiune adusă dreptuluĭ de acquisiţiune al ascendentuluĭ exercitator al puterei paterne este ceea ce interpreţiĭ dreptuluĭ roman numesc *peculium adventium*, şi ceea ce Romaniĭ numeaŭ *bona adventitia*.

Ceĭ d'âmtêiŭ germenĭ aĭ peculiuluĭ adventiţiŭ aŭ fost creaţĭ tot de împĕratul Constantin printr'o constituţiune a sa din anul 319, care formézĕ legea 1 în Condica luĭ Justinian, titlul 60, *De bonis maternis et materni generis.* (Despre bunurile materne şi de gen matern) al Cărţeĭ VI. Constantin alcătui acest peculiŭ din bunurile ce *fiiul familias* saŭ *filia familias* câştiga prin liberalităţile testamentare saŭ prin succesiunea ab intestat de la muma sa. Impĕraţiĭ Honoriŭ şi Arcadiŭ introduseră în urmă în acest peculiŭ şi ceea ce filiul saŭ *filia familias* câştiga prin donaţiunĭ între viĭ saŭ *mortis causa*, saŭ orĭ-ce alte liberalităţĭ de orĭ-ce natură saŭ prin succesiune ab intestat de la verĭ-un ascendent matern (legea 2 C., *eod. tit.*). După aceea Theodosiŭ şi Valentinian, Leon şi Anthemius maĭ introduseră în acest peculiŭ şi liberalităţile de orĭ-ce natură ce câştiga *filius* saŭ *filia familias* de la soţul saŭ de la soţia sa, de la logodnicul saŭ de la logodnica sa (legile 1 şi 5 C., VI, 61). In fine, Justinian introduse în acest peculiŭ şi ceea ce *filius* saŭ *filia familias* câştiga prin liberalităţile de orĭ-ce natură saŭ prin succesiunea provenită de la orĭ-ce altă persónă, afară de ascendentul sub a căruia putere se afla, precum în fine şi ceea ce *filius* saŭ *filia familias* câştiga prin munca sa, de altă natură de cât aceea care contribuia la formarea peculiuluĭ quasi-castrens (l. 6 C., *eod. tit.*). Asupra acestuĭ peculiŭ adventiţiŭ, ascendentul exercitator al puterei paterne avea însă usufructul în tot timpul vieţeĭ sale, şi, spre acest sfêrşit, şi administraţiunea peculiuluĭ, *filiul* saŭ *filia familias* nu avea de cât nuda proprietate, fără dreptul însă de a dispune prin testament de acéstă nudă proprietate, nicĭ de a o lăsa cu titlul de moştenire ab intestat după mórtea sa ; prin urmare, la mórtea sa, dacă bine înţeles avea loc înainte de a exercitoruluĭ puterei paterne, acesta lua peculiul adventiţiŭ, *jure peculii*.. Insă la acest peculiŭ fură aduse óre-carĭ îmbunĕtăţirĭ în favórea filiilor *familias* chiar înainte de Justinian. Aşa împĕraţiĭ Theodosiŭ şi Valentinian deciseră în anul 439, printr'o constituţiune a lor, care formézĕ legea 3 C., VI, 61, că bunurile ce fiĭ saŭ *filiile familias* vor câştiga cu titlul de dotă saŭ de donaţiunĭ *ante nuptias*, saŭ în mod maĭ general cu titlul de *lucra nuptialia*, vor fi deferite ab intestat la mórtea lor, cu titlul de ereditate, maĭ întêiŭ descendenţilor lor, în lipsă de descendenţĭ tatăluĭ, în lipsă de acesta moşuluĭ. In anul 469, împĕraţiĭ Leon şi Anthemius merseră şi maĭ departe, şi printr'o constituţiune a lor, care formézĕ legea 4 C., *eod. tit.*, deciseră ca în lipsă de copiĭ, *lucra nuptialia*, vor fi deferite *jure hereditatis* ab intestat maĭ întêiŭ fraţilor şi surorilor germanĭ, în lipsă, fraţilor şi surorilor consanguinĭ saŭ uterinĭ, şi apoĭ tatăluĭ, şi în urmă moşuluĭ. Apoĭ Justinian aplică succesiv la întregul peculiŭ adventiţiŭ binefacerile admise pentru *lucra nuptialia* (l. 11 C., VI, 59, şi l. 6, § 1 C., VI, 61). Până când, în fine,

Justinian prin Novela 118 aplică acelaș sistem de succesiune la tóte peculiile, castrens, quasi-castrens și adventițiŭ (afară că relativ la acesta rĕmâne reservat usufructul exercitatorului puterei paterne), ale fiiilor saŭ *filiilor familias*, și le deferi ca cum ar fi avere a persónelor *sui juris*.

Credem că nu este inutil să facem o comparațiune între usufructul ascendentului exercitator al puterei paterne asupra peculiului adventițiŭ al descendenților de sub a lor putere, și usufructul pe care Condica Napoleon mai ântêiŭ, prin articolele 384, 385, 386 și 387, și Codul civil noŭ român prin articolele 338, 339, 340 și 341 îl acordă tatălui în timpul căsătoriei, și, după disoluțiunea căsătoriei prin mórte, soțului supraviețuitor.

Dreptul de folosință din Codul Napoleon și cele ce 'l-aŭ imitat își are originea în dreptul *de garde noble et bourgeoise*, pe care *Consuetudinea din Paris* (La Coutume de Paris) 'l edicta în articolele 265—268, după cum observă cu drept cuvênt toți interpreții Condicei Napoleon, și în special Valette în Notele sale asupra lui Proudhon, Tom. II, *Puissance paternelle*, ultimele observațiuni. In adevĕr, usufructul legal asupra peculiului adventițiŭ nu trecu din dreptul roman de cât în *țĕrile de drept scris* din Franța (adică în provinciile din josul de rîul Loire), și nu fu imitat de cât de fórte puține consuetudini (coutumes) din țĕrile consuetudinale (pays de coutumes), adică din provinciile din sus de rîul Loire. In cele-alte consuetudini, și acestea formaŭ legislațiunea majorității provinciilor din sus de rîul Loire, usufructul legal nu era un simplu atribut al puterei paterne ca la Romani; el nu era acordat de cât ca o consecință a administrației părintelui, era ca un fel de închiriere a patrimoniului descendentului, pentru care el lua tóte obligațiile de întreținere, și i se atribuia ca chirie venitul patrimoniului, era ca un fel de remunerațiune și de desdaunare a gardei patrimoniului descendentului; de aceea se și numea *droit de garde ou de bail*, și nu aparținea de cât supraviețuitorului dintre ceĭ duoĭ soți, și în resortul de aplicațiune a consuetudinei din Paris, în cas dacă supraviețuitorul părinte refusa garda, bunilor saŭ bunicelor; fórte rar însă, și în unele țĕrĭ de consuetudine, aparținea și colateralilor. Și acest usufruct nu exista de cât asupra bunurilor nobililor. De aceea se și numea *droit de garde noble*. Singura consuetudine din Paris acorda acest drept supraviețuitorului dintre părinți, și, în lipsă de putință saŭ voință a acestuia, bunilor și bunicelor burghezi ai Parisului, însă mai restrîns, căcĭ usufructul lor nu dura de cât până la împlinirea a patru-spre-ḑece anĭ aĭ descendenților de sex masculin, până la împlinirea a duoĭ-spre-ḑece anĭ a descendenților de sex femenin. Pe când garda nobilă dura până la duoĕ-ḑecĭ anĭ pentru băeți, până la cincĭ-spre-ḑece anĭ pentru fete. Originea gardei nobile este chiar în instituțiunea feudelor. In adevĕr, concesiunea feudului fiind făcută vasalului de către senior, cu condițiunea ca acesta să'ĭ presteze serviciul militar, când vasalul murea și lăsa un băiat în etate fragedă, saŭ o fată, n'avea cine să presteze acest serviciŭ militar. De aceea, seniorul lua atuncĭ posesiunea feudului, plătea din venitul luĭ unuĭ om pentru facerea serviciului militar, întreținea pe copil saŭ pe fată cu o parte din acest venit, restul era al luĭ, și acésta până ce băiatul ajungea la etatea de a putea procura în persónă serviciul militar, iar fata până ce se mărita, ca bărbatul eĭ să pótă presta acest serviciŭ. După abolițiunea regimului feudal, acest usufruct asupra feudelor fu transportat de la senior la tatăl minorului și la alte rude ale luĭ de sex masculin. Apoĭ fu acordat și mumeĭ și bunicelor. In fine, fu generalisat și întins de la bunurile feudale și la cele-alte bunurĭ ale minorilor, mai în tóte țĕrile consuetudinale.

Deosebirile între usufructul legal al Condiceĭ Napoleon și garda nobilă este:

1) Garda nobilă nu se deschide de cât în casul de mórte a unuia din soți, pe când usufructul legal al Condiceĭ Napoleon aparține tatăluĭ și în timpul căsătoriei;

2) Garda nobilă aparține și bunilor și bunelor, pe când usufructul legal al Condiceĭ Napoleon este restrîns la tată și la mamă;

3) Garda nobilă ține până la duoĕ-ḑecĭ anĭ împliniți pentru băeți, până la cincĭ-spre-ḑece anĭ împliniți pentru fete, pe când usufructul legal al Condiceĭ Napoleon ține

până la opt-spre-ḑece anĭ împliniţĭ şi pentru băeţĭ şi pentru fete (Veḑĭ Valette sur Proudhon, Tome II, *Puissance paternelle*, ultimele observaţiunĭ).

Intre usufructul asupra peculiuluĭ adventiţiŭ din dreptul roman şi usufructul legal al tatăluĭ în timpul căsătorieĭ şi al supravieţuitoruluĭ soţ din Condica Napoleon şi dreptul civil actual românesc sunt maĭ multe deosebirĭ importante, între carĭ cele maĭ principale sunt următórele:

1) Usufructul asupra peculiuluĭ adventiţiŭ aparţine tot-d'a-una exercitatoruluĭ puterеĭ paterne, care la Romanĭ nu póte fi de cât un mascul, tatăl saŭ un ascendent patern. Deci, dacă tatăl este precedat de tatăl sĕŭ, şi nepotul se află sub puterea paternă a moşuluĭ sĕŭ, acesta, iar nu tatăl va avea usufructul legal asupra peculiuluĭ adventiţiŭ. Pe când usufructul legal modern nu aparţine nicĭ o-dată moşuluĭ, chiar dacă unele atribute ale puterеĭ paterne ar fi exercitate de moş, cum e dreptul de a consimţi la căsătoria nepotuluĭ;

2) Dreptul de usufruct asupra peculiuluĭ adventiţiŭ nu póte aparţine mumeĭ, pe când usufructul legal modern póte aparţine mumeĭ supravieţuitóre;

3) Usufructul asupra peculiuluĭ adventiţiŭ dura tótă viéţa ascendentuluĭ usufructuar, pe când usufructul legal modern după Condica Napoleon dură până la etatea de opt-spre-ḑece anĭ împliniţĭ aĭ copiilor, iar după codul civil românesc până la etatea de duoĕ-ḑecĭ de anĭ împliniţĭ aĭ copiilor, întocmaĭ ca dreptul de *garde noble* din consuetudinea din Paris asupra băeţilor;

4) Usufructul asupra peculiuluĭ adventiţiŭ purta şi asupra bunurilor câştigate prin munca *filiilor* saŭ *filielor-familias*, pe când usufructul legal modern nu pórtă asupra bunurilor câştigate de copiĭ prin munca saŭ industria lor;

5) Usufructul asupra peculiuluĭ adventiţiŭ continua cu tóte că ascendentul exercitator al puterеĭ paterne se divorţase, pe când usufructul legal modern încetéză de a aparţine aceluia dintre soţĭ în contra căruia s'a pronunţat divorţul;

6) Usufructul asupra peculiuluĭ adventiţiŭ nu se stingea prin recăsătorirea exercitatoruluĭ puterеĭ paterne, pe când garda nobilă, după majoritatea consuetudinelor, se stingea în cas de recăsătorire a supravieţuitoruluĭ părinte, fie el mamă saŭ tată (aşa era după consuetudinea din Paris), de exemplu; iar usufructul al Condiceĭ Napoleon şi al Coduluĭ civil românesc noŭ se stinge în cas de recăsătorire a mameĭ supravieţuitóre.

Aşa dar, în timpul luĭ Justinian nu maĭ rĕmâne ascendentul exercitator al puterеĭ paterne de cât usufructul peculiuluĭ adventiţiŭ şi plina proprietate a peculiuluĭ *profectiţiŭ*, aşa numit pentru că plécă *(proficiscitur)*, provine de la ascendentul exercitator al puterеĭ paterne. El se compune din tot ceea ce câştigă *filius familias*, înduoind, întreind prin arta sa valorile încredinţate luĭ de ascendentul exercitator al puterеĭ paterne, şi apoĭ din donaţiunile ce 'ĭ face. Cu un cuvênt, tot ceea ce nu intră în peculiile castrens, quasi-castrens şi adventiţiŭ face parte din peculiul profectiţiŭ.

Prin persónele *in manu* putem câştiga ca prin persónele in *patria potestate*, proprietatea şi ereditatea. Cât pentru posesiune, Gaius ne spune că era cestiune controversată dacă o putem câştiga prin ele, căcĭ ca persóne libere nu le putem poseda (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 90). Cum am ḑis deja, relativ la persónele sub *patria potestate*, nu înţelegem cum s'a putut nasce controversă, de óre ce nicĭ pe cele *in patria potestate* nu le posedăm, şi cu tóte acestea prin ele nicĭ dubiŭ n'a fost că putem câştiga posesiunea.

Prin persónele *in mancipio* putem câştiga, ca prin servĭ *in dominica potestate*, proprietatea şi ereditatea. Cât pentru posesiune, asemenea Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 90, ne spune că era controversă. Şi aci asemenea nu înţelegem controversa, de óre-ce ca persóne libere, ele nu sunt susceptibile de posesiune, ca şi persónele *in patria potestate* pentru care nu era înduoială ca printr'ênsele putem câştiga posesiunea.

Prin servul asupra căruia avem dreptul de us, nu câştigăm de cât ceea ce provine *ex re nostra*, adică ceea ce servul câştigă cu banĭ, cu valorĭ d'ale nóstre. In adevĕr, între modurile de a se servi de un serv, este şi acela de a'l întrebuinţa spre a cumpĕra

pentru noĭ ceva cu banĭ d'aĭ noştri. S'a admis însă că şi liberalităţile, făcute servuluĭ asupra căruia avem dreptul numaĭ de us, *intuitu personæ nostræ*, le câştigăm tot noĭ, de şi în principiŭ aceste acquisiţiunĭ profită aceluia care are *dominium* asupra acestuĭ serv, *deducto jure utendi*.

Prin servul asupra căruia avem dreptul de usufruct, pe lângă acquisiţiunile de maĭ sus, maĭ câştigăm ceea ce provine *ex operis servi*, adică banii ce câştigă servul închiriându-şĭ munca, căcĭ representaţiunea bănéscă a usuluĭ natural constitue un fruct civil.

Era cestiune controversată în timpul luĭ Gaius (*Instituţiunĭ*, Com. II, § 94) dacă, prin servul asupra căruia avem dreptul de us saŭ de usufruct, putem câştiga posesiunea. Controversa resulta din causă că pe un asemenea serv nu 'l posedăm. In adevĕr, a posedă va să ḑică a deţine un lucru *animo dominii*. Apoĭ usuarul şi usufructuarul nu deţin *animo dominii*. Posesiunea adevĕrată o are *nudul* proprietar în faţa usufructuaruluĭ, proprietarul în faţa usuaruluĭ, care posed prin eĭ, *animo quidem proprio, corpore autem alieno*. Aicĭ maĭ înţelegem controversă, căcĭ servul este susceptibil de posesiune. Justinian însă decide că putem, prin servul asupra căruia avem numaĭ dreptul de us saŭ de usufruct, să câştigăm posesiunea (Justinian. *Instituţiunĭ*, Cartea II, tit. 9, § 4).

Prin servul altuia, pe care 'l posedăm însă noĭ cu bună credinţă, putem câştiga ca prin servul asupra căruia avem dreptul de usufruct, plus, fără controversă, şi posesiunea, şi chiar proprietatea prin usucapiune (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 92, Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, tit. 9, § 4).

Prin omul liber pe care 'l posedăm cu bună credinţă (lucru fórte posibil la Romanĭ, căcĭ nefiind registre ale stăreĭ civile, se putea fórte uşor ca o persónă liberă să se crédă şi ea servă, să se lase a fi vîndută şi să fie cumpĕrată de o persónă óre-care de bună credinţă, care o cumpĕra ca servă de la o altă persónă pe care o credea adevĕrată proprietară), putem câştiga ca prin servul altuia pe care 'l posedăm cu bună credinţă (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, § 92, Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, tit. 9, § 4).

In timpul luĭ Justinian nu maĭ este nicĭ *manus* nicĭ *mancipium*, prin urmare, nu maĭ póte fi vorba de acquisiţiunĭ prin femeĭ *in manu*, saŭ prin persóne libere *in mancipio*.

In primele timpurĭ ale legislaţieĭ romane nu se putea câştiga nimic *per extraneam personam*. Nicĭ proprietatea prin mancipaţiune saŭ cesiune *in jure* a lucrurilor *mancipi*. Dacă, bine înţeles, mandatarul meŭ se presinta *nomine proprio* ca să i se facă mancipatio saŭ cesiune *in jure*, el câştiga proprietatea pe numele luĭ, şi era ţinut, *actione mandati directa*, către mine să'mĭ retransfere proprietatea. Dar, dacă se presinta la proprietar ca mandatar al meŭ şi figura *in mancipatio* saŭ *cessio in jure*, în numele meŭ, ḑicênd de exemplu: *Aio fundum Cornelianum Gaii mandatoris mei esse ex jure Quiritium*, etc., *nihil agit*, n'a făcut nimic, a făcut un act nul, n'a devenit nicĭ el, nu m'a făcut nicĭ pe mine proprietar. La început nicĭ posesiunea nu se putea câştiga *per extraneam personam*. Să ne înţelegem. Dacă Primus, mandatarul meŭ, primesce în ochiĭ meĭ posesiunea unuĭ lucru de la altul în numele meŭ, eŭ câştig posesiunea, căcĭ, precum după ce am început a posede *corpore meo*, pot continua de a posede, *animo meo*, remiţênd *corpus* altuia, de exemplu unuĭ depositar, asemenea *sciens*, pot să încep pentru prima óră a posede *corpore alieno*. Dar, dacă daŭ mandat cuĭ-va să cumpere un lucru, şi mandatarul cumpĕrându'l intră în posesiunea lucruluĭ fără scirea mea, eŭ nu câştig posesiunea, eŭ nu voiŭ începe a o câştiga de cât din momentul în care am căpĕtat cunoscinţă despre intrarea mandataruluĭ în posesiune. Cu alte cuvinte, la început, *ignoranti mihi non adquiritur possessio per mandatarium*. Dar, de la un timp încolo, uniĭ jurisconsulţĭ aŭ început a admite că prin mandatar pot începe a câştiga posesiunea, *etiam ignorans*, şi acéstă opiniune finise prin a prevala în timpul luĭ Labeon şi Neratius, cu tóte că totuşĭ maĭ existaŭ jurisconsulţĭ de opiniune contrarie chiar în timpul luĭ Gaius. Veḑĭ Neratius, l. 41, *De usurpationibus et usucapionibus* (XLI, 3): »...De şi prin procurator maĭ toţĭ convin că putem câştiga posesiunea...«. Şi, ca consecinţă, Neratius decidea că putem câştiga şi proprietatea lucruluĭ *nec mancipi*,

a căruia posesiune am câştigat'o *etiam ignorans* prin procurator. Veḑĭ Neratius, l. 13, *principium*, *De acquirendo rerum dominio* (XLI, 1): »Dacă procuratorul meŭ a cumpĕrat un lucru în virtutea mandatuluĭ meŭ, şi acest lucru 'l-a fost trădat: eŭ câştig proprietatea acestuĭ lucru din acel moment, chiar ignorând«. Veḑĭ Gaius, *Instituţiuni*, Com. II, § 95. »Din acestea resultă că prin persónele libere, care nu sunt supuse către noĭ la nicĭ un fel de autoritate, nicĭ că le posedăm cu bună credinţă, precum asemenea prin serviĭ altora asupra cărora nu avem nicĭ măcar dreptul de usufruct, nicĭ o posesiune de bună credinţă nu putem câştiga în virtutea nicĭ uneĭ cause. Şi acésta este ceea ce se ḑice că prin extraneă persónă nu putem câştiga nimic, afară de posesiune: şi chiar despre posesiune este controversă dacă o putem câştiga prin o persónă liberă«. Dacă posesiunea e de natură a duce la usucapiune, noĭ nu putem însă începe a usucapa de cât din momentul ce aflăm de intrarea în posesiune a mandataruluĭ nostru, şi de aceea se cere ca atunci să fim de bună credinţă, pe lângă buna credinţă ce a trebuit să aibă mandatarul nostru la intrarea în posesiune, şi acésta era aşa nu numaĭ în timpul jurisconsulţilor clasicĭ, dar a rĕmas aşa chiar în timpul luĭ Justinian, căcĭ textele jurisconsulţilor aŭ fost tóte inserate neinterpolate în Digeste, şi nu există nicĭ o constituţiune imperială care să decidă contrariul. Veḑĭ Paul, l. 47, *De usurpationibus*... »Dacă procuratorul meŭ a intrat în numele meŭ în posesiunea unuĭ lucru pe care 'l-a cumpĕrat după mandatul meŭ pentru mine, *de şi posed deja, nu usucap încă*: căcĭ ca să usucapăm ignorând, nu s'a admis de cât pentru lucrurile făcênd parte din peculiile servuluĭ saŭ *filiuluĭfamilias*«. Veḑĭ asemenea constituţiunea împĕraţilor Septim Sever şi Antonin Carcalla, care formézĕ în Condica luĭ Justinian, l. 1., *De adquirenda et retinenda possessione* (VII, 32): »Printr'o persónă liberă **s'a admis pentru raţiune de utilitate, şi deja de mult timp pentru raţiune de drept**, ca şi cel ce ignoră să câştige posesiunea, şi în urmă, luând cunoscinţă de intrarea în posesiune, să pótă începe şi a usucapa«.

Dar prin mandatar nu se putea, în cele d'ântêiŭ timpurĭ, câştiga nicĭ un drept de creanţă, nicĭ o ereditate, nicĭ nu se putea obliga cine-va. Să ne înţelegem. Dacă dam mandat luĭ Secundus să stipuleze de la Terţius ḑece miĭ de serterţĭ, şi Secundus stipula, el devenea creditor, dar eŭ nu, şi trebuia să'mĭ cedeze acţiunea ce avea contra luĭ Tertius, să mĕ constitue procurator *in rem meam*, ca să intentez eŭ acţiunea *ex stipulatu* ce avea el contra luĭ Terţius. Dacă eŭ dam mandat luĭ Secundus să'mĭ cumpere un cal de la Terţius, şi acesta 'l cumpĕra şi nu'ĭ plătea preţul, el rĕmânea dator să i-l plătéscă, iar eŭ nu; în contra luĭ Terţius putea să intente acţiunea *venditi*, în contra mea nu. Atât numaĭ că prin acţiunea *mandati directa* ce avea Secundus contra mea mĕ putea obliga să 'ĭ procur suma necesară ca să plătéscă pe Terţius, iar dacă o plătise cu banĭ de la sine, mĕ putea obliga să'ĭ restituesc ceea ce plătise ca execuţiune a mandatuluĭ cu care îl însărcinasem.

Dacă eram instituit erede de Terţius, nu puteam da mandat luĭ Secundus, persónă liberă să facă adiţiune pe comptul meŭ, precum puteam da *jussus adeundi* servuluĭ meŭ saŭ filiuluĭ de sub puterea mea paternă instituit erede, ca să facă adiţiune de ereditate pe comptul meŭ.

Acésta era în primele timpurĭ ale legislaţiuneĭ romane, după rigórea dreptuluĭ civil.

Pretorul însă a intervenit şi a creat acţiunile *exercitoria* şi *institoria*. Nu scim într'un mod precis când s'aŭ introdus aceste acţiunĭ. Tot ce scim însă este că ele eraŭ admise în timpul luĭ Julian şi Gaius, căcĭ cel d'ântêiŭ ne vorbesce deja de acţiunea *institutoria* (Veḑĭ legea 12 D., *De institutoria actione*, XIV, 3), iar cel d'al duoilea de acţiunea *exercitoria* (Veḑĭ legea 2 D., *De exercitoria actione*, XIV, 1). Dar e probabil că ele eraŭ introduse de maĭ mult timp, căcĭ limbagiul luĭ Gaius şi chiar al luĭ Julian este ast-fel în cât nu se póte deduce din el de cât ceva constant, iar nu o recentă inovaţiune. Acésta resultă pentru acţiunea *institutoria* din legea 5, §§ 1, 2, 9 şi 12 D., *De institutoria actione*, în care Ulpian vorbesce de jurisconsulţĭ ca Labeon şi Cassius care

trăiaŭ în timpul luĭ August, şi de Servius Sulpicius, care trăia la finele Republicel, şi era contimporan cu Cicerone. Vorba *exercitoria actio* e derivată de la *exercitor (exercere)*, care designa pe întreprinzĕtorul unuĭ comerciŭ maritim, pe acela căruia profita tóte folósele acestuĭ comerciŭ, fie că el era proprietarul naveĭ, fie că era numaĭ închiriatorul cu ghiotora *(per aversionem)* a naveĭ, pentru tot-d'a-una, saŭ pentru un timp determinat (Ulpian, l. 1, § 15, D. *De exercitoria actione)*. Iar prepusul la acel comerciŭ maritim, acela prin care 'l exercita în fapt, fie el o persónă liberă, un mandatar, saŭ servul altuia, saŭ chiar servul sĕŭ propriŭ, se numea *magister navis*. Vorba *institoria actio* e derivată din contră de la *institor* (de la *instare*, a stărui, a se ocupa) *tabernæ*, care designa pe prepusul la o prăvălie, la un comerciŭ de uscat (Ulpian, l. 3 şi legea 5 *principium*, *De institoria actione)*.

In casul unuĭ comerciŭ maritim saŭ terestru, dirigiat de un prepus, fie acesta chiar şi o persónă liberă, prin urmare un mandatar, tot ce acesta va stipula de la un terţiŭ saŭ va promite unuĭ terţiŭ, orĭ-ce creanţă saŭ obligaţiune va contracta, se va nasce maĭ întêiŭ un report juridic între *magister navis* saŭ *institor* şi terţiul, în virtutea căruia activ şi pasiv se vor putea exercita acţiunile *ex stipulatu*, *empti*, *venditi* etc., direct de către unul contra altuia (Paul, l. 5, § 1, D., *De exercitoria actione)*. Dar, în acelaşĭ timp, aceste acţiunĭ se vor putea intenta, *adjectitia qualitate*, adică ca *exercitoria* saŭ *institoria*, activ şi pasiv, între preponent şi terţiŭ, preponentul va putea intenta acţiunea *ex stipulatu exercitoria*, acţiunea *venditi exercitoria*, acţiunea *ex stipulatu institoria* saŭ *venditi institoria* contra terţiuluĭ, contra luĭ se va putea intenta de terţiŭ *acţiunea stipulati* saŭ *empti exercitoria* orĭ *institoria*, şi vice-versa (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. IV, § 71).

In urmă s'a admis că, şi în cas de mandat special, afară de orĭ-ce comerciŭ terestru saŭ maritim, acţiunile carĭ se daŭ direct activ şi pasiv între mandatar şi terţiŭ, se vor da *utiliter* între mandant şi terţiŭ. Acésta era părerea luĭ Ulpian (l. 10, § 5, D., *Mandati vel contra*, XIV, 1, şi legea 13, § 25, *De actionibus empti et venditi*, XIX, 1), opiniune care a prevalut. Papinian nu acorda acţiunile utile de cât terţiuluĭ contra mandantuluĭ, iar nu şi mandantuluĭ contra terţiuluĭ (compară legea 31, *principium* D., *De negotiis gestis*, III, 5, şi legea 19, *principium* D., *De institoria actione*, cu legea 59, § 2, D., *De adquirenda vel amittenda possessione*, XLI, 2). Opiniunea însă a luĭ Ulpian a prevalut, şi a fost admisă şi de Justinian, prin faptul inserţiuneĭ eĭ în Digeste de către comisariĭ luĭ Justinian, carĭ din eróre aŭ inserat şi opiniunea luĭ Papinian. In cât în ultima stare a legislaţiuneĭ clasice, şi în timpul luĭ Justinian maĭ cu sémă, singura deosebire ce maĭ rĕmâne între dreptul modern şi cel roman este că în dreptul roman acţiunĭ directe există între terţiŭ şi mandatar activ şi pasiv, şi utile între terţiŭ şi mandant, pe când în legislaţiile moderne representaţiunea este complectă, mandatarul nu maĭ lucrézĕ în numele sĕŭ, ci numaĭ în numele mandantuluĭ, este un instrument, ca în materie de acquisiţiune prin persónele *alieni juris* în dreptul roman, în cât acţiunĭ nu se maĭ daŭ activ şi pasiv de cât între terţiŭ şi mandant.

Spre maĭ mare lumină, dăm aci textele luĭ Ulpian şi Papinian sus citate:

Papinian, legea 31, *principium*, D., *De negotiis gestis*, extrasă din Cartea II a scriereĭ luĭ Papinian, intitulată *Responsa* (Răspunsurĭ la cestiunile ce i se adresaŭ): »Cine-va a dat mandat unuĭ libert al sĕŭ saŭ unuĭ amic să ia banĭ cu împrumutare, a căruia mandat înscris creditorul 'l-a urmat, şi a primit şi un fidejusor; de şi banĭ nu aŭ profitat mandantuluĭ, cu tóte acestea se va da în contra luĭ creditoruluĭ acţiunea *negotiorum gestorum*, tot aşa şi fidejusoruluĭ dacă va fi plătit pe creditor, acésta adică ca imitaţiune a acţiuneĭ institorie«.

Papinian, legea 19, *principium* D., *De institoria actione*, extrasă din Cartea III a Răspunsurilor sale: »In contra aceluia care a însărcinat pe un procurator să ia banĭ cu împrumutare se va da o acţiune utilă, în imitaţiune a acţiuneĭ institoriĭ, ceea ce se va face cu multă echitate, şi dacă procuratorul care a promis stipulantuluĭ este solvabil«.

Papinian, legea 49, § 2, D., *De adquirenda vel amittenda possessione*, XLI, 2, extrasă din Cartea II a *Definițiunilor* sale: »De și posesiunea se câștigă de cine-va chiar fără să scie, usucapiunea nu începe de cât când începe să scie despre intrarea în posesiune; cu tóte acestea, acțiunea pentru causă de evicțiune nu e acordată stăpânuluĭ (adică mandantuluĭ) contra vînd̦ătoruluĭ fără voia procuratoruluĭ (față cu mandatarul mandantul se maĭ numesce și *dominus*, adică stăpân al afacereĭ); dar mandatarul va fi silit prin acțiunea *mandati* a o ceda mandantuluĭ«. Acest text are trebuință de explicațiune.

Este vorba de un mandant, Primus care a dat mandat luĭ Secundus să se ducă să cumpere un lucru, să presupunem că e *nec mancipi* (spre maĭ mare facilitate), de exemplu o óie de la Terțius. Terțius nu era proprietar al oiĭ. După mandatul luĭ Primus, Terțius, care are cunoscință de acest mandat, vinde óia luĭ Secundus care o cumpără de bună credință, și 'ĭ-o și remite. Din momentul tradițiuneĭ făcute luĭ Secundus, Secundus a câștigat posesiunea pentru Primus, măcar că Primus ignoră momentul tradițiuneĭ, și din momentul în care Primus află de tradițiune, începe a usucapa pentru Primus, adică Primus începe a posede *etiam ad usucapionem*. In urmă óia e revendicată de Quartus care câștigă procesul și evinge pe Primus. In cas de evicțiune, cumpărătorul are acțiunea *empti* și chiar o acțiune specială *duplæ ob evictionem* contra vînd̦ătoruluĭ. Acéstă acțiune nu va aparține nicĭ direct, nicĭ *utiliter* luĭ Primus, ea va aparține numaĭ direct luĭ Secundus mandatarul: Primus nu va putea s'o intente de cât dacă 'ĭ va fi cedată de Secundus. Dovadă că Papinian nu acordă mandantuluĭ creanța, acțiunea contra terțiuluĭ resultând din contract, nicĭ măcar *utiliter*, ceea ce am voit să demonstrăm.

Ulpian, legea 10, § 5, D., *Mandati vel contra*, extrasă din Cartea XXXI a Comentariuluĭ sĕŭ asupra Edictuluĭ: »Tot Papinian în aceeași carte raportéză că trebue să dăm o acțiune utilă fidejusoruluĭ condamnat să plătéscă creditoruluĭ împrumutător, care fidejusor de aceea a garantat, pentru că stăpânul afacereĭ dăduse mandat unuĭ procurator al sĕŭ ca să ia baniĭ cu împrumut de la creditorul către care a garantat, acésta în imitațiune a acțiuneĭ institorie; căcĭ, în specia actuală, mandantul trebue considerat ca cum ar fi *prepus* pe procurator spre primirea banilor«.

Ulpian, legea 13, § 25, D., *De actionibus empti et venditi*, extrasă din Cartea XXXII a aceluiași Comentariŭ al sĕŭ asupra Edictuluĭ: »Dacă procuratorul uneĭ persóne a vîndut și a promis cumpărătoruluĭ (sub înțeles *duplam æstimationem ob evictionem*, îndoitul prețuluĭ în cas de evicțiune), e chestiune de a se sci dacă trebue să se dea acțiune stăpânuluĭ afacereĭ (adică mandantuluĭ) saŭ în contra luĭ: Papinian, în Cartea a III a Răspunsurilor sale, este de părere că se póte intenta în contra stăpânuluĭ acțiunea *empti utiliter* (adăugăm saŭ acțiunea *ex stipulatu duplæ, utiliter)*, în imitațiune a acțiuneĭ *institoria*, dacă bine înțeles a dat mandat să vîndă lucrul; decĭ, și vice-versa, trebue să decidem (acésta o ḑice Ulpian) că și stăpânuluĭ îĭ competă acțiunea *venditi* utilă (spre a reclama prețul de exemplu)«. Acest text are trebuință de interpretare. Iacă specia: Primus dă mandat luĭ Secundus să vîndă luĭ Tertius, de exemplu ḑece porcĭ. Secundus îĭ vinde pe cincĭ sute de sesterțĭ și Terțius stipulă că, în cas de evicțiune, va avea dreptul să céră îndoit. Textul ḑice: *caverit emptori*[1]*). Cavere* va să ḑică a promite, cu saŭ fără fidejusor. E evident că aci e o obligație adjacentă, iar nu o simplă acțiune *empti* pe care o are asemenea cumpărătorul pentru ca să céră *quod in-*

[1]) Vorba *cavere*, de unde vine și *cautio*, la Romanĭ, însemnéză a promite uneĭ persóne care stipulă. Nu or-ce stipulație însă este o *cautio*. *Cautio* este acea stipulație care se face spre maĭ mare asigurare a dreptuluĭ uneĭ persóne. Ea câte o-dată e simplă, altă dată este însoțită de promisiunea unuĭ fidejusor, și atunci pórtă maĭ în special numele de *satisdatio*. In materie de vînd̦are, pe lângă acțiunea *empti* ce avea cumpărătorul contra vînd̦ătoruluĭ în cas de evicțiune pentru a'ĭ cere să'ĭ plătéscă tótă paguba *(quod interest)* ce suferă el din evicțiune, maĭ era obiceiul la încheierea contractuluĭ să se adauge o stipulațiune, obicĭnuit însoțită de fidejusor, o *cautio* saŭ o *satisdatio*, prin care se stipula de cumpărător de la vînd̦ător, că în cas de evicțiune acesta 'ĭ va plăti îndoitul prețuluĭ. Acéstă cauțiune, în cele după urmă, a finit prin a fi subînțelésă. Cumpărătorul avea opțiunea între *actio empti* prin care putea cere *(quod interest)* și *actio ex stipulatu duplae* prin care putea cere îndoitul prețuluĭ.

terest, în cas de evicțiune. Căci dacă ar fi vorba de simpla acțiune *empti*, nu s'ar pomeni de o anume promisiune (cautio) făcută de vînd̦ător cumpărătoruluĭ. Cumpărătorul numără ceĭ cincĭ sute de sesterțĭ și vînd̦ătorul ĭĭ face tradițiunea porcilor. După aceea, fiind-că porcii nu eraŭ aĭ luĭ Primus, Quartus 'ĭ revendică în mână luĭ Terțiŭ și îl evinge. Cestiune dacă contractul de vînd̦are în specie produce obligațiunĭ și acțiunĭ reciproce între mandantul Primus și cumpărător? Papinian dă cumpărătoruluĭ acțiune utilă în contra mandantuluĭ, fără să spună care (se înțelege acțiunea *ex stipulatu duplæ* saŭ acțiunea *empti*). Ulpian adaugă că pentru reciprocitate trebue să dăm și mandantuluĭ acțiune utilă (se înțelege acțiunea *venditi* contra cumpărătoruluĭ) pentru a'ĭ cere, de exemplu, plata prețuluĭ.

Anexe naturale ale titluluĭ nostru IX din Cartea II sunt titlurile XVII, *Despre stipulațiunea servilor* și XXVIII, *Carĭ sunt persónele prin carĭ câștigăm un drept de creanță*, din Cartea III. De și multe din ideile coprinse în aceste titlurĭ le-am relatat în explicarea titluluĭ IX al Cărțeĭ a II, totuși vom relua repede paragrafele din aceste duoĕ din urmă titlurĭ și le vom parafrasa într'un mod special.

Și maĭ întâiŭ să explicăm titlul XVII, *De stipulatione servorum*, adică despre *stipulațiunea servilor*.

Principium. — »Servul împrumută dreptul de a stipula de la persóna stăpânuluĭ. Ereditatea însă, în cea maĭ mare parte din casurĭ, ține loc de persóna defunctuluĭ, și de aceea ceea ce servul ereditar stipulézĕ maĭ înainte de adițiunea eredităței, 'l câștigă pentru ereditate, și prin acésta în fapt 'l câștigă și pentru cel ce în urmă se face erede«. Servul este un instrument de acquisițiune pentru stăpânul sĕŭ, după cum am ḑis deja. De aceea el împrumută capacitatea de a stipula de la stăpânul sĕŭ, căcĭ el personal nu are nicĭ o capacitate. Când stipulă el, par'că ar stipula stăpânul prin gura luĭ, și de aceea se și ḑice: »*Vox servi, vox domini.* — *Vocea servuluĭ 'ĭ vocea stăpânuluĭ*«. Ceea ce stipulă servul 'l câștigă, prin urmare, pentru stăpânul sĕŭ, și acésta se întêmplă fie că el stipulă nominal pentru stăpânul sĕŭ: »*Gaio domino meo dari spondes?*«, fie că stipulă pentru sine: »*Mihi dare spondes?*«, fie că stipulă pentru conservul sĕŭ: »*Pamphilo conservo meo dare spondes?*«, fie, în fine, că stipulă impersonal: »*Dari spondes?*« Veḑĭ § 1 al titluluĭ nostru.

§ 2: »Când însă în stipulațiune este conținut un fapt, în orĭ-ce cas trebue să fie coprinsă persóna stipulantuluĭ în stipulațiune, de exemplu, dacă servul stipulézĕ să fie el lăsat să trécă cu piciorul, călare saŭ cu carul; în asemenea cas numaĭ el nu trebue oprit, nu și stăpânul sĕŭ«.

Când stipulațiunile aŭ de obiect un fapt, fiind-că fapt impersonal nu se póte fiind-că fapt fără persónă care să 'l îndeplinéscă nu se póte, neapărat că atuncĭ trebue să se indice persóna în stipulațiune. Și atuncĭ, dacă servul stipulă pentru el dreptul de a face ceva, măcar că acésta profită tot stăpânuluĭ sĕŭ, numaĭ el are dreptul de a face acel fapt, iar nu și stăpânul sĕŭ. Dacă vrea să stipuleze să facă stăpânul, trebuia coprins anume numele stăpânuluĭ în stipulațiune. Așa, de exemplu, Stichus, servul luĭ Gaius, a stipulat de la Seius ast-fel: »*Spondesne per te non fieri quomonus mihi ire, agere liceat per fundum tuum?* — Promițĭ că nu mĕ veĭ împedica de a trece cu piciorul, călare saŭ cu carul prin fondul tĕŭ. »Numaĭ Stichus póte trece, iar nu și Gaius, măcar că trecerea profită tot luĭ Gaius, proprietarul fonduluĭ vecin cu fondul luĭ Seius, exploatat prin servul sĕŭ rustic Stichus. Dacă vrea ca să pótă trece Gaius, trebue să stipule dreptul de trecere pentru Gaius. In adevĕr, dreptul de trecere e o genă pentru Seius. Alta e ca gena să fie restrînsă la trecerea servuluĭ luĭ Gaius, și alta este să fie întinsă și la trecerea stăpânuluĭ. Apoĭ obligațiile se interpretă tot d'a-una în favórea debitoruluĭ, maĭ cu sémă când resultă din contracte *stricti juris*, cum este stipulațiunea.

§ 3: »Servul comun, când stipulă, câștigă pentru fie-care din stăpânii sĕĭ în proporțiune cu partea de coproprietate a fie-căruia stăpân asupra servuluĭ; afară numaĭ dacă a stipulat după ordinul numaĭ unuia din stăpânĭ, saŭ nominal în favórea numaĭ unuia din eĭ; căcĭ atuncĭ câștigă pentru acel stăpân numaĭ..... »Tot așa decide și para-

graful 3 din titlul XXIII al Cărţeĭ III. Nu avem nimic de adăugat, căcĭ am ḑis îndestul în privinţa acésta, sub titlul IX al Cărţeĭ II.

§ 3 Continuare: »..... Dacă ceea ce stipulă servul comun nu póte să fie câştigat de cât pentru unul din stăpânĭ, bine înţeles va fi în întreg câştigat numaĭ pentru acest stăpân. Aşa, de exemplu, dacă servul comun stipulă să i se dea un lucru care aparţine deja unuia din stăpânĭ«.

Ceea ce este imposibil nu se póte aduce întru îndeplinire. Servul Stichus, comun luĭ Gaius şi Seius, a stipulat de la Mævius să 'ĭ transfere proprietatea fonduluĭ Cornelian. »Spondesne, Mævi, dare mihi fundum Cornelianum?« Apoĭ se întâmplă că fondul Cornelian este deja proprietatea exclusivă a luĭ Gaius. Cine-va nu póte fi de duoĕ orĭ proprietar pe un lucru. Stipulaţiunea decĭ nu va profita luĭ Gaius, ci numaĭ luĭ Seius şi integralemente. Iacă cum se va aduce la îndeplinire. Mævius se va încerca să cumpere de la Gaius fondul Cornelian; de va reuşi, 'l va transmite prin mancipaţiune, de exemplu luĭ Stichus, care 'l va câştiga pentru Seius. Dacă nu va reuşi, va fi condamnat să plătéscă luĭ Stichus valórea fonduluĭ Cornelian, care va profita integralmente şi exclusivamente luĭ Seius.

Trecem acum la explicarea titluluĭ XXVIII al Cărţeĭ III. Acest titlu are rubrica următóre: »*Per quas personas nobis obligatio acquiritur*«. *Obligatio* în limba romană însemnéză maĭ întĕiŭ reportul complect dintre creditor şi debitor, legătura juridică care 'ĭ légă unul către altul (In acest sens e luată vorba *obligatio* în principiul titluluĭ XIII al Cărţeĭ III, în principiul titluluĭ XIV al aceleiaşĭ Cărţĭ, şi în cea maĭ mare parte din texte. Acesta este sensul obicĭnuit). Vorba *obligatio* însemnéză însă câte o-dată şi reportul sub punctul de vedere unicamente pasiv, adică al debitoruluĭ. In acest sens este întrebuinţat verbul *obligare* de Modestin în legea 52 D., *De obligationibus et actionibus*, şi de Paul în legea 3, § 1, *eod. tit.* In fine, vorba *obligatio* însemnéză câte o-dată reportul unicamente sub punctul de vedere activ, adică al creditoruluĭ, este sinonim de ceea ce Francesiĭ numesc *créance*, şi ceea ce noĭ imitând pe Francesĭ numim *drept de creanţă*. Acesta este sensul în care vorba *obligatio* este întrebuinţată în rubrica titluluĭ nostru, care, prin urmare, trebue tradusă ast-fel: »*Carĭ sunt persónele prin carĭ câştigăm un drept de creanţă?*«

Principiul titluluĭ nostru nu spune nimic noŭ. Nu are trebuinţă de explicaţiune. Ceea ce spune scim deja din ceea ce am ḑis cu ocasiunea explicăreĭ titluluĭ IX al Cărţeĭ II.

Asemenea şi paragrafele 1, 2 şi 3 nu aŭ trebuinţă de alte explicaţiunĭ. Ele sunt suficient lămurite prin ceea ce am ḑis sub titlul IX al Cărţeĭ II din Instituţiunile luĭ Justinian.

TITLUL X

Despre formele testamentelor

Proprietatea şi desmembramentele sale şi posesiunea se pot câştiga fie prin moduri de acquisiţiune cu titlu particular, fie prin moduri de acquisiţiune cu titlu universal, cum ḑiceaŭ Romanii, saŭ *in rebus singulis* saŭ *per universitatem*.

Modurile de acquisiţiune a proprietăţeĭ şi desmembramentelor sale asupra unuia saŭ maĭ multor lucrurĭ particulare sunt unele de drept al ginţilor: ocupaţiunea, accesiunea şi tradiţiunea; altele de drept civil: mancipaţiunea, cesiunea in jure, adjudecaţiunea, legatul *per vindicationem*, usucapiunea şi legea (în cas de *caducum* şi de *ereptorium*).

Modurile de acquisiţiune a posesiuneĭ unuĭ saŭ maĭ multor lucrurĭ singulare sunt tradiţiunea şi aprehensiunea unuĭ lucru al altuia.

Modurile de acquisiţiune cu titlu universal, per universitatem sunt: 1) Ereditatea testamentară după dreptul civil; 2) ereditatea ab intestat după dreptul civil; 3) bonorum posesiunea *secundum tabulas* saŭ testamentară, adică moştenirea pretoriană testa-

mentară; 4) bonorum posesiunea *ab intestat*, adică moştenirea pretoriană *ab intestat*; 5) Ereditatea fideicomissară saŭ fideicomissul de ereditate; 6) *in jure* cesiunea uneĭ ereditățĭ încă neacceptată; 7) *bonorum addictio libertatum conservadarum causa*; 8) adrogaţiunea; 9) acquisiţiunea puterei numite *manus*; 10) acquisiţiunea puterei dominicale; 11) *bonorum sectio*; 12) *bonorum venditio*; 13) confiscaţiunea.

Dintre aceste treĭ-spre-ḑece moduri, ḑece sunt de drept civil afară de *bonorum possessio* testamentară şi ab-intestat şi de *bonorum venditio*, carĭ sunt de drept pretorian. Din cele ḑece de drept civil, opt derivă din legile celor duoĕ-spre-ḑece Tabule, afară de ereditatea fideicomissară şi de *bonorum addictio libertatum conservandarum causa*, care datéză din timpul Imperiuluĭ. Cele treĭ din urmă se pot aplica şi la un mort şi la un viŭ. Cele treĭ d'inaintea lor numaĭ la un viŭ. Şi cele şépte d'ântêiŭ numaĭ la un mort.

Nu numaĭ proprietatea şi desmembramentele dreptuluĭ de proprietate, dar şi posesiunea, dar şi creanţele, dar şi datoriile se câştigă şi se transmit în cas de *successio per universitatem*, adică de transmisiune, adică de acquisiţiune a unuĭ patrimoniŭ întreg, a uneĭ *universitas juris*, cum numeaŭ Romanĭĭ totalitatea patrimoniuluĭ uneĭ persóne, universalitatea drepturilor active şi pasive coprinse în patrimoniul uneĭ persóne. Pe când, din contra, în cas de acquisiţiune cu titlu singular, nu se câştigă proprietatea saŭ posesiunea de cât a unor lucrurĭ determinate, şi acquisitorul or cât de mare ar fi valórea obiectuluĭ saŭ obiectelor asupra cărora câştigă proprietatea, chiar dacă ele ar trece de jumĕtatea valoreĭ întreguluĭ patrimoniŭ, nu contribue, nicĭ chiar când modul de acquisiţiune este gratuit, chiar dacă este pentru causă de mórte, cu nimic la plata datoriilor transmitentuluĭ.

Am vorbit de modurile de acquisiţiune cu titlul particular. Să vorbim acum de modurile de acquisiţiune cu titlu universal.

Dintre dênsele cele maĭ importante sunt ereditatea testamentară şi ab intestat, fie civilă fie pretoriană, şi ereditatea fideicomisară. Să vorbim maĭ întêiŭ despre ereditatea testamentară şi ab intestat şi de bonorum possessio testamentară şi ab intestat. Şi maĭ întêiŭ despre ereditatea testamentară şi despre bonorum possessio testamentară saŭ secundum tabulas. Ambele acestea se deferă prin testamentul uneĭ persóne. Să vorbim maĭ întêiŭ despre testamente. Despre acéstă materie a testamentelor se ocupă Institutiunile luĭ Justinian în titlurile X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII şi XIX din Instituţiunile luĭ Justinian.

Dintre tóte modurile de transmisiune ale patrimoniuluĭ uneĭ persóne la altă persónă, nicĭ unul ca ereditatea nu implică continuitea persóneĭ transmitentuluĭ în persóna succesoruluĭ, continuitate care făcea ca persóna defunctuluĭ şi a eredeluĭ să fie considerată ca una şi aseeaşĭ, care făcea să se considere că defunctul nu a murit de cât fisicamente, că juridicamente el trăesce încă în persóna eredeluĭ, şi de aceea şi sacrele private, dreptul şi obligaţia de a le întreţine, fără de care familia era considerată că este ameninţată în esenţa eĭ, că este ameninţată a se stinge, treceaŭ la erede: »Perpetua sint sacra..... Hoc uno posito, hæc jura pontificum auctoritate consecuta sunt, ut ne morte patresfamilias sacrorum memoria occideretur, iis essent ea adjuncta, ad quos ejusdem morte pecunia venerit. Hoc uno posito, quod est ad cognitionem disciplinæ satis, innumerabilia nascuntur, quibus implentur jurisconsultorum libri. Quæruntur enim qui adstringantur sacris.— *Heredum causa justissima est: nulla est enim persona, quæ ad vicem ejus, qui e vita emigraverit, propius accedat...* —Sacrele să fie perpetue. Pe basa acestuĭ singur principiŭ, s'a stabilit acest drept prin autoritatea pontificilor ca, pentru ca prin mórtea luĭ *paterfamilias* să nu piară aducerea aminte a sacrificiilor, ele să se alipéscă la aceia la carĭ parvine averea aceluiaşĭ *paterfamilias*. Din acelaşĭ principiŭ, care este suficient întru cunóscerea întregeĭ doctrine, nasc nenumĕrnte cestiunĭ de carĭ sunt pline cărţile jurisconsulţilor. Căcĭ se întrébă jurisconsulţĭĭ: cuĭ incumbă obligaţia sacrificiilor?—*Maĭ întêiŭ ca cea maĭ dréptă se presintă causa eredilor, căcĭ nicĭ o altă persónă nu se apropie maĭ mult de rolul aceluia care a emigrat din*

acéstă viéță.... »De aceea, la ceĭ vechĭ, ca să constrîngă pe ereḑĭ să facă maĭ iute adiţiune, pentru ca să nu sufere întrerupere lungă sacrificiile, se permitea orĭ-căreĭ persóne, care se comporta în fapt în timp de un an, ca erede, chiar sciind că nu are vocaţiune la ereditate, să usucape calitatea de erede, să usucape ereditatea. Maĭ târḑiŭ acéstă usucapiune, printr'un an de posesiune chiar decătre o persónă de rea credinţă, s'a redus la usucapiunea imobilelor ereditare, (Veḑĭ Gaius, § 52 până la § 56 inclusiv).

§ 52: »Vice-versa, din contra, se întêmplă să usucape cel ce scie că posedă un lucru străin; de exemplu, dacă cine-va posede un lucru ereditar a căruia posesiune eredele nu a dobêndit'o încă; căcĭ i s'a permis să usucape, dacă numaĭ lucrul este susceptibil de usucapiune, acéstă specie de posesiune şi de usucapiune se numesce *pro herede*«.

§ 53: »Şi acéstă usucapiune s'a admis până într'atât în cât chiar lucrurile carĭ ţin de sol să se pótă usucapa după un an«.

§ 54: Cuvêntul însă pentru care s'a admis în acest cas chiar pentru lucrurile imobile o usucapiune annală, este că altă dată se credea că se pot usucapa lucrurile ereditare printr'un an de posesiune, ba încă că se póte usucapa chiar ereditatea (adică câştiga calitatea de erede printr'un an de ḑile de comportare ca erede); căcĭ legea celor XII Tabule ordona ca lucrurile ce ţin de sol să se usucape printr'o posesiune bienală, iar cele-alte printr'o posesiune anuală; şi ereditatea era considerată că intră între cele-alte lucrurĭ, căcĭ nu e un lucru ce ţine de sol, de óre ce nicĭ nu este lucru corporal, cu tóte că în urmă s'a creḑut (admis) că ereditățile nu se pot usucapa, însă în ceea ce privesce lucrurile corporale coprinse în ereditate, chiar în ceea ce privesce imobilele, a rĕmas la tóte aplicabilă usucapiunea annală«.

§ 55: »Causa însă pentru care s'a admis o posesiune şi o usucapiune aşa de inică este pentru că strămoşi noştri aŭ voit să se facă maĭ repede adiţiunea de ereditate, ca *să fie cine să facă sacrificiile*, la facerea cărora pe acele vremurĭ se ţinea fórte mult, şi pe de altă parte să aibă de la cine să 'şĭ céră creditoriĭ dreptul lor«.

§ 56: »Acéstă specie de posesiune şi usucapiune se maĭ numesce şi lucrativă, pentru că cel ce profită de dênsele câştigă cu bună sciinţă gratis lucrul altuia (fără voia luĭ)«.

De aceea, şi testamentul nu este valabil fără instituţiune de erede. In adevĕr, testamentul este maĭ puţin un act de distribuţiune de bunurĭ de cât un act regulator al continuaţiuneĭ persóneĭ defunctuluĭ. De aceea, el la început trebuia făcut în comiţiĭ. Statul era interesat a sci cine are să continue persóna cetăţénuluĭ roman, cine are să fie cultorul sacrelor sale private.

De aceea nicĭ nu se putea înţelege concurs de erede testamentar şi de erede ab intestat. Acésta este regula. In adevĕr, or defunctul îngrijise a'şĭ designa un continuator al persóneĭ sale, şi atuncĭ voinţa sa trebuia considerată că era ca instituitul să fie continuatorul, iar nu altul, or nu îngrijise şi numaĭ atuncĭ legea îĭ designa pe continuator. De aceea, când el instituise un moştenitor pro parte, menţiunea părţeĭ era ştersă şi instituitul trebuia considerat instituit fără acea restricţiune şi lua tótă moştenirea. Era de presupus că testatorul preferase a muri testat, de óre-ce îşĭ dăduse ostenéla a face testament şi a institui moştenitor, de cât a considera instituţia ca nulă, şi a da deschidere moştenireĭ ab intestat. Să nu se obiecte că testatorul putea să institue maĭ mulţĭ moştenitorĭ prin testament, şi atuncĭ persóna sa juridică era continuită de maĭ mulţi, căcĭ acésta se putea întêmpla şi pentru maĭ mulţĭ ereḑĭ ab intestat de aceeaşĭ ordine şi de acelaşĭ grad. Ereditatea era una, dar ea nu pute fi partea deferită de testator, parte de lege. Să nu ni se obiecte că militarul putea muri *partim testatus, partim intestatus*, căcĭ maĭ întêiŭ, în timpul Regalităţeĭ şi al Republiceĭ, nicĭ el nu putea, şi în timpul Imperiuluĭ dacă acésta a început să se pótă, acésta a fost o favóre pentru militarĭ, şi o derogaţie de la dreptul comun, într'o epocă când trecuseră peste opt secole de la fundarea Romeĭ, peste cincĭ secole de la legea celor XII Tabule, când cultul sacrelor private nu maĭ avea creditul şi respectul bĕtrânesc.

Pentru acelaşĭ cuvênt, instituţiunea *ex tempore*, saŭ *ad tempus* saŭ *usque ad certam conditionem*, după cum vom vedea, era considerată ca pură şi simplă, în virtutea principiuluĭ că or e cineva erede testamentar or nu e, precum nu putea în părţĭ să fie concurs între eredele testamentar şi eredele ab intestat, asemenea nicĭ în timp. Bine înţeles, militarul pentru acelaşĭ cuvênt de la Traian încolo era dispensat şi de regula *semel heres semper heres*, precum era dispensat şi de regula: *Nemo partim testatus partim intestatus decedere potest*, ambele aceste duoĕ regulĭ o-dată aplicate la tótă lumea, de la Traian încolo nu se maĭ aplicaŭ de cât *paganilor*, adică nemilitarilor.

Dintre cele duoĕ ereditățĭ, cea testamentară şi cea ab intestat, cea d'ântêiŭ avea preferinţă la Romanĭ. Romanul ţinea fórte mult a muri cu testament, cu un erede testamentar şi cu beneficiarĭ aleşĭ de el. Nu că, cum se crede, era o desonóre a muri intestat. Era o desonóre a nu avea moştenitor, fie testamentar, fie ab intestat, ca să nu fie notată memoria defunctuluĭ de infamie, vînd̨ându se bunurile sale pe numele luĭ, iar nu de a muri intestat; cu condiţie ca cine-va să aibe moştenitor fie testamentar, fie ab intestat, era demn de tótă stima, consideraţia sa, fama sa nu suferea nicĭ o atingere. Totuşĭ Romanul prefera a muri cu testament de cât a muri intestat, a avea moştenitorĭ aleşĭ de el, de cât moştenitorĭ aleşĭ de lege. Causele acesteĭ preferinţe sunt maĭ multe. Maĭ ântêiŭ e natural ca cetățénul roman, care ţinea să legiuiască asupra intereselor publice în comiţiĭ, să ţină a fortiori să legiuiască asupra familieĭ şi avereĭ sale, să numéscă tutor persónă cunoscută şi de încredere copiilor de sub puterea sa paternă. Al duoilea, acésta cu atât maĭ mult cu cât vocaţiunea la ereditatea legitimă fiind întemeiată pe motive politice antice, nu era conformă afecţiuneĭ presumate. In adevĕr, legea celor XII Tabule chiamă pe ereḑiĭ sui, apoĭ pe agnaţĭ şi, în fine, pe *gentiles* la moştenire. Copii emancipaţĭ eraŭ excluşĭ, colateraliĭ, carĭ suferiseră capitis deminutio asemenea.

E adevĕrat că în urmă aceste exclusiunĭ aŭ fost înlăturate de pretor şi de senatusconsulte şi constituţiunĭ imperiale, dar la început nu era tot aşa. Şi în orĭ-ce cas chiar când vocaţiunea la ereditatea legitimă s'a întemeiat din ce în ce maĭ mult pe afecţiunea presumată, totuşĭ rĕmăsese motivul cel d'ântêiŭ şi obiceiul care devine lege. In fine, Romanul nu înţelege ca să facă liberalităţĭ care să nu producă efect de cât la mórte şi care să fie revocabile ad nutum în sarcina eredeluĭ ab intestat. Maĭ târd̨iŭ a putut'o face în forma fideicomiselor în codicile chiar neconfirmate prin testament, dar acésta târd̨iŭ. E adevĕrat că putea face liberalităţĭ revocabile şi cu efect după mórte prin *donaţiunĭ mortis causa*, dar donaţiunea avea inconvenientul uneĭ transmiterĭ actuale a dreptuluĭ de şi sub condiţiunea implicită a nerevocăreĭ şi a premurireĭ donatoruluĭ înaintea donataruluĭ, şi apoĭ donaţiunea mortis causa nu se putea aplica la liberare de sclavĭ. Testamentul, din contră, presinta tóte avantagiile donaţiuneĭ mortis causa fără nicĭ un inconvenient, şi apoĭ se putea în el face şi dare de libertate chiar în timpurile vechĭ sub forma legatuluĭ per vindicationem saŭ per damnationem. Iacă atâtea motive pentru care testamentul era prefesat. Iacă pentru ce ereditatea testamentară ţinea locul ântêiŭ la Romanĭ. Iacă de ce numaĭ în casul când devenea cert că nu este loc la ereditatea testamentară, se deschidea ereditatea ab intestat. Iacă pentru ce şi ereditatea testamentară este tratată în tóte textele romane, între altele în Instituţiunile luĭ Gaius şi acele ale luĭ Justinian, înaintea ereditățeĭ ab intestat. La populiĭ modernĭ unde cetățénul nu ţine atât de mult la dreptul de a legifera, unde legiferarea se face prin delegaţiune, iar nu ca la populiĭ anticĭ, de către toţĭ cetățenĭĭ, unde vocaţiunea la moştenirea ab intestat este întemeiată, în imensă mare parte, pe afecţiunea presumată, ereditatea legitimă are preeminenţa asupra ereditățeĭ testamentare, şi de aceea în condicile de legĭ moderne se tratéză maĭ ântêiŭ de ereditatea ab intestat şi apoĭ de ereditatea testamentară. Ba încă în vechea monarchie francesă, pe basa vechiuluĭ drept consuetudinal, care decidea, cum ne spune Loysel, că numaĭ Dumneḑeŭ face ereḑĭ, iar omul nu póte face de cât legatarĭ, a şi dispărut numele de erede testamentar, şi el se numesce legatar universal. Şi acéstă nomenclatură a trecut şi în Condica Napoleon, unde se înţelege, căcĭ Francesiĭ din timpul luĭ Napoleon sunt în mare parte Francesiĭ din ţĕrile de consuetudine. Şi din

Condica Napoleon în mod stupid și la noĭ, unde nu se înțelege, căcĭ noĭ nu avem în noĭ sânge german, nicĭ tradițiunĭ consuetudinale germane. De aceea, Condica Caragea conservă denumirea de moștenitorĭ și la ceĭ testamentarĭ și la ceĭ ab intestat. Și tot acéstă terminologie există la cea maĭ mare parte din legislațiunĭ (cum e legislația austriacă între alte), la tóte legislațiile carĭ nu sunt călcate pe legislația francesă.

Să vorbim, prin urmare, maĭ întêiŭ de ereditatea testamentară. Ea se deferă printr'un act de ultimă voință a dispunĕtoruluĭ, care se numesce *testamentum*.

Testamentul este dar dispositiunea de ultimă voință, investită cu solemnitățile prescrise de lege, prin care cine-va transmite, pentru momentul morțeĭ sale, universalitatea patrimoniuluĭ sĕŭ la una saŭ maĭ multe persóne care să 'ĭ continue persóna juridică după mórte și carĭ se numesc *heredes*.

Acéstă definițiune ne-o dă și Ulpian în Regulile sale, titlul 20, § 1, în termenĭ următorĭ: »*Testamentum est mentis nostræ justa contestatio, in id solemniter facta, ut post mortem nostram valeat.*—Testamentul este coatestarea legală a voinței nóstre făcută în mod solemn ca să producă efect după mórte«. Justa, legală, conform prescripțiunilor luĭ *jus*, adică a dreptuluĭ civil. *Solemniter*, adică cu solemnitățile exterióre prescrise de acelașĭ drept civil.

Vorba *testamentum* vine de la *testatio*, care vine de la *testis*, căcĭ la Romanĭ dispunĕtorul își declară voința sa înaintea maĭ multor martorĭ, a căror participare era de esența testamentuluĭ. Desinența *mentum* n'are nicĭ un interes. Ea nu are maĭ mare interes de cât în vorbele *incrementum*, *pavimentum*, *instrumentum* și altele. In cât etimologia luĭ Justinian din principiul titluluĭ X al Cărțeĭ II: »*Testamentus* ex eo appelatur quod testatio *mentis* est«, este ridiculă. *Mentum* nu vine de la *mens*, *mentis*, și nu însemnéză cugetul dispunĕtoruluĭ, precum *incrementum* nu însemnéză crescerea mințiĭ, *instrumentum*, instruirea mințeĭ, etc.

Vorba heres vine de la *herus*, expresiune veche care însemna stăpân, ceea ce maĭ târdiŭ s'a exprimat maĭ exact prin vorba *dominus*. In adevĕr eredele devine stăpânul patrimoniuluĭ defunctuluĭ. Tot de la rădĕcina *her* s'a format și vorba germană *herr*, care însemnéză domn, stăpân și proprietar, și *herrschaft* care însemnéză stăpânire, proprietate. Etimologia acésta o împrumut de la nemuritorul meŭ profesor C. A. Pellat, care ne-a dat'o la cursul sĕŭ din 1858. O prefer etimologieĭ date de Theil în dicționarul sĕŭ de maĭ multe orĭ citat, care derivă pe *herus* de la vorba grécă ἔρη (pământ) și pe *heres* de la vorba grécă χήρος. După mine, nicĭ că încape îndoială că ambele vorbe *herus* și *heres* aŭ aceeașĭ origină și rădăcină și că însemnéză ambele stăpân.

Un testament, ca să fie valabil, trebue maĭ întêiŭ să fie făcut în forma solemnă edictată de legiuitor.

Urméză dar natural ca să vorbim maĭ întêiŭ de formele testamentelor.

In privința formelor, testamentul nu a fost supus în toțĭ timpiĭ istorieĭ legislațiuneĭ romane la aceleașĭ forme.

In privința formelor, avem să distingem treĭ saŭ maĭ bine patru perióde istorice.

In prima perióde testamentul trebuia făcut *calatis comitiis* saŭ *in procinctu*.

In secunda perióde testamentul trebuia făcut în forma simplă a mancipațiuneĭ, *per æs et libram*.

In terția perióde testamentul trebuia făcut în forma dublă a mancipațiuneĭ și a nuncupațiuneĭ, *per mancipationem et nuncupationem*.

In a patra perióde testamentul se făcea în o formă sui generis, aceea așa numituluĭ testamentuluĭ tripartit.

Acésta pentru dreptul civil.

Căcĭ după dreptul pretorian are o formă specială.

Să vorbim maĭ întêiŭ despre perióda d'întêiŭ a testamentuluĭ *calatis comitiis* [1])

[1]) De la verbul *calare*, care derivă de la verbul grecesc καλέω-ῶ, καλεῖν, chem, a chema, convoc, a convoca.

și a testamentuluĭ *in procinctu*. Gaius, în Instituțiunĭ, Comentariul II, § 101 : se exprimă ast-fel »Testamentorum autem genera initio duo fuerunt. Nam aut *calatis comitiis* faciebant, quæ comitia bis in anno testamentas faciendis destinata erant : aut *in proncinetu*, id est, cum belli causa ad pugnam ibant ; procinctus est enim expeditus et armatus exercitus. Alterum itaque in pace et in otio faciebant, alterum in prœlium exituri. — La început însă eraŭ duoĕ feluri de testamente. Căcĭ Romanĭĭ saŭ făceaŭ testamentul în comițiĭ într'adins convocate, care se strîngeaŭ pentru acésta de duoĕ orĭ pe an, saŭ se făcea *in procinctu*, adică înaintea armateĭ înarmate și pe picior de rĕsboiŭ, când Romanĭĭ mergeaŭ la bătae. Cel d'ântêiŭ dar îl făceaŭ în timp de pace și de odihnă, cel d'al duoilea când era să mérgă la rĕsboiŭ«.

Testamentul se făcea *calatis comitiis*, adică înaintea comițiilor curiate care aŭ conservat competența pentru actele de juridicțiune grațiósă, confirmarea testamentelor și a adrogațiunilor, chiar după ce aŭ fost înlocuite pentru actele legislative propriŭ ḑise în timpul luĭ Servius Tullius prin comițiile centuriate. Inainte de Servius Tullius chiar comițiile curiate nu se ocupaŭ cu testamentele nicĭ cu adrogațiunile în sesiunea ordinară, când se ocupaŭ cu legile propriŭ ḑise. Ele eraŭ anume convocate în duoĕ sesiunĭ extraordinare pe an pentru confirmarea testamentelor și a adrogațiunilor. Causa pentru care la început se cerea intervenirea popululuĭ pentru confirmarea testamentelor, a fost căcĭ Romanĭĭ nu înțelegeaŭ ca societatea să nu se intereseze, să nu aibă ochiul deschis asupra transmisiuneĭ *sacrelor private* și a patrimoniuluĭ persónelor. Tot așa și pentru adrogațiunĭ. Ba încă se consultaŭ și pentru unele și pentru altele și colegiul pontificilor. Statul avea interes să scie cum se introduce cine-va în familia unuĭ cetățén, cuĭ se transmite sacrele și patrimoniul sĕŭ. Și la început, de sigur, comițiile și colegiul pontificilor examinaŭ serios și adrogațiunile și testamentele. Maĭ târḑiŭ însă, după introducerea testamentuluĭ *per æs et libram*, examenul nu a maĭ fost serios, confirmarea pentru testamente a devenit o pură formă. Când nația era pe picior de rĕsboiŭ, ceea ce avea fórte des loc la Romanĭ, maĭ cu sémă în cele d'ântêiŭ timpurĭ, era imposibil a se maĭ convoca comițiile, și atuncĭ locul comițiilor îl ținea nația armată. Scim, în adevĕr, că tot cetățénul care avea acces în comițiĭ era în acelașĭ timp și soldat. Tótă nația dar politică era în acelașĭ timp și nația armată, una se confunda cu alta. Când oștirea era înarmată și pe picior de rĕsboiŭ, înaintea acesteĭ oștirĭ care ținea loc de *comițiĭ*, înaintea acestuĭ *procinctus*, cetățénul înarmat și el și pe picior de rĕsboiŭ, 'șĭ făcea testamentul care era aprobat de *procinctus*, adică de nația armată. Acesta este ceea ce se numesce testamentul *in procinctu*.

Este evident că testamentul *calabis comitiis* și testamentul *in procinctu* eraŭ aplicabile tutulor cetățenilor romanĭ și patriciilor și plebeilor. Opiniunea luĭ Guérard, care susține că ele nu se aplicaŭ de cât patricilor, și că pentru plebeĭ exista ab origine *testamentul per æs et libram*, care în urmă s'ar fi comunicat de la plebeĭ și la patricĭ este extravagantă. In adevĕr, nicĭ un text nu acusă o asemenea distrucțiune. Al duoilea, ar fi fost curios ca patricĭĭ, în mândria lor, săadopte tocmaĭ instituțiunile plebeilor, aruncându-le pe ale lor. Nu, necesitatea timpuluĭ, starea politică primitivă a popululuĭ roman a făcut ca la început, și pentru toțĭ cetățenĭĭ, fie plebeĭ, fie patricĭ, să intervină populul întru confirmarea testamentelor (Veḑĭ Guérard, *op. cit.*. pag. 250—253 și 463—467).

Maĭ târḑiŭ, când nu se scie, s'a introdus un al treilea fel de testament, testamentul așa numit simplu *per æs et libram*, care adică se făcea printr'o simplă *mancipatio*. Când se va fi introdus acéstă formă de testament nu se scie, probabil în timpul legeĭ celor XII Tabule.

Cu introducerea testamentuluĭ *per æs libram*, n'aŭ dispărut testamentele *calatis comitiis* și *in procinctu*. Din contră, conform geniuluĭ popululuĭ roman, ele aŭ coexistat. La Romanĭ, în adevĕrat instituțiunea nouă nu distruge pe cea veche care coexistă cu dênsa, dar care îĭ fură succesiv din aplicație, încetul cu încetul, aḑĭ maĭ mult, mâine maĭ puțin, până când cea veche cade complect în desuetudine. Romanĭĭ, în în-

ţelepciunea lor, voiaŭ ca timpul, ca practica, ca experienţa să consacre bunătatea inovaţiuneĭ şi să facă să dispară vechea instituţiune. Romaniĭ nu eraŭ *zoriţi*, amorezaţi de ceea ce aŭ descoperit. Eĭ eraŭ încercetătorĭ şi serioşĭ.

De aceea, legislaţia lor a fost durabilă, şi a bravat timpiĭ, pe când legislaţiunile moderne nu sunt atât de durabile. Causa pentru care a trebuit, în cele după urmă, să dispară *testamentul calatis comitiis* şi, prin consecinţă, şi congenerul sĕŭ *testamentul in procinctu*, a fost maĭ întâiŭ că între cele duoĕ sesiunĭ, dacă se întâmpla un om încă tînĕr şi sănĕtos, care a avut de ce să nu se îngrijéscă, să 'şĭ facă maĭ înainte testamentul, dacă se întâmpla să fie amenințat de o mórte subită, el nu avea mijloc de a testa, căcĭ mórtea nu 'l aştepta până la convocarea sesiuneĭ extraordinare. Causa însă şi maĭ principală a fost că, cu timpul, a fost dificil să se maĭ strîngă comiţiile curiate, căcĭ cele treĭ seminţiĭ: *a Romanilor, Tatiensilor* şi *Lucerilor*, aŭ ajuns să se amestece.

Ar fi putut să se transfere confirmarea testamentelor la comiţiile centuriate. Dar controlul Statuluĭ perduse cu timpul din raţiunea sa de a fi. Tóte aceste cause reunite aŭ produs, în cele după urmă, căderea în complectă desuetudine a testamentelor *calatis comitiis* şi *in procinctu*.

Testamentul *per æs et libram*, în prima sa formă simplă, consista într'o simplă *mancipatio*. Testatorul mancipa, vindea patrimoniul sĕŭ aceluia pe care vrea să 'l facă erede, *nummo uno*, pe un ban, cum am ḑice astăḑĭ, şi'l însărcina să dea la unul şi la altul ceea ce testatorul vrea să dea cu titlul de legate. Acéstă stare a lucrurilor ne este descrisă de Gaius, în paragraful 103, la mijloc: ».....namque olim *familiæ emptor*, id est, qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum obtinebat, et ob id ei mandabat testator, quid cuique post mortem suam dari vellet....—Căcĭ o-dată cumpĕrătorul patrimoniuluĭ, adică acela care primea de la testator patrimoniul ce el îĭ mancipa, căpĕta calitatea de erede, şi de aceea pe el testatorul îl însărcina să dea la fie-căre ceea ce vrea să'ĭ dea....«.

De sigur formula mancipaţiuneĭ era: *Aio familiam Gaiimeam esse et eam mihi emptam esse hoc œre æncaque libra. — Pretind că patrimoniul luĭ Gaius este al meŭ după dreptul Quiriţilor, şi că 'l-am cumpĕrat cu acéstă bucată de aramă şi prin acest cântar de aramă*, ḑicea eredele, şi ḑicênd acésta isbea cu o bucată de aramă cântarul de aramă, şi 'l da testatoruluĭ drept preţ. Testatorul îĭ recomanda, îl însărcina în acelaşĭ timp cu legatele ce vrea să distribue. Şi acéstă însărcinare făcea tacitamente parte din mancipaţiune.

Acésta este starea lucrurilor din timpul legeĭ celor XII Tabule. In adevĕr, în Tabula a cincea găsim dispositiunea următóre: **Uti legassit pecunia tutelave suae rei, ita jus esto —După cum cine-va va fi legiuit (de la lex, legis) asupra avereĭ şi protecţiuneĭ lucrurilor sale, aşa să fie«**. Ceea ce dovedesce că legiuirea era deja lăsată la arbitriul testatoruluĭ. Că, prin urmare, necesitatea confirmăreĭ de comiţiile curiate nu maĭ era indispensabilă; că, prin urmare, se introducea deja testamentul *per æs et libram*, dacă nu va fi fost deja introdus încă de maĭ înainte. Vorba *legare*, care însemnéză a legiui, se aplică şi la *instituţiunea de erede*, care este partea principală şi indispensabilă a testamentuluĭ şi la legate, cu care etimologia se apropie maĭ mult.

Acéstă formă a testamentuluĭ simplu mancipativ avea maĭ întâiŭ inconvenientul de a face testamentul irevocabil; căcĭ, o-dată transmis la anume persónă patrimoniul prin mancipaţiune, transmisiunea, ca în orĭ-ce mancipaţiune, era irevocabilă; al duoilea inconvenient era că numele eredeluĭ fiind neapărat cunoscut, se putea întâmpla ca acesta să fie tentat a scurta viéţa testatoruluĭ, ca să moştenéscă maĭ iute. Al treilea inconvenient era că nu putea, în o asemenea formă, testatorul să institue pe descendenţiĭ de sub a sa putere paternă saŭ pe serviĭ de sub a sa putere dominicală, căcĭ mancipaţiunea nu putea avea loc între un *paterfamilias* şi persónele de sub a sa putere. Acest inconvenient nu 'l aveaŭ testamentele *calatis comitiis* şi *in procinctu*. Iacă un argument cu care putem conchide că cât timp testamentul n'a devenit mancipativo-nuncupativ, ci a rĕmas pur mancipativ, a fost util să coexiste în aplicaţiune şi testamentele *calatis co-*

mitiis și *in procinetu*. Cel ce n'avea filiifamilias saŭ servĭ de instituit, putea procede *per æs et libram*. Cel ce, din contră, vrea să institue un filiŭ de familie al sĕŭ, saŭ un serv al sĕŭ, se servea cu testamentul *calatis comitiis*, saŭ cu testamentul in procinctu, după împregiurărĭ.

Cât timp a ținut forma testamentuluĭ simplu mancipativ nu se scie. Tot ce scim este că, în timpul luĭ Caton-cel-Bĕtrân, testamentul *in procinctu* (și pentru acelașĭ motiv și testamentul *calatis comitiis*) subsista alăturea cu testamentul *per æs et libram* simplu mancipativ. Probabil însă că testamentul simplu mancipativ a dispărut înainte de Cicerone, când trebuia să fie deja introdus testamentul scripto-mancipativo-nuncupativ. In adevĕr, în timpul luĭ Cicerone, după cum ne spune el în a duoa oraţiune contra luĭ Verres, Cartea I, No. 45, exista deja, ca dispoziţie de edict *translatitiă*, adică copiată din edictul pretoriuluĭ anterior, testamentul pretorian, care nu e, după cum vom vedea, de cât o simplificaţiune a testamentuluĭ scripto-mancipativo-nuncupativ. Așa dar, între Caton-cel-Bĕtrân și Cicerone s'a introdus testamentul scripto-mancipativo-nuncapativ, când a căḑut complectamente în desuetudine, căcĭ nicĭ nu maĭ aveaŭ de ce să subsiste, testamentele *calatis comitiis et in procinctu*. Gaius vorbesce de testamentul scripto-mancipativo-nuncupativ în paragrafele 102, 103 în parte și 104. De și am tradus parte din paragraful 103 cu ocasiunea testamentuluĭ simplu mancipativ, voiŭ traduce însă întreg paragraful 103 spre maĭ limpedea luĭ înţelegere :

§ 102 : »Accessit deinde tertium genus testamenti, quod per æs et libram agitur. Qui neque calatis comitiis, neque in procinctu testamentum fecerat, is, si subita morte urguebatur, amico familiam suam, id est, patrimonium suum mancipio dabat, eumque ragabat, quid cuique post mortem suam dari vellet. Quod testamentum dicitur per æs et libram, scilicet quia per mancipationem peragitur.—S'a adăugat apoĭ un al treilea fel dete stament, care se petrece prin întrebuinţarea uneĭ bucăţĭ de aramă și unuĭ cântar de aramă. Acela care nu 'șĭ făcuse testamentul nicĭ în comiţiile convocate, nicĭ înaintea armateĭ pe picior de rĕsboiŭ, acela, dacă era amenințat de o mórte subită, da in mancipiŭ *(dare in mancipio*, sinonim de *mancipare* ; cel cuĭ se da în mancipiŭ se ḑicea că primesce în *mancipium*, *mancipio accipit ;* cel ce primesce de la *tradens* se ḑice pur *accipiens)* patrimoniul sĕŭ [1]) unuĭ amic, și 'l ruga să dea fie-căruia ceea ce vrea să 'ĭ dăruiască după mórte. Acest testament se ḑice *per æs et libram*, fiind-că se face printr'o mancipaţiune«.

§ 103: »Sed illa quidem duo genera testamentorum in desuetudinem abierunt; hoc vero solum, quod per æs et libram fit, in usu retentum est. Sane nunc aliter ordinatur, atque olim solebat: namque olim familiæ emptor, id est, qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum obtinebat, et ob id ei mandabat testator, quid cuique post mortem suam dari vellet: nunc vero alius heres instituitur, a quo etiam legata relinquuntur, alius dicis gratia, propter veteris juris imitationem, familiæ emptor adhibetur.—Insă cele duoĕ d'âmtêiŭ feluri de testamente aŭ căḑut în desuetudine; și n'a rĕmas în us de cât testamentul *per aes et libram*. Evident, astăḑĭ se urmézĕ alt-fel de cât se urma altă dată: căcĭ o-dată cumpĕrătorul patrimoniuluĭ, adică cel ce primea în mancipiŭ patrimoniul de la testator, căpĕta locul de erede, și de aceea testatorul îl însărcina să dea fie-căruia ce vrea să 'ĭ dăruiască după mórtea sa; astăḑĭ însă altul se institue erede în sarcina cuĭ să se pună legatele, altul este acela care servesce de cumpĕrător al patrimoniuluĭ, numaĭ de formă, spre imitaţiune a vechiuluĭ drept«.

§ 104: »Eaque res ita agitur. Qui facit, adhibitis sicut in ceteris mancipationibus, V testibus civibus Romanis puberibus et libripende, postquam tabulas testamenti scripserit, mancipat alicui dicis gratia familiam suam. In qua re his verbis familiæ emptor utitur: **Familiam pecuniamque tuam endo mandatam tutelam custodelamque meam esse aio eaque, quo tu jure testamentum facere possis secundum legem publicam,**

[1]) Vedem aci vorba *familia*, însemnând patrimoniŭ. Ea maĭ însemnézĕ și tóte persónele de sub puterea cuĭ-va. Și câte o-dată numaĭ toţĭ serviĭ de sub puterea sa dominicală.

hoc ære, et ut quidam adjiciunt, æneaque libra esto mihi empta. Deiade ære percutit libram, idque æs dat testatori, velut pretii loco. Deinde testator tabulas testamenti tenens ita dicit: **Hæc ita, ut in his tabulis cerisque scripta sunt, ita do, ita lego, ita testor, itaque vos, Quirites, testimonium mihi perhibetote**; et hoc dicitur nuncupatio: nuncupare est enim palam nominare; et sane, quæ testator specialiter in tabulis testamenti scripserit, ea videtur generali sermone nominare atque confirmare. — Şi lucrurile se petrec ast-fel. Cel ce face testamentul, după ce a scris maĭ întêiŭ dispoşiţiile pe tabule, în faţă, ca şi la cele-alte mancipaţiunĭ, a cincĭ martorĭ şi a unuĭ libripend cetăţenĭ Romanĭ şi puberĭ, mancipă cuĭ-va pentru formă patrimoniul sĕŭ. In acéstă mancipaţiune cumpĕrătorul patrimoniuluĭ se servesce de vorbele următóre: **Pretind că patrimoniul şi averea**[1] **ta este a mea încredinţată sub** *tutela şi custodia maa*[2], **şi că, ca să poţi tu să faci testamentul tĕŭ conform dreptuluĭ şi a legeĭ publice**[3], **este cumpĕrată de mine cu acéstă bucată de aramă, şi, după cum adaugă unĭĭ, şi prin acest cântar de aramă.** După acésta lovesce cântarul cu bucata de aramă, şi dă acéstă bucată de aramă testatoruluĭ, ca să ţină óre-cum loc de preţ. După aceea testatorul, ţinênd tabulele testamentuluĭ în mână, ţice ast-fel: **Acestea, aşa cum sunt scrise pe aceste tabule şi cérĕ (tabule ceruite), aşa le daŭ, aşa le leg, aşa le testes, şi de aceea, voĭ Quiriţilor, să 'mi prestaţi testimoniul vostru**; şi acésta se numesce nuncupaţiune; căcĭ a nuncupa este a numi pe faţă; şi, în adevĕr, ceea ce testatorul a scris în mod special pe tabulele testamentuluĭ, e considerat că le numesce (designă) apoĭ printr'o formulă generală orală şi că le confirmă».

Acéstă formă a testamentuluĭ scripto-mancipativo-nuncupativ avea întreitul avantagiŭ: de a consemna în scris dispoşiţiile testatoruluĭ, prin urmare, în un mod maĭ sigur; de a fi secretă voinţa testatoruluĭ, căcĭ testatorul nu citesce nimic din ceea ce e scris, el ţine testamentul în mână, ţice numaĭ: *aşa cum e scris, aşa daŭ*, dar cum e scris numaĭ el scie; în fine, de a permite testatoruluĭ să 'şĭ facă alt testament, revenind asupra totalităţeĭ saŭ uneĭ părţĭ din testamentul anterior, căcĭ *familiæ emptor* nu maĭ e adevĕratul moştenitor, ci un figurant spre imitare a vechiuluĭ drept, un fel de martor ca şi *libripens*.

Acésta a înţeles'o pretorul şi simplificând formele testamentuluĭ scripto-mancipativo-nuncupativ, a creat testamentul pretorian. E a ţis: formula mancipaţiuneĭ este o simplă formă, căcĭ nu e nicĭ o vînţare reală de patrimoniŭ, formula nuncupaţiuneĭ asemenea, căcĭ printr'ênsa testatorul nu indică martorilor coprinsul dispoşiţiilor din testament. Prin urmare, ce e serios nu e de cât scrierea testamentuluĭ şi presenţa a şépte martorĭ. De aceea testamentul este valabil, dacă este scris şi pecetluit cu peceţile a şépte martorĭ. Acesta este testamentul pretorian, carese reduce la scrierea testamentuluĭ şi la sigilarea luĭ cu sigiliile a şépte martorĭ, alăturĭ de care sigiliŭ fie-care martor trebuia să 'şĭ scrie numele sĕŭ *(adscriptio)*, după cum acésta resultă dintr'un fragment al luĭ Ulpian, care formézĕ legea 22. »*Qui testamenta facere possunt et quemodmodum testamenta fiant* (XXXIII, 1). In virtutea însă a unuĭ asemenea testament pretorul nu acordă instituituluĭ ereditatea civilă, ci o simplă *bonorum possessio*, o posesiune a întreguluĭ patrimoniŭ al testatoruluĭ, ceea ce în fapt, când *bonorum possessio era cum re*, adică eficace, când adică eredele de drept civil nu venea să ia prin petiţiunea de ereditate bunurile din mâna *bonorum possessoruluĭ*, ceea ce în fapt, ţic, îĭ procura instituituluĭ pretorian aceleaşĭ avantagiĭ.

Testamentul pretorian de sigur s'a introdus după Caton, şi înainte de Ciceron, care vorbesce de dênsul ca de o dispoşiţiune translativă în a II oraţiune a sa în contra luĭ Verres. In timpul luĭ Ciceron, prin urmare, coexistaŭ în plin exerciţiŭ atât testamentul civil scripto-mancipativo-nuncupatiov, cât şi testamentul pretorian, care nu

[1]) Pleonasm.
[2]) Alt pleonasm.
[3]) Al treilea pleonasm.

este de cât o imitaţiune a testamentuluĭ scripto-mancipativo-nuncupativ. Ambele aceste testamente eraŭ asemenea în plină vigóre în timpul luĭ Gaius. Gaius ne vorbesce de testamentul pretorian în maĭ multe paragrafe din Instituţiunile sale, între altele în paragraful 119 al Comentariuluĭ II. Fiind însă că acest paragraf, împreună cu paragraful precedent 118 şi cu paragrafele subsecuente 120, 121 şi 122, se légă între dênsele, în cât înţelegerea lor nu e complectă de cât cunoscêndu-le şi studiându-le împreună, de aceea le vom traduce pe tóte:

§ 118: Observandum præterea est, ut, si mulier quæ in tutela sit faciat testamentum, tutore auctore facere debet: alioquin inutiliter jure civili testabitur.—Trebue însă să observăm, că, dacă femeea, care se află sub tutelă, îşi face testamentul, trebue să 'l facă cu autorisaţiunea tutoruluĭ sĕŭ; căcĭ altmintrelea va face un testament nul după dreptul civil«.

Trebue să scim că impuberiĭ de ambele-sexe nu pot testa, nicĭ cu autorisaţiunea tutorilor lor. Actul acesta a părut prea important pentru ca să fie permis unuĭ impuber a 'l face. De aceea, pentru impuberĭ, şi când sunt sub putere paternă numaĭ, s'a permis ascendentuluĭ exercitator al puterei paterne a testa pentru dênşiĭ sub óre-carĭ condiţiunĭ. Acésta este ceea ce se numesce *substituţiunea pupilară*. Iar în legislaţiunea luĭ Justinian, se permise luĭ printr'o constituţiune ascendenţilor să facă testamentul şi descendenţilor lor chiar puberĭ smintiţĭ, aibe-ĭ saŭ nu sub puterea sa paternă, ceea ce se numesce *substituţiune quasi-pupilară saŭ exemplară* (Compară Gaius, C. II, §§ 112 şi 113, Justinian, Instituţiunĭ, Cartea II, principium şi § 1).

Femeile însă, după cum scim, eraŭ în tutelă perpetuă a agnaţilor saŭ gentililor lor când eraŭ ingenue şi aveaŭ agnaţĭ saŭ gentilĭ, a patronilor lor dacă eraŭ liberte, a extraneilor saŭ a ascendenţilor lor manumisorĭ. O femee puberă sub tutelă putea testa, dar cu autorisaţia tutoruluĭ sĕŭ, căcĭ altmintrelea ar fi putut exclude pe agnaţiĭ saŭ gentiliĭ lor de la tutelă, şi tutela acestora era întocmită tocmaĭ pentru conservarea ereditĕţeĭ viitóre la care aveaŭ vocaţiune. De aceea, o femee care testéză fără autorisaţiunea totoruluĭ sĕŭ agnat saŭ gentil, în timpul luĭ Gaius, numaĭ agnatŭ, căcĭ gentiliĭ dispăruseră, face un testament nul după dreptul civil. Totuşĭ, pretorul cu vreme, dacă testamentul avea formele pretoriane, nu ţinea compt de acéstă lipsă de autorisaţiune, căcĭ în echitate tutela agnaţilor asupra femeilor pubere era absurdă, şi acorda *bonorum possessiunea secundum tabulas* eredeluĭ instituit în un asemenea testament, care bonorum possessiune era eficace, era *cum re*, dacă nu era un erede ab intestat după dreptul civil vechiŭ al legeĭ celor XII Tabule care să aibă dreptul a veni la ereditate, şi a intenta petiţiunea de ereditate în contra *bonorum possessoruluĭ*, de exemplu un agnat, un frate consanguin saŭ german, un unchiŭ patern, un fiŭ de frate, ceea ce se putea întêmpla, căcĭ se putea întêmpla ca agnatul tutor care nu autorisase să fi murit înaintea testatriceĭ. De la Antonin cel Piŭ Gaius crede că chiar dacă eraŭ asemenea erediĭ legitimĭ ab intestat, petiţiunea lor de ereditate putea fi respinsă prin excepţiunea de dol. E adevĕrat că Antonin cel Piŭ, prin rescriptul sĕŭ, prevĕduse altă ipotesă, prevĕduse ipotesa unuĭ testament făcut de un mascul saŭ de o femee puberă (nu în tutelă), care *jure civili* era nul pentru că era lipsit de solemnitatea mancipaţiuneĭ, saŭ a nuncupaţiuneĭ, dar care era valabil în formă după dreptul pretorian, pentru că era scris şi sigilat cu peceţile a şêpte martorĭ cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ, şi în virtutea căruia pretoriul acordase bonorum posesiunea *secundum tabulas;* în asemenea cas, eredele ab intestat de drept civil agnat care intenta petiţiunea de ereditate în contra bonorum posesoruluĭ secundam tabulas, a decis Antonin cel Piŭ că va putea fi respins prin excepţiunea de dol de către bonorum posesorul secundum tabulas; şi Gaius întinde de la acest cas excepţiunea *doli mali* la casul testamentuluĭ făcut de femeia nubilă fără autorisaţiunea tutoruluĭ sĕŭ agnat. El însă decide în modul cel maĭ positiv, că aci trebue să mărginim excepţiunea de dol, că dacă tutorul femeeĭ nubile este un patron saŭ un ascendent emancipator, excepţiunea de dol nu'ĭ va face nicĭ un răŭ. De unde, prin a contrario, Gaius pare a decide că o asemenea excepţiune ar face răŭ *extraneuluĭ manumi-*

sor tutor care n'a autorisat pe femeea nubilă de sub tutela sa să testeze. Tóte acestea resultă din paragrafele 119, 120 şi 121.

§ 119: »Prætor tamen, si septem signis testium signatum sit testamentum, scriptis heredibus secundum tabulas testamenti bonorum possessionem pollicetur: et si nemo sit ad quem ab intestato jure legitimo pertineat hereditas, velut frater eodem patre natus, aut patruus, aut fratris filius, ita poterunt scripti heredes retinere hereditatem. Nam idem juris est et si ex alia causa testamentum non valeat, velut quod familia non venierit, aut nuncupationis verba testator locutus non sit. — Cu tóte acestea, pretorul, dacă testamentul este sigilat cu sigiliile a şépte martorĭ, făgăduesce *bonorum posesiunea conform tabulelor testamentuluĭ* ereḑilor scrişĭ (instituiţĭ): şi dacă nu e niminea căruia ereditatea să aparţie ab intestat după dreptul legitim, de exemplu un frate născut din acelaşĭ tată, saŭ un unchiŭ patern, saŭ un fiŭ de frate, atuncĭ vor putea ereḑiĭ instituiţĭ să conserve ereditatea. Căcĭ tot aşa este în drept şi dacă, din altă causă, testamentul nu este valabil, de exemplu pentru că nu s'a făcut mancipaţiunea patrimoniuluĭ, saŭ pentru că testatorul nu va fi pronunţat vorbele nuncupaţiuneĭ«.

§ 120: »Sed videames an, etiam si frater aut patruus extent, potiores heredibus scriptis habeantur: rescripto enim imperatoris Antonini significatur, eos qui secundum tabulas testamenti non jure factas bonorum possessionem petierint, posse, adversus eos qui ab intestato vindicant hereditatem, defendere se per exceptionem doli mali. — Dar să vedem dacă chiar dacă există frate saŭ unchiŭ patern, eĭ trebue să fie preferaţĭ ereḑilor instituiţĭ: căcĭ prin rescriptul Impĕratuluĭ Antonin cel Piŭ [1]) se significă că aceĭ carĭ cer *bonorum posesiunea* conform tabulelor testamentuluĭ nevalabil făcute după dreptul civil, se pot apăra contra acelora carĭ revendică ereditatea ab intestat prin excepţiunea de dol«.

§ 121: »Quod sane quidem ad masculorum testamenta pertinere certum est, item ad feminarum quæ ideo non utiliter testatæ sunt, quod verbi gratia familiam non vendiderint, aut nuncupationis verba locutæ non sint. An autem et ad ea testamenta feminarum, quæ sine tutoris auctoritatis fecerint, hæc constitutio pertineat, *videbimus* [2]). — Acésta de sigur se referă la testamentele bărbaţilor şi a femeilor carĭ aŭ testat nul după dreptul civil, pentru că, de exemplu, nu aŭ făcut mancipaţiunea patrimoniuluĭ, saŭ nu aŭ pronunţat vorbele nuncupaţiuneĭ. Dar vom vedea acéstă constituţiune dacă se aplică şi la testamentele femeilor făcute fără autorisaţiunea tutoruluĭ lor«.

§ 122: »Loquimur autem de his feminis quæ non in legitima parentium aut patronorum tutela sunt, sed de his quæ alterius generis tutores habent, qui etiam inviti coguntur anctores fieri: alioquin parentem et patronum, sine auctoritate ejus facto testamento, non summoveri palam est. — Vorbim însă de acele femeĭ carĭ nu se află sub tutela legitimă a ascendenţilor saŭ patronilor lor, ci carĭ aŭ alt-fel de tutorĭ carĭ pot să fie chiar constrînşĭ a 'şĭ da autorisaţiunea lor; căcĭ este evident că ascendentul şi patronul fără autorisaţiunea căruia s'a făcut testamentul nu póte fi respins prin excepţiunea de dol«.

Lucru curios, chiar în plin timp clasic exista o formă de testament dispensată şi de mancipaţiune şi de scriere, o formă orală consistând într'o singură nuncupaţiune, adică declaraţiune orală înainte a şépte martorĭ cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ din partea testatoruluĭ a dispoziţiunilor sale. Ea, de sigur, e o imitaţiune a testamentuluĭ pretorian. Acolo declaraţia înscris investită cu peceţile a şépte martorĭ, aicĭ declaraţia verbală înaintea a şépte martorĭ. Acéstă formă e prevĕḑută de Ulpian în legea 21, principium D., *Qui testamenta facere possunt*..., XXVIII, 1, într'o constituţiune din anul 243 de la Christos a împĕratuluĭ Gordian, inserată în Condica luĭ Justinian unde forméză legea 2

[1]) Acésta dovedesce că Antonin cel Piŭ trăia încă pe când Gaius scria paragraful 120 din Comentariul al II-lea. In adevĕr, el nu ḑice *divus*, expresiune pe care o întrebuinţézĕ maĭ târḑiŭ.

[2]) *Videamus, Videbinus an* este o terminologie care indică afirmaţiunea din partea scriitorilor. *Videamus an non, videbinus an non* exprimă din contră negaţiunea. Ea indică din partea autoruluĭ o îndoială, pe care o resolvă în casul întâiŭ afirmativ, în casul al duoilea negativ.

De bonorum possessione secundum tabulas, VI, 11 şi în paragraful 14, titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian, Cartea II, titlul 10. Acéstă formă de testament civil, care a subsistat până în legislaţiunea luĭ Justinian inclusiv, dacă nu ar fi avut inconvenientul de a fi publică, de a nu putea permite testatoruluĭ să ţie secrete până la mórte dispoşiţiile sale, ceea ce'ĭ permitea testamentul pretorian, nu ar maĭ fi fost schimbată.

Totuşĭ Impĕraţiĭ posteriorĭ luĭ Gordian, cu tóte că cele duoĕ forme, una pur nuncupativă civilă, alta pretoriană scrisă, corespundea la tóte nevoile, şi, prin urmare, făcea óre-cum inutilă forma civilă scripto-mancipativo-nuncupativă aŭ contopit la un loc dreptul civil şi dreptul pretorian, şi aŭ creat aşa numitul *testamentum tripartitum* saŭ *tripartitum*. Acest testamen ta fost organisat în anul 439 de la Christos de către Impĕraţiĭ Theodosiŭ-cel-Tênĕr şi Valentinian al III-lea. Eĭ cer ca testamentul: 1) să fie scris, fie în limba latină, fie în limba grécă, póte să'l scrie altul de cât testatorul, afară numaĭ de acela care primesce vre-o liberalitate prin testament care nu numaĭ că nu póte scrĭ cu mâna sa liberalitatea, dar este chiar pasibil de legea Cornelia *De falsis* (legile 6, 14 şi 15 *De lege Cornelia de falsis et de senatusconsulto Liboniano*, XLVIII, 10); 2) să fie presintat înaintea a şépte martorĭ liberĭ şi cetăţenĭ romanĭ, închis declarând că cele coprinse în act sunt dispoşiţiile sale testamentare, saŭ deschis, şi să'l semneze înaintea lor, iar dacă nu scie să semneze să facă declaraţie înaintea a opt martorĭ; 3) martoriĭ să semneze testamentul (suscriptio) şi pe partea exterióră a testamentuluĭ să'şĭ pue peceţile; 4⁰ tóte aceste operaţiunĭ trebue să fie făcute *uno contextu*, adică de la presentarea testamentuluĭ martorilor până la terminarea cu semnătura testatoruluĭ, a martorilor şi a punereĭ sigilliior să nu se facă alt act juridic. Tot printr'acéstă constituţiune se declară valabil testamentul nuncupativ. Şi se permite ca testamentul să fie valabil chiar dacă nu îndeplinesce tóte aceste formalităţĭ, dacă este făcut de testator în favórea copiilor sĕĭ (Veḑĭ Condica luĭ Justinian, legea 21, principium, §§ 1, 2 şi 4, *De testamentis et quemadmodum testamenta ordinentur*, VI, 23). Testamentul acesta se numesce tripartit, pentru că este împrumutat din treĭ legislaţiunĭ: cerinţa martorilor şi unitatea de context sunt din dreptul civil, numĕrul de şépte pentru martorĭ şi apunerea peceţilor este din dreptul pretorian, semnătura martorilor şi a testatoruluĭ sunt cerute de constituţiunea luĭ Theodosiŭ şi Valentinian. Iacă textul şi traducerea principiuluĭ şi paragrafelor 1, 2 şi 4 a acesteĭ constituţiunĭ care, după cum am ḑis maĭ sus, formézĕ legea 21 C., VI, 23:

Imperatores Theodosius et Valentinianus Augusti Florentio præfecto prætorio:

»Hac consultissima lege sancimus, licere per scripturam conficientibus testamentum, si nullum scire volunt ea quæ in eo scripta sunt, signatam, vel ligatam, vel tantum clausam involutamque proferre scripturam, vel ipsius testatoris, vel cujuslibet alterius manu conscriptam, eamque rogatis testibus septem numero civibus romanis puberibus, omnibus simul offerre signandam et subscribendam: dum tamen testibus præsentibus testator suum esse dixerit, quod offertur, eique ipse coram testibus sua manu in reliqua parte testamenti subscripserit. Quo facto, et testibus uno eodemque die ac tempore subscribentibus et consignantibus, testamentum valere: nec ideo infirmari, quod testes nesciant quæ in eo scripta sunt testamento. Quod si litteras testator ignoret, vel subscribere nequeat: octavo subscriptore pro eo habito, eadem servari decernimus. In omnibus autem testamentis, quæ præsentibus vel absentibus testibus dictantur, superfluum est, uno eodemque tempore exigere testatorem, et testes adhibere, et dictare suum arbitrium, et finire testamentum: sed licet alio tempore dictatum scriptumve proferatur testamentum, sufficiet uno eodemque die, *nullo actu extraneo interveniente*, testes omnes, videlicet simul, nec diversis temporibus, subscribere signareque testamentum. Finem autem testamenti subscriptiones et signacula testium esse decernimus. Non subscriptum autem a testibus, ac non signatum testamentum, pro infecto haberi convenit.

§ 1: »Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter so-

los liberos a parentibus utriusque sexus habeatur, non volumus. Si vero in hujusmodi voluntate liberis alia sit extranea mixta persona: certum est eam voluntatem defuncti quantum ad illam duntaxat permixtam personam, pro nullo haberi, sed liberis accrescere.

§ 2: »Per nuncupationem quoque, hoc est, sine scriptura, testamenta non alias valere sancimus, quam si septem testes (ut supra dictum est) simul uno eodemque tempore collecti, testatoris voluntatem, ut testamentum sine scriptura facientis audicrint«.

§ 4: »Illud etiam huic legi prospeximus inserendum: ut etiam græce omnibus liceat testari.

Datum idibus Septembr. Theodosio Augusto XVII et Festo Consulibus, 439.—

Împĕraţiĭ Theodosiŭ şi Valentinian către Florenţiŭ, prefect al pretoriuluĭ:

»Prin acésta fórte bine cugetată lege hotărîm ca să fie permis acelora carĭ 'şĭ fac testamentul în scris, dacă vor să nu scie niminea ceea ce este scris într'ênsul, să presinte testamentul scris saŭ de mâna sa saŭ de a altuia sigilat, saŭ legat saŭ numaĭ făcut sul şi închis, şi să 'l ofere spre subscriere şi sigilare la şépte martorĭ chemaţĭ cetăţenĭ romanĭ şi puberĭ, la toţĭ de o-dată: declarând testatorul martorilor toţĭ presenţĭ că ceea ce le presintă este testamentul sĕŭ şi semnând el însuşĭ acel testament la sfîrşit în faţa martorilor. Ceea ce dacă se va face, şi dacă martoriĭ vor subscri şi vor sigila testamentul în aceeaşĭ ḑi şi în acelaşĭ timp, testamentul va fi valabil; şi nu se va infirma testamentul din causă că martoriĭ nu cunosc cele scrise în testament. Dacă însă testatorul nu scie carte, saŭ nu póte să subscrie, se va întrebuinţa un al optulea subscriitor, şi testamentul va fi valabil. In tóte însă testamentele carĭ se dictézĕ în presenţa saŭ în absenţa martorilor, este de prisos să cerem ca testatorul în unul şi acelaşĭ timp să aducă martoriĭ, şi să dicteze voinţa sa, şi să termine testamentul, ci cu tóte că testamentul este dictat şi scris în alt timp, e destul ca în una şi aceeaşĭ ḑi, fără întrerupere prin intervenţiune de alte acte juridice, toţĭ martoriĭ în acelaşĭ timp să subscrie şi să sigileze testamentul. Hotărîm ca ultima operaţiune cu care trebue să se termine testamentul trebue să constea în subscrierea şi sigilarea martorilor. Testamentul care nu e subscris şi sigilat de martorĭ trebue considerat ca nul.

§ 1: Voim ca voinţa testatoruluĭ dintr'un testament imperfect să nu producă efect de cât în ceea ce privesce pe descendenţiĭ sĕĭ de orĭ-ce sex. Dacă însă într'un asemenea testament, pe lângă descendenţĭ, va fi amestecată şi o persónă străină, este sigur că relativ la ea voinţa testatoruluĭ rĕmâne fără efect, şi că liberalitatea făcută accresce descendenţilor.

§ 2: Prin simplă nuncupaţiune, adică fără scriptură, hotărîm ca testamentele să nu fie valabile de cât dacă s'a făcut declaraţia înaintea a şépte martorĭ (numĕr arătat maĭ sus), adunaţĭ într'adins în unul şi acelaşĭ timp pentru ca să audă declaraţiunile aceluia ce vrea să testeze oral.

§ 4: Am prevĕḑut să se insere şi acéstă dispositiune în acéstă lege: că adică este permis a testa orĭ-cuĭ şi în limba grécă.

Dată în ideile luĭ Septembre sub al şépte-spre-ḑecelea Consulat al Împĕratuluĭ Theodosiŭ August şi subt Consulatul ântêiŭ al luĭ Festus, în anul de la Christos 439«.

Justinian, printr'o constituţiune a sa din anul 530, calendele luĭ Aprilie, care formézĕ legea 28, C., Cartea VI, titlul 23, în paragraful 1 al acesteĭ constituţiunĭ, declară că testatorul este dispensat de a iscăli testamentul, chiar dacă scie carte, dacă el a scris testamentul întreg cu mâna sa.

După cum vom vedea maĭ târḑiŭ, în legislaţia clasică orbul putea testa, fără nicĭ un supliment de formalitate; în adevĕr, dacă el nu putea scri, putea face să se scrie testamentul de altul în care avea încredere, putea să facă să i se citéscă în faţa martorilor înaintea cărora făcea şi nuncupaţiunea, putea pronunţa vorbele nuncupaţiuneĭ, putea auḑi vorbele mancipaţiuneĭ, ba încă şi maĭ simplu putea face un testament pur nuncupativ. In adevĕr, Paul, în Sentinţele sale, Cartea III, titlul 4, A, § 1, ne spune: »Cæcus

testamentum potest facere quia accire potest adhibitos testes, et audire sibi testimonium perhibentes. — Orbul póte face testament, pentru că póte chema martorii cuveniți, și să'i audă declarând că la nevoiă îi vor presta mărturisirea lor«. Justinian însă, spre a preveni frauda, a prescris anume formalități pentru facerea testamentului orbului, printr'o constituțiune a sa din anul 521, calendele luĭ Iunie, dată în Constantinopole și care formézĕ legea 8 în Codica luĭ Justinian din titlul 22, *Qui testamentum facere possunt vel non* al Cărțeĭ VI. El a decis că orbul nu póte testa de cât saŭ declarând unuĭ tabulariŭ (notar), în fața a șépte martorĭ cetățenĭ romanĭ și puberĭ, voința sa, dispozițiile sale, care tabular le va scri sub dictarea sa, și apoĭ va subscri și sigila testamentul împreună cu ceĭ șépte martorĭ. Saŭ dacă orbul a pus pe un om de încredere să scrie înainte testamentul, atuncĭ notarul trebue să 'l citéscă în auḑul testatoruluĭ și a celor șépte martorĭ, și apoĭ să 'l iscăléscă notarul și ceĭ șépte martorĭ și să 'l sigileze cu sigiliile lor. In lipsă de notar în localitatea locuită de testator, se va întrebuința un al optulea martor, care se va comporta întocmaĭ ca notarul.

Justinian, printr'o constituțiune a sa din 531, calendele luĭ Marte, care formézĕ legea 29 C., Cartea VI, titlul 23, a maĭ adăugat, ca condițiune pentru validitatea testamentuluĭ, ca numele eredeluĭ să fie scris de mâna testatoruluĭ saŭ a unuia din martorĭ. Dar acéstă constituțiune n'a fost cu seriositate observată, și Justinian a abrogat'o printr'o Novelă a sa, prin Novela 119, cap. 9.

Martoriĭ, ne spune Justinian în paragraful 5 al titluluĭ nostru X din Instituțiunĭ, pot să se servéscă fie-care cu sigiliŭ deosebit, saŭ cu unul și acelașĭ sigiliŭ, de óre-ce alăturĭ cu sigiliul fie-care martor îșĭ pune numele sĕŭ (adscriptio), și adaugă Justinian că acésta ar fi existat chiar în timpul clasic, când nu era încă în vigóre testamentul tripartit, când martoriĭ nu semnaŭ în josul testamentuluĭ, că acésta ar fi fost și părerea jurisconsultuluĭ Pomponius.

Să vedem acum care sunt condițiunile ce se cer ca cine-va să pótă juca rolul de martor într'un testament; cu alte cuvinte, să arătăm carĭ sunt persónele carĭ sunt incapabile de a figura ca martorĭ într'un testament.

In privința acésta avem paragraful 6 din titlul XX din Regulile luĭ Ulpian, paragrafele 105—108 din Comentariul I al Instituțiunilor luĭ Gaius și paragrafele 6—11 din Cartea II a Instituțiunilor luĭ Justinian, pe carĭ le vom traduce și comenta.

Regula generală este că póte cine-va întrebuința ca martor într'un testament pe orĭ-ce persónă cu care are *factio testamenti*, adică pe care o póte institui erede. Prin urmare, maĭ întâiŭ nu putem întrebuința ca martorĭ testamentarĭ pe persónele ce nu putem institui ereḑĭ.

La început, când nu puteam institui ereḑĭ de cât pe cetățeniĭ romanĭ și pe Latiniĭ veterĭ, nu puteam avea martorĭ testamentarĭ de cât pe cetățeniĭ romanĭ și Latiniĭ veterĭ, și de aceea și în testamentul *per æs et libram* și în testamentul pretorian se vorbesce de martoriĭ cetățenĭ romanĭ și puberĭ. Dar maĭ târḑiŭ, când s'aŭ creat coloniĭ de Latinĭ, când Latiniĭ veterĭ aŭ devenit toțĭ cetățenĭ romanĭ, și când în locul lor am început a avea Latinĭ coloniarĭ cu drepturĭ maĭ puține de cât Latiniĭ veterĭ, dar carĭ totuși se bucuraŭ de *jus commercii*, de dreptul de a figura într'o mancipațiune ca și cetățeniĭ romanĭ, a început să se permită a se institui și, prin urmare, a se întrebuința ca martorĭ testamentarĭ în testamentul *per æs et libram*, și în testamentul pretorian și în testamentul simplu nuncupativ și Latiniĭ coloniarĭ. Asemenea când maĭ târḑiŭ se creară de legea Junia Norbana liberțiĭ Latinĭ junianĭ, fiind-că lor li se acordă o parte din commercium, anume factio testamenti pasivă, eĭ putură fi și instituițĭ ereḑĭ și întrebuințațĭ ca martorĭ testamentarĭ (Ulpian, Regule, titlul XX, § 8 și titlul XXII, § 3). Dar peregriniĭ ordinarĭ și a fortiori peregriniĭ deditițiĭ, ne putênd fi instituițĭ ereḑĭ, nu puteaŭ fi nicĭ întrebuințațĭ ca martorĭ testamentarĭ.

Prin excepțiune însă, sunt persóne carĭ pot fi instituite ereḑĭ și carĭ nu pot figura ca martorĭ într'un testament.

Ast-fel sunt maĭ întâiŭ femeile. Ele, la început, nicĭ nu puteaŭ fi instituite ereḑĭ,

fiind-că nu aveaŭ acces în comiţiĭ, maĭ târdiŭ când testamentul se făcu *per æs et libram* ele putură fi instituite eredĭ, afară numaĭ de către aceia carĭ eraŭ înscrişĭ pe registrele censoruluĭ cu avere de cel puţin o sută de miĭ de aşĭ (Gaius, C. II, § 274), şi acésta de la legea Voconia încolo, adică de la anul 586 de fondarea Romeĭ încolo. Totuşĭ însă ele nu putură figura ca martorĭ într'o mancipaţiune, şi prin urmare într'un testament, puteaŭ dare mancipio şi accipere mancipio; nu puteaŭ însă figura ca martorĭ într'o mancipaţiune, ceĭ cincĭ martorĭ dintr'o mancipaţiune fiind consideraţĭ ca represintând fie-care câte una din clasele comiţiilor centuriate, de aceea se şi numeaŭ *classici testes*, şi fiind constant că femeile nu aveaŭ acces în nicĭ un fel de comiţiĭ, prin urmare nicĭ în cele centuriate.

Ele nu putură figura ca martóre nicĭ în testamentul simplu nuncupativ, nicĭ în testamentul pretorian, nicĭ în testamentul tripartit. Veḑĭ Regulile luĭ Ulpian, titlul XX, § 17 şi § 6 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian. Până astăḑĭ chiar, femeile nicĭ în actele extrajudiciare, nicĭ în procese civile nu pot figura ca martorĭ, prin excepţiune pot figura ca martorĭ în procese de divorţŭ şi în procese penale.

Asemenea nu pot figura ca martorĭ într'un testament impuberiĭ. La început se înţelegea căcĭ eĭ nu aveaŭ acces în comiţiĭ, unde nu avea cineva acces de cât la 17 anĭ împliniţĭ. Maĭ târdiŭ, când testamentul per *æs et libram* intră în us, ca aducere aminte din trecut, şi apoĭ pentru că ceĭ cincĭ martorĭ din mancipatio represintaŭ cele cincĭ clase. Regula însă se manţinu şi pentru testamentul simplu nuncupativ, şi pentru cel pretorian, şi pentru cel tripartit. Veḑĭ Regulile luĭ Ulpian, titlul XX, § 7 şi paragraful 6 din titlul nostru X din Instituţiunile luĭ Justinian. Până astăḑĭ nevêrstnicĭĭ nu pot figura ca martorĭ nicĭ în acte extrajudiciare, nicĭ în procese.

Asemenea nicĭ servul, cu tóte că el póte fi instituit erede dacă testatorul are factio testamenti, adică póte institui pe stăpânul sĕŭ. Veḑĭ Instituţiunile luĭ Justinian, titlul nostru, § 6.

Asemenea nicĭ furiosul nu póte figura ca martor într'un testament, pentru că el nu are minte, nicĭ un *intellectus*, şi, prin urmare, nu 'şĭ póte aduce aminte când va fi chemat să mărturiséscă despre cele coprinse în testament, chiar dacă atuncĭ va fi devenit sănĕtos la minte saŭ se va afla într'un moment de luciditate. De unde conchid că, în momentele sale de luciditate, un furios póte figura ca martor într'un testament.

Un idiot însă, un stupid, un smintit din nascere, fără intervale posibile lucide şi fără posibilitate de vindecare, nu póte în nicĭ un chip şi nicĭ când figura ca martor într'un testament (Veḑĭ Ulpian, Regule, titlul XX, § 7, şi Instituţiunile luĭ Justinian, titlul nostru, § 6). Asemenea nicĭ mutul, nicĭ surdul nu pot figura ca martor într'un testament: mutul pentru că nu póte depune de ceea ce a auḑit; surdul fiind-că nu póte auḑi vorbele mancipaţiuneĭ şi ale nuncupaţiuneĭ. Incapacitatea continuă şi pentru testamentul simplu nuncupativ, pentru aceleaşĭ cuvinte, şi pentru testamentul pretorian, şi pentru testamentul tripartit (Ulpian, Regule, titlul XX, § 7, Justinian, Instituţiunĭ, titlul nostru, § 6). Asemenea nicĭ prodigul căruia i s'a interḑis administraţiunea bunurilor de către magistrat, căcĭ chiar în formula interdicţiuneĭ i se interḑice dreptul de a figura într'o mancipaţiune: *Quando tu bona paterna avitaque nequitia tua disperdis liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi* ære commercioque interdico. (Paul, Sentinţe, Cartea III, titlul 4, §§ 7). Se înţelegea prohibiţiunea în testamentul *per æs et libram*. Dar ea nu se maĭ înţelegea în cele-alte testamente, unde se continuă numaĭ ca prejudeţŭ, adică în testamentul simplu nuncupativ, pretorian şi tripartit (Veḑĭ Justinian, titlul nostru, § 6).

Asemenea adaugă paragraful nostru 6 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian, că nu póte figura ca martor într'un testament nicĭ acela pe care legile îl declară *intestabilis*, adică după uniĭ cel ce nu póte figura ca martor în nicĭ un act, şi prin urmare nicĭ într'un testament. Ast-fel este cel condamnat pentru adulter, concusiune saŭ difamaţiune *(carmen famosum)*, asemenea după legea celor XII Tabule şi acelea carĭ a primit a figura într'o mancipaţiune şi prin urmare şi într'un testament

ca martor saŭ ca *libripens*, şi care înaintea judecătoruluĭ chemat de cel ce are trebuinţă de mărturia sa, refusă de a veni, acela pe viitor nu maĭ póte figura ca martor în nicĭ o mancipaţiune, şi prin urmare în nicĭ un testament.

Iacă textul acesteĭ dispositiunĭ al legeĭ celor XII Tabule, după cum ni 'l dă Aulus Gallius în Nopţile attice, Cartea XV, Capitolul 13, pe la fine : »*Qui se sierit (de la sino, sivi, sii) testarier, libripensve fuerit, in testimonium fariatur (fariniatur), improbus intestabilisque esto.*— Acela care va fi primit a servi ca martor saŭ ca libripend, dacă nu va veni să depună în urmă ca martor, să fie *declarat* improb (neonest) şi incapabil de a maĭ fi întrebuinţat ca martor în verĭ-o mancipaţiune.«

Până acum am vorbit de incapabilĭ într'un mod general, de aceia adică carĭ nu pot figura ca martorĭ în nicĭ un testament.

Să vorbim acum de incapabilĭ, relativĭ, de aceĭ carĭ nu pot figura ca martorĭ în testamentul cuiva din causa raportuluĭ juridic ce există între el şi testator.

Aşa, de exemplu : fiul de familie nu póte servi ca martor în testamentul ascendentuluĭ sub a căruĭ putere se află (Gaius, Com. II, § 105, Justinian, Cartea II, titlul X, § 9). In adevĕr, cum ḑice Gaius, *reprobatum est in ea re domesticum testimonium*, s'a reprobat în materie de testamentul mărturisirea aceluia care face parte din casa testatoruluĭ. Raţiunea ar fi cerut ca fiul chiar emancipat să nu pótă servi ca martor în testamentul tatăluĭ sĕŭ. Dar scim că la Romanĭ *emancipaţiunea* distrugea orĭ-ce raporturĭ de familie civile, care singur era luat în consideraţiune la epoca când s'aŭ stabilit aceste incapacităţĭ. Asemenea, ḑice Gaius, nicĭ fiul de familie, când testéză *post missionem*, relativ la peculiul sĕŭ castrens nu póte întrebuinţa ca martor pe tatăl sub a căruĭ putere paternă se află, nicĭ pe fratele sĕŭ care împreună cu dênsul se află sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ (Gaius, C. II, § 106, alin. 2). Ulpian şi Marcellus sunt de părere contrarie, conducênd până la extremă consecinţă principiul că filiul de familie este considerat *paterfamilias* relativ la peculiul sĕŭ castrens (Ulpian, legea 20, §§ 2, *Qui testamenta facere possunt, et quemadmodum testamenta fiant*, XXVIII, 1). Justinian adoptă părerea rigurósă a luĭ Gaius (Instituţiunĭ, Cartea II, titlul X, § 9).

Asemenea nu póte fi martor cel ce se găsesce sub puterea paternă a luĭ *familiæ emptor*. In adevĕr, *familiæ emptor* era o-dată adevĕratul moştenitor, şi nu era cuviincios ca să fie fiul sĕŭ de familie martor la instituţia ce i se face. Maĭ târḑiŭ el era întrebuinţat numaĭ pro forma, şi altul era eredele scris, şi totuşĭ, ca prejudeţ, prohibiţiunea a subsistat : cum ḑice Gaius, de şi acésta nu maĭ era adevĕrat în timpul sĕŭ, *totum hoc negotium quod agitur testamenti faciendi gratia, creditur inter familiæ emptorem agi et testatorem, quippe, olim ut proxime diximus, is qui familiam testatoris mancipio accipiebat, heredis loco erat ; itaque reprobatum est in ea re domesticum testimonium.*

Pentru acelaşĭ cuvênt şi dacă *familiæ emptor* e sub putere paternă, tatăl sub a căruĭ putere paternă se află nu póte fi martor în testamentul unde el jócă rol de *familiæ emptor ;* asemenea nicĭ fratele luĭ *familiæ emptor*, care se află sub aceeaşĭ putere paternă cu el, nu póte figura ca martor în testamentul în care fratele sĕŭ figuréză ca *familiæ emptor*, tot pentru aceeaşĭ raţiune şi reminiscenţă (Gaius, §§ 105 şi 106).

Ceea ce am ḑis despre martorĭ, adaugă Gaius în paragraful 107, trebue să o ḑicem şi despre *libripens*, căcĭ şi el e considerat tot ca un fel de martor, de óre-ce mancipaţiunea se face *nummo uno*.

Logic ar fi fost ca când testamentul a devenit scripto-mancipativo-nuncupativ, prohibiţiunile din paragrafele 105, 106 şi 107 să dispară, şi în locu-le să nu pótă fi tatăl saŭ fiul de familie martor al eredeluĭ dacă există între dênşiĭ report de putere paternă, asemenea nicĭ fratele eredeluĭ. Gaius ne spune însă că atât a durat prejudeţul, în cât a făcut să dispară şi raţiunea. Totuşĭ el povăţuesce ca să nu se întrebuinţeze nicĭ tatăl eredeluĭ, nicĭ fiul eredeluĭ, nicĭ fratele eredeluĭ legaţĭ prin putere paternă ca martorĭ.

Cât pentru tatăl legataruluĭ, fiul legataruluĭ, fratele legataruluĭ legaţĭ între dênşiĭ prin putere paternă, Gaius adaugă, în acelaşĭ paragraf 108, că nu numaĭ nu o

prohibiţiă legală de a fi întrebuinţaţi ca martorĭ, saŭ ca libripend, dar chiar că în practică nu disuadă pe nimenea de a'ĭ întrebuinţa în asemenea calitate.

Justinian transformă în regulă consiliul luĭ Gaius pentru fiul, tatăl şi fratele eredeluĭ, şi proscrie întrebuinţarea lor ca martorĭ (titlul nostru, § 10), şi repetă aceeaşĭ permisiune ca şi Gaius pentru fiul, tatăl, fratele legataruluĭ legaţi prin putere paternă (titlul nostru, § 11). Ba încă Justinian adaugă că chiar legatariĭ şi fideicomisariĭ în persónă pot figura ca martorĭ, căcĭ nu succedă testatoruluĭ, de şi pot absorbi prin legatele lor saŭ prin fideicomisele lor maĭ mult de cât ia eredele (acelaşĭ § 11). Ar fi fost maĭ logic ca legatariĭ şi fideicomisariĭ să nu pótă figura ca martorĭ.

Tatăl şi fiul sĕŭ de sub puterea paternă, duoĭ fraţi de sub aceeaşĭ putere paternă pot figura ca martorĭ în testamentul aceleeaşĭ persóne, dacă eĭ nu sunt legaţi prin putere paternă nicĭ cu testatorul, nicĭ cu *familiæ emptor* în legislaţia clasică, nicĭ cu eredele în legislaţia luĭ Justinian (titlul nostru, § 8).

Capacitatea martoruluĭ se cere în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ. Puţin importă că a perdut'o în urmă, acésta nu infirmă *ex part facto* testamentul (legea 22, § 1 D., *Qui testamenta facere possunt.....)*.

Incapacitatea martoruluĭ, care trece în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ în ochiĭ tutulor de capabil, nu viciésă testamentul. Avem aci aplicaţiunea reguleĭ: *Error communis facit jus*, erórea comună ţine loc de lege, adică credinţa tululor în fapt că lucrurile se petrec conform legeĭ ţine loc de lege. Acésta este aplicată anume de paragraful 7 din titlul nostru din Instituţiunĭ la casul în care unul din martorĭ, pe care tótă lumea îl credea liber, era serv în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ. Împĕratul Adrian a decis'o expres într'un rescript pe care 'l a adresat către Catonius Verus, şi aceeaşĭ decisiune a fost a dată în urmă de Septim Sever şi Antonin Caracalla printr'un rescript al lor. Acéstă regulă se admisese deja d'inainte pentru un cas mult maĭ grav, şi nu avem aci de cât aplicaţiunea eĭ. Un serv cu numele de Barbarius Philippus, creĭut de tótă lumea liber, ajunsese să fie ales pretor. In astă calitate el făcuse un edict, maĭ multe acte de administraţiune, de *juridicţiă* graţiósă şi contenciósă, maĭ multe acte de *imperium*. Maĭ pe urmă s'a descoperit că era serv. Ca consecinţă, tóte actele sale, edictul sĕŭ ar fi trebuit să fie anulate. Ce perturbaţiune ar fi urmat în societatea romană? Ca să se evite acéstă perturbaţiune, s'aŭ declarat valabile acele acte şi s'a admis pentru prima óră regula: *Error communis facit jus*. Vedĭ Ulpian, legea 3, *De officio prætorum*, I, 14: »Barbarius Philippus, cum servus fugitivus esset, Romæ prætoram petiit, et prætor designatus est: sed nihil ei servitutem obstitisse ait Pomponius, quasi prætor non fuerit. Atquin verum est prætura eum functum: et tamen videamus si servus, quamdiu latuit, dignitate prætoria functus sit: quid dicemus? quæ edixit, quæ decrevit, nullius fore momenti? aut fore, propter utilitatem eorum, qui apud eum gerunt vel lege, vel quo alio jure? Et verum puto, nihil eorum reprobari: hoc enim humanius est: cum etiam potest populus romanus servo decernere hanc potestatem: sed et si scisset servum esse, liberum effecisset. Quod jus multo magis in imperatore observandum est.—Barbarius Philippus, fiind serv fugitiv (lucru ce nu se scia), a solicitat pretura în Roma, şi a fost ales pretor: Pomponius dice că nimic nu i se împotrivesce servitutea ca să pótă fi în realitate pretor. Şi, în adevĕr, e adevĕrat că a funcţionat ca pretor: totuşi trebue să ne întrebăm pe cât timp a ocupat magistratura de pretor în tot timpul în care condiţiunea sa de serv era necunoscută, ce se face cu actele luĭ, cu edictele, cu decretele. Sunt ele nule, saŭ valabile în interesul acelora carĭ aŭ procedat înaintea luĭ în virtutea legeĭ (e vorba de procedere conform sistemuluĭ acţiunilor legeĭ *in jure)* saŭ în virtutea vre-unuĭ alt drept? Şi cred că e adevĕrat şi drept a decide că nu trebue să reprobăm nicĭ unul din actele luĭ, acésta este maĭ echitabil; căcĭ, în adevĕr, populul Roman putea să dea şi unuĭ serv acéstă potestate (dându-i-se sub-înţeles în acelaşĭ timp şi libertatea), şi dacă cunoscea condiţiunea de serv a luĭ Barbarius Philippus, putea să'ĭ dea chiar luĭ libertatea. Acésta este cu atât maĭ mult de decis în casul în care pretura a fost acordată de către Impĕrat«.

TITLUL XI

Despre privilegiile militarilor

Titlul al XI-lea din Instituţiunile luĭ Justinian tratézĕ despre testamentul militarilor şi despre privilegiile acordate lor în materie de testamente.

Militariĭ, în privinţa testamentuluĭ şi tot ce ţine de dênsul, aŭ fost gratificaţĭ cu o mulţime de avantagiĭ, de privilegiĭ în contra dreptuluĭ comun aplicabil nemilitarilor, civililor cum am ḑice astăḑĭ, *paganilor* cum ḑiceaŭ Romaniĭ, paganilor de la *pagus*, sinonim de *vicus* (sat), pentru că militariĭ, în regulă generală, locuiaŭ în oraşe; pe la sate, în regulă generală, nu eraŭ militarĭ, ci în imensă regulă generală civilĭ. De aceea, şi maĭ târḑiŭ, când religiunea creştină s'a întins în Imperiul roman, s'a numit necreştinĭ, adică ceĭ ce profesaŭ vechiul cult, fie roman, fie grec, fie mosaic, *pagani*, căcĭ religiunea creştină, care în timpul luĭ Constantin maĭ cu sémă ajunse să fie îmbrăţişată de maĭ toţĭ locuitoriĭ oraşelor, nu se întinsese încă pe la sate, *pagi*. Şi aşa este şi în natura lucrurilor. Doctrinele cele nouĭ apar în oraşe, acolo fac maĭ întêiŭ proseliţĭ, şi apoĭ se întind pe la sate. Aceste privilegiĭ sunt relative fie la forma testamentelor, fie la fondul lor. Instituţiunile luĭ Gaius (Com. II, § 109) şi Instituţiunile luĭ Justinian, principiul titluluĭ 11 din Cartea II, spun că ele aŭ fost acordate militarilor din causa *ignoranţeĭ* lor. De şi Justinian nu maĭ avea interes să ascundă adevĕrul, căcĭ tirania imperială era de mult stabilită şi întărită, şi nu maĭ avea trebuinţă să 'şĭ ascundă mijlócele de care se servise pentru a se stabili şi întări, totuşĭ el repetă ceea ce spuneaŭ altă dată jurisconsulţiĭ, carĭ de frica Impĕraţilor eraŭ siliţĭ să mascheze adevĕrul.

Adevĕrul adevĕrat era însă că împĕraţiĭ aveaŭ trebuinţă să dea tot felul de avantagiĭ militarilor, căcĭ oştirea era pentru Impĕraţĭ un mijloc de susţinere a tiranieĭ lor. Tot-d'a-una tiraniĭ aŭ comptat pe oştire şi pe aristocraţie pentru a se susţine.

De aceea vedem, între altele, legile relative la caduce, privilegiile acordate celor ce aveaŭ copiĭ, căcĭ familiile aristocratice se stinseseră cele maĭ multe şi amenințaŭ şi cele ce maĭ rĕmăseseră din timpul Republiceĭ să se stingă din causă de lipsă de procreaţiune de copiĭ, şi Impĕraţiĭ încuragiând procrearea copiilor legitimĭ, în realitate o făceaŭ pentru familiile aristocratice de carĭ aveaŭ trebuinţă şi carĭ ele amenințaŭ de a se stinge din lipsă de facere de copiĭ, lucru ce se întêmplă şi astăḑĭ la populiĭ moderni. Dovadă că nu este imperiţia, este că dispensa de forme acordată militarilor în timpul clasic aparţinea militarilor fie *in castris*, fie afară din castre, fie în expediţiune, fie afară din expediţiune, din causa simpleĭ calităţĭ a lor de militarĭ. Pe când, din contră, dacă li s'ar fi acordat dispensa de forme din causa imperiţieĭ, şi dificultăţiĭ de a îndeplini formele, li s'ar fi acordat numaĭ pe cât timp eraŭ *in castris*, iar nu şi când eraŭ afară din castre, când, întorcêndu-se pe la locuinţele lor, în oraşe, puteaŭ consulta pe ceĭ experţĭ şi aveaŭ uşurinţă ca orĭ-ce cetăţén a îndeplini formele obicinuite. Maĭ cu sémă că eraŭ dispensaţĭ de forme şi capiĭ oştirilor, carĭ aceştia de sigur nu eraŭ neexperimentaţĭ, şi care eraŭ mult maĭ experimentaţĭ de cât sătenĭĭ nemilitarĭ care cu tóte acestea eraŭ supuşĭ formelor dreptuluĭ comun. O altă dovadă este că asemenea dispensă nu exista în timpul Republiceĭ, în care miliţia nu era o profesie, ci tot cetăţénul era militar; a fi militar era un drept în acelaşĭ timp în care era o datorie pentru orĭ-ce cetăţén şi încă ingenuŭ, căcĭ la început liberţiĭ nu aveaŭ drept a servi în oştirea de uscat, ci numaĭ în galere, drept şi datorie pe care cu rîvnă îl exercitaŭ şi cu devotament o îndeplinea orĭ-ce cetăţén. Tocmaĭ maĭ târḑiŭ, sub Imperiŭ, miliţia a devenit o profesie. Prin mijlocul oştireĭ se ajungea la Imperiŭ. Şi de aceea şi cel d'întêiŭ care a acordat privilegiĭ militarilor în materie de testament este Juliŭ Cesar, care datora norocul şi puterea sa armateĭ. Este adevĕrat că, la început, aceste privilegiĭ eraŭ acordate numaĭ pe timp mărginit. Că aşa a început Cesar. Că aşa a urmat după dênsul şi Titus şi Domiţian. Că tocmaĭ maĭ târḑiŭ Nerva şi maĭ cu sémă Traian a stabilit aceste privilegiĭ într'un mod definitiv. Do-

vadă încă şi mai mare că aceste privilegii erau acordate nu din causa imperiţiei militarilor, ci din causa favorei ce vrea să li se facă, este că aceste privilegii nu se mărginesc la dispensa de forme, ci ele sunt relative şi la fondul testamentului, unde nu póte avea cât de puţină influenţă imperiţia.

Să enumerăm acum principalele privilegii acordate militarilor:

1) Cel d'ântêiŭ este dispensa de forme în materie de testament. Militarul, în simpla sa calitate de militar, are dreptul de a testa fără a observa nici una din formalităţile prescrise nici de dreptul clasic, adică forma mancipaţiunei, saŭ a nuncupaţiunei, fără a întrebuinţa numĕrul cerut de martori, fără a întrebuinţa nici chiar duoi martori de cât *ad probationem* ca pentru ori-ce alt raport juridic, în legislaţiunea Bassuluĭ Imperiŭ fără a întrebuinţa nici una din formele testamentuluĭ tripartit, fără necesitatea chiar a unităţeĭ de context, ci ori cum va manifesta voinţa sa, destul să fie seriósă, ea trebue să fie executată. Ba încă testamentul ce făcea când era militar mai vala şi un an de ḑile după eşirea sa din miliţie, după *missio ex militia*, afară numai dacă eşirea sa din miliţie provenea dintr'o causă ruşinósă *(ignominiosa missio)*. Dacă provenea saŭ din verĭ-o infirmitate *(missio causaria)*, saŭ din terminarea anilor de serviciŭ într'un mod onest *(honesta missio)*, testamentul făcut pe când era militar în castre saŭ afară din castre, în expediţiune saŭ afară din expediţiune, mai vala încă un an, adică dacă murea în decursul anuluĭ de la eşirea din miliţie, el îşi producea efectele sale întocmai ca cum testatorul militar ar fi murit în stare de militar. Justinian însă a restrîns dispensa de forme numai pentru timpul cât era militarul în expediţiune. Restricţiunea sa este raţională, căci atunci el fiind preocupat cu serviciul militar, cu grija şi pericolul expediţiunei, şi neavênd la îndemână posibilitatea îndeplinirei formelor de drept comun, era natural să fie dispensat de ele. Pentru un cuvênt analog, chiar în dreptul clasic, pe când testamentul se făcea în timp de pace în comiţiile curiate, când oştirea era pe picior de plecare la rĕsboiŭ, oştire care atunci se compunea de toţi cetăţenii ce aveaŭ exerciţiul drepturilor politice fără deosebire, testamentul se făcea înaintea oştireĭ adunate, ca înaintea popululuĭ adunat în comiţiĭ, se făcea *in procinctu*, adică *coram exercitu expedito et armato* (Gaius, Instit. Com. II, § 101). Restricţiunea acésta însă e de observat că nu exista în timpul clasic, nici în timpul Bassuluĭ Imperiŭ înainte de Justinian. Probă că, cu tóte preocupaţiunile luate de către Justinian prin comisariĭ sĕĭ de a corige textele jurisconsulţilor inserate în Instituţiuni spre a le pune de acord cu inovaţia sa, încă s'a omis de a se corige tóte, în cât se póte încă vedea dreptul clasic în tótă puritatea sa. Aşa, de exemplu, este alin. 2 al paragrafuluĭ 9, Cartea II, titlul X, fragment împrumutat din alin. al 2-lea al paragrafuluĭ 106 din Gaius, care a fost reprodus fără corecţiune, şi în care Justinian, ca şi Gaius, ḑice că filiul de familie, după eşirea sa din miliţie, fie în expediţiune saŭ nu, *post missionem* nu póte face un testament în care să aibă de martor pe tatăl sub a cărui putere paternă se află; decî înainte póte, fără să se ḑică că numai dacă e *in expeditione*, decî filiul de familie militar este dispensat relativ la peculiul sĕŭ castrens de formele de drept comun în simpla sa calitate de militar. De unde consecinţa logică că dispensa de formă, ca şi dispensele de fond se aplică militarilor în simpla calitate a lor de militari, adică pe cât ţinea serviciul lor, adică pe cât timp avea trebuinţă de eĭ tiranul.

Iăcă acum şi textele din Instituţiunile luĭ Justinian relative la acéstă dispensă de formă, ast-fel după cum ea exista în legislaţia luĭ Justinian:

Principium. »*Supradicta diligens observatio in ordinandis testamentis militibus* propter nimiam imperitiam eorum *principalibus constitutionibus remissa est. Nam quamvis ii neque legitimum numerum testium adhibuerint, neque aliam testamentorum solemnitatem observaverint, recte nihilominus testantur*, videlicet eum in expeditionibus occupati sunt. Quod merito nostra constitutio introduxit. *Quoque enim modo voluntas ejus suprema inveniatur, sive scripta, sive sine scriptura, valet testamentum ex voluntate ejus. Illis autem temporibus, per quæ citra expeditionum necessitatem in aliis locis vel suis ædibus degunt, minime ad vindicandum*

tale privilegium adjuvantur. Sed testari quidem, et si filiifamiliarum sint, propter militiam conceduntur: jure tamen communi eadem observatione et in eorum testamentis adhibenda, quam in testamentis paganorum proxime expossuimus. — De supra-indicată cu deamĕnuntul observare, relativ la facerea testamentelor, militarii aŭ fost scutiți prin constituțiuni imperiale din causa prea mareĭ lor imperiții (inexperiențe). Căcĭ măcar că eĭ nu se vor fi servit nicĭ cu numĕrul legiuit de martorĭ, nicĭ nu vor fi observat vre-o altă solemnitate cerută pentru testamente, totuși testéză într'un mod valabil, bine înțeles pe cât timp sunt ocupați în expediținni. Ceea ce cu drept cuvênt s'a introdus de Constituțiunea nóstră. Căcĭ în orĭ-ce mod se va manifesta suprema lor voință, fie înscris, fie chiar fără scriptură, testamentul lor valéză în virtutea singureĭ lor voințe. Insă pe timpul în care fără să fie nevoiă de expediție staŭ pe la casele lor saŭ în alte locurĭ, nu pot să revendice un asemenea privilegiŭ; totuși, în calitatea lor de militarĭ, eĭ pot testa, chiar dacă sunt *filiifamilias*, însă după dreptul comun, observând pentru testamentele lor aceleași forme pe carĭ le-am arătat că trebue să fie observate de ceĭ ce nu sunt militarĭ«.

§ 1: »*Plane de testamentis militum divus Trajanus Statilio Severo ita rescripsit:* »Id privilegium, quod militantibus datum est ut quoquo modo facto ab his testamenta rata sint, sic intelligi debet, ut utique prius constare debeat, testamentum factum esse, quod et sine scriptura, et a non militantibus quoque fieri potest. Si ergo miles, de quibus bonis apud te quaeritur, convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem suam testaretur, ita locutus est, ut declararet quem vellet sibi heredem esse, et cui libertatem tribuerit, potest videri sine scripto hoc modo esse testatus, et voluntas ejus rata habenda est. Ceterum si (ut pelerumque sermonibus fieri solet), dixit alicui: EGO TE HEREDEM FACIO, aut: BONA MEA TIBI RELINQUO, non oportet hoc pro testamento observari. Nec ullorum magis interest quam ipsorum, quibus id privilegium datum est, ejus modi exemplum non admitti. Alioquin non difficulter post mortem alicujus militis testes existerent, qui affirmarent, se audisse dicentem aliquem, relinquere se bona cui visum sit, et per hoc vera judicia subverterentur. — In adevĕr, relativ la testamentele militarilor, divul Adrian a adresat rescriptul următor luĭ Statiliŭ Sever: »Privilegiul acordat militarilor, că orĭ-cum ar fi făcute testamentele lor să fie valabile, trebue să fie înțeles ast-fel, că, în tot casul, trebue să fie maĭ întêiŭ constant că s'a făcut un testament, care testament și de către nemilitarĭ se póte face nescris. Dacă dar militarul, despre ale căruĭ bunurĭ este vorba înaintea ta, convocând martorĭ spre a'și manifesta voința, a vorbit ast-fel în cât a declarat pe cine vrea să aibă de erede și cuĭ să'ĭ dea libertatea, el póte fi considerat că a testat verbal în modul acela, și voința sa trebue respectată. Dacă însă (cum se întêmplă adesea în convorbirĭ) un militar a ḍis cuĭ-va: EŬ TE FAC PE TINE MOȘTENITOR, saŭ: EŬ ȚIE ÎȚĬ LAS BUNURILE MELE, acésta nu trebue considerat ca testament. Căcĭ niměnuĭ maĭ mult de cât militarilor nu importă ca un ast-fel de exemplu să nu se admită. Altmintrelea, fórte ușor după mórtea unuĭ militar s'ar găsi martorĭ carĭ ar afirma că aŭ auḍit pe cine-va ḍicênd că vrea să lase bunurile sale cuĭ le place lor, și cu chipul acesta s'ar întórce pe dos voințele rĕposaților«.

Acest paragraf este copiat întocmaĭ după un fragment al jurisconsultuluĭ Florentin, extras din Cartea 10 a Instituțiunilor sale, și care figuréză în legea 24, titlul I al Cărțeĭ XXIX din Pandecte, care tratéză despre testamentul militar.

§ 3: »*Sed hectenus hoc illis a principalibus constitutionibus conceditur, quatenus militant et in castris degunt. Post missionem vero veterani, vel extra castra si faciant adhuc militantes testamentum, communi omnium civium Romanorum jure facere debent. Et quod in castris fecerint testamentum, non communi jure, sed quomodo voluerint, post missionem intra annum tantum valebit. Quid ergo si intra annum quidem decesserit, conditio autem heredi adscripta post annum exstiterit? An quasi militis testamentum valeat? Et placet quasi militis valere.* — Dar

privilegiul nu li s'a acordat de constituţiunile imperiale de cât pe timpul cât sunt în miliţie şi trăesc în castre. După eşirea însă din miliţie, saŭ chiar pe cât sunt în miliţie, dar afară din castre, dacă testéză, trebue să testeze conform formelor de drept comun prescrise pentru toţi cetăţenii romani. Iar testamentul pe care îl vor fi făcut în castre, nu după formele de drept comun, ci în modul cum vor fi voit a'l face, nu e valabil de cât un an după congediŭ. Ce se va întêmpla, deci, dacă militarul va muri înainte de expirarea anuluĭ, şi condiţia opusă instituţiuneĭ se va împlini după expirarea anuluĭ? Va fi óre valabil testamentul ca testament militar? Şi opiniunea ce a prevalut este că da«.

§ 4: »*Sed et si quis ante militiam non jure fecit testamentum, et miles factus et in expeditione degens resignavit illud et quædam adjecit sive detraxit, vel alias manifesta est militis voluntas hoc valere volentis, dicendum est valere hoc testamentum quasi ex nova militis voluntate.* — Dar şi dacă cine-va a făcut un testament neregulat înainte de a intra în miliţie, şi după aceea intrând în miliţie şi fiind în expediţiune, a despecetluit testamentul şi a adăugat în el saŭ a şters din el óre-carĭ dispoziţiunĭ, saŭ dacă 'şĭ-a manifestat în orĭ-ce alt mod voinţa sa ca testamentul făcut înainte de intrarea în miliţie să valeze ca testament militar, trebue să decidem că acest testament valéză ca în virtutea uneĭ nouĭ voinţe de militar«.

Testamentul făcut în mod nesolemn de un nemilitar devine el valabil dacă în urmă testatorul devine militar şi móre militar saŭ în anul după ce a obţinut congediul? Da, dacă testatorul, pe când era militar, şi în expediţiune, a manifestat în mod expres orĭ în ce mod voinţa ca acel testament să valeze. Căcĭ, în adevĕr, dacă el putea, în calitatea sa de militar în expediţiune, să facă un noŭ testament, în orĭ-ce mod 'şĭ-ar fi manifestat voinţa, de ce manifestând expres voinţa de a muri cu cel vechiŭ, numaĭ voinţa luĭ să fie expresă şi certă, să nu móră cu vechiul testament, nu este ca cum ar fi repetat voinţa din vechiul testament, ca cum ar fi făcut un noŭ testament. Dar manifestarea voinţeĭ sale trebue să fie expresă, ceea ce póte resulta saŭ direct, din declaraţia sa verbală, înainte de martorĭ, saŭ din o declaraţie a sa înscrisă, saŭ indirect din despecetluirea vechiulnĭ sĕŭ testament şi adăugarea într'ênsul de nouĭ dispoziţiunĭ, saŭ din scóterea dintr'ênsul a unor dispoziţiunĭ, căcĭ ce importă ca voinţa să fie exprimată *verbis vel factis*, dacă voinţa sa este certă. S'ar părea însă că Ulpian este de altă părere şi că el ar fi decis în legea 15, § 2, titlul nostru în Pandecte, că voinţa să pótă să fie tacită, adică că e destul ca militarul în timpul miliţieĭ să nu fi manifestat voinţa contrarie, adică de a nu muri cu testamentul făcut: »....Testamentum ante militiam factum a milite, si in militia decesserit, *jure militari valere*, **si militis voluntas contraria non sit**, divus Pius rescripsit.—Divul Antonin cel Piŭ a decis printr'un rescript ca testamentul făcut înainte de intrarea în miliţie de un militar, dacă móre în miliţie, să valeze ca testament militar dacă nu e voinţă contrarie din partea militaruluĭ«. Acest text pare că ar vrea să dică că e destul ca militarul să nu manifeste expres intenţia contrarie, adică să nu manifeste expres că nu vrea să móră cu testamentul făcut neregulat înainte de a fi militar, pentru ca testamentul sĕŭ să fie valabil şi să móră cu el în mod eficace, cu alte cuvinte că nu e necesară o voinţă expresă, de şi indirectă, de confirmare, că dacă militarul, prin urmare, a păstrat silenţiul, n'a dis în timpul miliţieĭ, nicĭ că confirmă, nicĭ că reformă testamentul neregulat făcut înaintea intrăreĭ în miliţie el devine valabil prin acésta chiar că a devenit în urmă militar. Pe când, din contră, Marcellus, în legea 25, Paul în legea 38, § 1, ca şi Justinian în paragraful nostru din Instituţiunĭ, cer o manifestare expresă, fie chiar indirectă, de confirmare. Accarias nicĭ n'a zărit măcar acéstă controversă. Hotoman a observat'o şi propune a decide că Ulpian relată starea lucrurilor după Antonin cel Piŭ, pe când Marcellus şi Paul relată starea lucrurilor d'inainte de Antonin cel Piŭ. Dar cum putea Paul, care nicĭ nu trăia sub Antonin cel Piŭ, ci mult maĭ târdiŭ, să relate o stare anterióră epoceĭ în care trăia el şi să nu pomenéscă de starea lucrurilor din timpul sĕŭ. De aceea trebue să căutăm altă interpretare. E de observat că acelaşĭ Ulpian, în altă lege, în legea 9, § 1, titlul nostru, rela-

téză acelaşĭ rescript al luĭ Antonin cel Piŭ şi ḑice că testamentul făcut în mod neregulat înainte de a fi militar de cine-va care în urmă devine militar începe a deveni valabil *jure militari* ca testament de militar, *si hoc maluit miles*, dacă a arătat că preferă a muri cu testament de cât intestat. Apoĭ ca să arate preferinţă, trebue s'o arate, şi prin urmare nu e destul să tacă. Aşa în cât iacă acum pe Ulpian în contradicţiă cu el însuşĭ, şi în ambele texte invocând pe Antonin cel Piŭ. E evident că acésta nu se póte. Prin urmare, ca să împăcăm pe Ulpian cu el însuşĭ şi să 'l punem de astă dată de acord şi cu Antonin cel Piŭ, trebue să decidem că vorbele sale din legea 15, § 1, nu sunt destul de clare, dar că sensul lor este *dacă a manifestat că voinţa sa nu este contrarie*, adică că vorbele *si militis voluntas contraria non sit* trebuesc citite ast-fel: *si probaretur militis voluntatem contrariam non fuisse*. Dacă nu ar fi fost duoĕ texte ale luĭ Ulpian relativ la acelaşĭ cas, dacă nu ar fi fost de cât legea 15, § 2 din titlul nostru, am fi fost siliţĭ să ḑicem saŭ că textul luĭ Ulpian a fost rĕŭ reprodus de copist, saŭ că Ulpian ar fi admis o soluţiune isolată contrarie soluţiuneĭ celor-alţĭ jurisconsulţĭ, care nu a prevalut, şi care pe d'asupra ar fi fost şi absurdă. Parte din interpretarea mea o împrumut din Vinnius, Comentariŭ asupra Instituţiunilor luĭ Justinian, relativ la paragraful 4 din titlul nostru, parte este opera mea proprie. Dar ceea ce maĭ resultă din aceste texte din Pandecte, şi ceea ce iar n'a observat D. Accarias, este că atât Ulpian, cât şi Paul, cât şi Marcellus, se mulţumesc ca confirmarea, de şi expresă, să fi fost făcută pe când testatorul era militar, nu cer ca militarul să fi fost şi în *expediţiune*, pe când din contră cere expres acéstă condiţiune Justinian în § 4 din titlul nostru, ceea ce dovedesce încă o-dată că privilegiul era acordat înainte de Justinian militaruluĭ, ca militar iar nu ca militar reţinut în castre, şi că prin urmare, vorbele *et in expeditione degens* aŭ fost adăugate de comisariĭ luĭ Justinian textuluĭ jurisconsultuluĭ de care s'a servit pentru a forma paragraful 4. Dispensa de formă a finit prin a se acorda chiar în dreptul clasic şi peregrinilor carĭ mergeaŭ după armată şi în serviciul eĭ şi carĭ mureaŭ în *hostico loco*, adică pe teritoriŭ inimic (Ulpian, C. unică, principium XXXVII, 13).

Tot din causa solemnităţeĭ exterióre scim că mutul şi surdul nu puteaŭ testa de drept comun. Şi acéstă prohibiţiune care se înţelegea în timpul în care testamentul se făcea *per æs et libram*, căcĭ surdul nu putea auḑi *vorbele mancipaţiuneĭ*, iar mutul nu putea pronunţa *vorbele nuncupaţiuneĭ*, nu se maĭ înţelegea în legislaţiunea bizantină chiar ante-justinianeă în care testamentul mancipativ şi cel mancupativo-nuncipativ dispăruseră, chiar în legislaţia clasică nu se maĭ înţelegea pentru surd, pentru că surdul putênd vorbi putea face un testament nuncupativ, iar în legislaţia bizantină în testamentul scris aşa numit tripartit încă maĭ puţin, se putea înţelege însă în legislaţia bizantină ante-justinianeă pentru testamentul nuncupativ incapacitatea pentru mut. Totuşĭ este cert că, înainte de Justinian, surdul, nicĭ mutul, afară de casul în care obţineaŭ ca privilegiŭ, ca favóre, acest drept de la Impĕrat, nu putea testa. Şi nu numaĭ surdo-mutul, adică surdul din nascere, care neauḑind nu a putut învĕţa să vorbéscă, ci şi numaĭ simplul surd din accident, saŭ simplul mut iar din accident, din causa paralisieĭ nervilor carĭ mişcă limba, totuşĭ, de şi sciaŭ scri, nu puteaŭ testa. Acéstă incongruitate se explică ca reminiscenţă istorică, cum se vĕḑ maĭ multe în legislaţia romană, căcĭ adesea dispositiunile legislative supravieţuesc causelor care le-aŭ dat nascere. In timpul luĭ Justinian, surdo-mutul din nascere nu póte testa. Surdo-mutul din accident (ceea ce se întêmpla fórte rar) póte dacă scie carte. Simplul surd saŭ simplul mut pot testa, surdul verbal chiar dacă nu scie carte, în scris saŭ verbal dacă scie carte, mutul numaĭ în scris şi bine înţeles dacă scie carte.

Cât pentru militar, el, dacă era mut saŭ surd, putea testa. Era favóre pentru el în legislaţia clasică, unde nicĭ simplu surd, nicĭ simplu mut, nu putea nicĭ de cum testa. Dar în legislaţia luĭ Justinian nu maĭ este favóre, căcĭ dacă este simplu surd el póte testa verbal, şi când scie carte şi în scris, or că e militar or că e chiar civil, dacă este simplu mut, nu póte nicĭ ca militar, nicĭ ca civil, testa oral, iar în scris póte şi ca militar şi ca civil dacă scie carte; dacă nu, nu póte testa nicĭ ca militar, nicĭ ca civil, căcĭ cum

o să testeze: verbal nu póte căcĭ nu póte vorbi; în scris nu, căcĭ nu scie carte. Tot aşa şi pentru surdo-mut. Dacă e din nascere, nu póte testa nicĭ în scris, nicĭ verbal, căcĭ n'a putut învĕţa carte. Dacă e din accident póte în scris dacă a învĕţat carte, dar atunci póte nu numaĭ dacă e militar, dar chiar dacă e civil.

De aceea paragraful 2 a trebuit să fie copiat dintr'un fragment al unuĭ jurisconsult unde presenta interes. In timpul luĭ Justinian e de prisos, căcĭ ceea ce este exact pentru militar, este exact şi pentru civil.

Afară de aceste privilegiĭ consistând în dispensa de forme, militariĭ aŭ maĭ fost gratificaţĭ şi cu alte privilegiĭ relativ la fondul testamentelor.

Aşa militarul putea dispune numaĭ de parte din averea sa prin testament, şi pentru partea de care nu dispusese să móră fiind moştenit de ereḑiĭ sĕĭ ab intestat. Regula *nemo partim testatus partim intestatus decedere potest* nu se aplica de cât civiluluĭ, ceea ce făcea ca, pentru el, dacă instituia ereḑĭ testamentarĭ *ex parte*, menţiunea *ex parte* era considerată ca nescrisă, şi instituitul lua tótă averea. Şi de aceea lângă pronumele *nemo* era adăugat imediat adjectivul *paganus* (Instit. luĭ Justinian, Cartea II, titlul 14, *De heredibus instituendis*, § 5, şi Ulpian, legea,6 D., titlul nostru). Ca consecinţă, dacă un militar institue duoĭ ereḑĭ, fie-care pentru o parte, şi unul primesce ereditatea, iar cel-alt o repudiază, saŭ din altă causă nu vine la moştenire, partea acestuia nu accresce celuĭ-alt, ca dacă testatorul ar fi civil, ci este deferită eredeluĭ ab intestat, afară numaĭ dacă testatorul n'a manifestat intenţiunea ca partea deficientuluĭ să profite accipientuluĭ (Paul, legea 37, titlul nostru).

Tot în aceeaşĭ ordine de ideĭ regula *semel heres, semper heres*, nu se aplică de cât civiluluĭ. De dênsa este scutit militarul. De aceea instituţiunea făcută *ex tempore* saŭ *ad tempus* saŭ *ad conditionem* nu numaĭ că este valabilă când e făcută de un militar, dar este şi executabilă ad litteram, adică până la termen se chiamă eredele ab intestat dacă este făcută ex tempore, de la termen încolo asemenea dacă este făcută *ad tempus*, după împlinirea condiţiuneĭ asemenea dacă este făcută *ad conditionem* (l. 15, § 4 şi l. 41 D., titlul nostru). Pe când, din contră, în instituţiunile testamentare făcute de un paganus, tóte aceste modalităţĭ eraŭ considerate ca nescrise, şi instituţiunea îşĭ producea efectul de la mórtea testatoruluĭ şi efectul eĭ dura în mod perpetuŭ.

Asemenea militarul putea institui erede pe servul sĕŭ fără a'ĭ da expres libertatea prin testament, libertatea se subînţelegea chiar înainte de Justinian (Papinian, l. 40, § 12 din titlul nostru), pe când în dreptul clasic instituţiunea de erede fără legat expres de libertate şi încă în aceeaşĭ frasă era nulă (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, §§ 186 şi 187). Justinian n'a făcut de cât să generaliseze ceea ce era în dreptul clasic admis ca favóre numaĭ pentru militarĭ (Justinian, Instituţiunĭ, principiul titluluĭ 14 *De heredibus instituendis* al Cărţeĭ II).

Asemenea, afară de *servus pœnæ*, toţĭ ceĭ ce nu aŭ facţiune de testament pasivă cu testatorul în momentul facereĭ testamentuluĭ, şi carĭ nu pot fi instituiţĭ de un paganus, precum sunt deportaţiĭ, pot fi instituiţĭ de către un militar, şi instituţiunea va produce efect dacă până la mórtea testatoruluĭ eĭ vor fi căpĕtat *jus capiendi*, adică vor fi devenit cetăţenĭ romanĭ (Ulpian, l. 13, § 2 D. din titlul nostru).

Asemenea Latiniĭ coloniarĭ, junianĭ, celibiĭ şi orbiĭ nu aveaŭ *jus capiendi* nicĭ în virtute de instituţiunĭ de erede, nicĭ în virtute de legate lăsate lor de un pagan prin testamentul sĕŭ. Eĭ nu puteaŭ primi de cât prin fideicomise. Şi acésta înainte de Adrian, căcĭ Adrian a interḑis acest drept peregrinilor, şi încă înainte de Adrian, sub Vespasian, senatusconsultul Pegasian interḑisese acest drept celibilor şi orbilor. Insă Latiniĭ junianĭ nu rĕmân capabilĭ de a primi prin fideicomise (Gaius, Instituţiunĭ, Comentariul II, § 275), şi, de sigur, şi Latiniĭ coloniarĭ, căcĭ ar fi fost incongruent ca Latiniĭ junianĭ, carĭ sunt o diminuţie a Latinilor coloniarĭ, să conserve maĭ mult drept de cât eĭ. Dacă Gaius nu vorbesce de Latiniĭ coloniarĭ, este probabil pentru că acésta mergea de sine. Din contră, din testamentul unuĭ militar putea primi, se bucura de *jus capiendi* şi peregriniĭ ordinarĭ, a fortiori Latiniĭ coloniarĭ şi Latiniĭ junianĭ, şi celibiĭ şi orbiĭ, fie

că liberalitatea era făcută sub forma uneĭ instituțiunĭ, saŭ a unuĭ legat saŭ a unuĭ fideicomis (**Gaius**, *Instituțiunĭ*, Com. II, §§ 110 și 111).

In legislațiunea clasică paganul nu putea omite pe ereții sĕĭ; el trebuia să 'ĭ instituе saŭ să 'ĭ exerede, altmintrelea testamentul sĕŭ era *injustum* saŭ cel puțin nu producea de cât un efect parțial (Gaius, Instituțiunĭ, Com. II, §§ 123 și 124). In legislațiunea luĭ Justinian, lipsa de instituire saŭ de exeredare a ereților *sui* naturalĭ și a celor asimilațĭ lor atrăgea chiar în tóte casurile nulitatea testamentuluĭ. (Justinian, Instituțiunĭ, Cartea II, titlul 13, § 5). Din partea militaruluĭ însă omisiunea echivala cu exeredațiunea, prin urmare, nu atrăgea nulitatea testamentuluĭ și în legislația clasică și în legislația luĭ Justinian (Gordian, l. 9 C., *De militari testamento* VI, 21, constituția din anul 239 de la Christos, Philipp, l. 10 C., *eod. tit.*, constituția din anul 247, Instituțiunile luĭ Justinian, Cartea II, titlul 13, § 6).

Pentru un cuvênt analog și, ca consecință, testamentul paganuluĭ era rupt prin *agnațiune* saŭ *quasi-agnațiune* de *suus*, și de aceea, ca să prevină ruptura, trebuia să ia precauțiunea de a exereda prin anticipație pe orĭ-cine s'ar nasce saŭ quasi s'ar nasce *heres suus*, cu alte cuvinte pe orĭ-ce postum, (Gaius, Instituțiunĭ, Com. II, §§ 130—136). Testamentul militaruluĭ făcut în miliție, și în legislația luĭ Justinian chiar în expedițiune, nu era rupt prin agnațiune saŭ quasi-agnațiune de suus, dacă testatorul a testat în cunoscință de sarcina femeeĭ din care avea să i se nască postumul și dacă instituitul póte proba că în deplină cunoscință de causă, 'l-a omis fără să aibe trebuința de a'l exereda în mod expres. Altmintrelea, testamentul sĕŭ este rupt, este rupt adică și dacă ignora sarcina femeeĭ din care avea să i se nască acel heres suus, și dacă, fără a o ignora, nu se va putea proba că într'adins 'l-a omis, căcĭ a putut să 'l omită, în necunoscință de drept, saŭ nefiind sigur că femeea nu va lepăda, ci va nasce un copil viŭ (Ulpian, legea 7 și Tertullian l. 33 principium din titlul nostru). De aceea, dacă militarul, după ce a testat, a adrogat un fiŭ, fiind-că atunci evident a voit să aibe un *heres suus*, el 'l-a creat, el 'l-a făcut să se quasi-agnască, testamentul ce va fi făcut înainte nu este în nicĭ un cas rupt prin acéstă adrogațiune (Ulpian, legea 8 din titlul nostru).

Testamentul unuĭ paganus, ca să fie revocat, trebue ca testatorul să facă un alt testament *justum* (Gaius, Instituțiunĭ, Com. II, § 144). Testamentul unuĭ pagan este revocat prin facerea unuĭ al duoîlea testament *justum*, chiar dacă cel d'al duoilea testament nu dispune de cât de parte din avere. Mențiunea de parte din cel d'al duoilea este ștersă și eredele instituit în cel d'al duoilea ia tótă ereditatea. Acésta însă numaĭ până la Septim Sever și Antonin Caracalla, căcĭ acești Impĕrațĭ aŭ decis printr'un rescript că testamentul cel d'âncêiŭ va fi executat pentru restul bunurilor, adică pentru partea de care testatorul nu a dispus prin testamentul d'âncêiŭ, sub formă de fideicomis, adică eredele din secundul testament va fi obligat a restitui celuĭ din âncêiul testament ereditatea minus partea saŭ bunurile de carĭ a dispus în favórea luĭ prin secundul testament (Justinian, Instituțiunĭ, Cartea II, titlul 17, § ...). Testamentul unuĭ militar este revocat prin orĭ-ce manifestare de voință din partea testatoruluĭ, chiar dacă acéstă manifestare de voință n'ar echivala cu un testament nicĭ măcar inform, pentru că nu ar coprinde nicĭ o instituțiune de erede, ba încă nici măcar o dispositiune de bunurĭ de altă natură (Ulpian l. 15, § 1 din titlul nostru). A fortiori, chiar înainte de Septim Sever și Antonin Caracalla, militarul dacă printr'un al duoilea testament nu va fi dispus de cât de o parte din bunurĭ, el, în casul acesta, va fi considerat că a manținut testamentul d'âncêiŭ pentru restul bunurilor, și nu e nicĭ măcar necesitate a considera dispositia din testamentul âncêiŭ pentru acest rest de bunurĭ ca un fideicomis impus eredeluĭ din secuntul testament, ci testatorul va fi considerat ca murind cu duoĕ testamente, ca cum ar fi instituit pe un erede pentru o parte din bunurĭ, iar pe cel-l-alt erede pentru altă parte din bunurĭ (Paul, l. 36, § 1 din titlul nostru).

Testamentul unuĭ paganus devine *irritum* dacă testatorul suferă în urmă o capitis deminuțiune, fie maximă, când din liber și cetățén roman a devenit serv, fie *media* când din liber și cetățén roman a devenit peregrin, fie minima când 'șĭ-a per-

dut drepturile din familia în care era până acum, de exemplu, pentru că s'a dat în adrogaţiune saŭ a făcut o coempţiune. Acésta *jure civili. Jure prætorio* însă, dacă testamentul devenit *irritum* era valabil în formă după dreptul pretorian, el îşĭ va produce efectele sale, va fi considerat ca eficace dacă causa iriţiuneĭ a dispărut până la mórtea testatoruluĭ, căcĭ testatorul care a devenit serv 'şĭ-a recăpětat libertatea şi cetăţenia, căcĭ testatorul, care a devenit peregrin, 'şĭ-a recăpětat cetăţenia, căcĭ testatorul care a devenit *alieni juris*, adică fiŭ saŭ fiică de familie, a redevenit *sui juris*, fiind emancipat de către adrogator, saŭ a scăpat de sub puterea paternă prin mórtea luĭ, căcĭ atuncĭ causa irriţiuneĭ dispărênd, pretorul nu maĭ ţine socotélă de ea, şi acordă instituituluĭ *bonorum posesiunea secundum tabulas*, care va fi însă *sine re* dacă, testatorul are un erede legitim, de exemplu un agnat care va cere ereditatea, saŭ un erede testamentar instituit printr'un al duoilea testament valabil după dreptul civil şi făcut după irriţiune, va fi *sum re*, când erede de drept civil nu va exista nicĭ ab intestat nicĭ testamentar, căcĭ atuncĭ eredele pretorian va fi preferat fisculuĭ. In casuriĭe cele-alte, însă, eredele de drept civil saŭ ab intestat, saŭ testamentar, va intenta petiţiunea de ereditate în contra *bonorum* posesoruluĭ şi 'ĭ va evinge. Acésta resultă din paragrafele 145, 146, 147, 148 şi 149 a Comentariuluĭ II a Instituţiunilor luĭ Gaius, care sună ast-fel:

§ 145: »Alio quoquo modo testamenta jure facta infirmantur: velut cum is qui fecerit testamentum capite deminutus sit; quod quibus modis accidat, primo commentario relatum est.—Şi în alt mod se infirmă testamentele valabil făcute *ab initio*, de exemplu, în casul în care acela care a făcut testamentul a fost în urma *capite* deminutŭ, ceea ce în care casurĭ are loc am relatat în Comentariul ântêiŭ«.

§ 146: Hoc autem casu irrita fieri testamenta dicemus, cum alio quin et quæ rumpuntur, irrita fiunt *(et quæ statim ab initio non jure fiunt, irrita sint; sed et ea quæ jure facta sunt, et postea propter capitis deminutionem irrita fiunt)*, possunt nihilominus rupta dici: sed quia sane commodius erat singulas causas singulis appellationibus distingui, ideo quædam non jure fieri dicuntur, quædum jure facta rumpi, vel irrita fieri. — In acest cas, însă, ţicem că testamentele devin *irrite*, de şi, de altmintrelea, şi cele ce se rup, devin *irrite* (şi cele ce chiar de la început nu sunt făcute conform dreptuluĭ sunt şi ele *irrite;* dar şi cele ce sunt făcute la început conform dreptuluĭ, şi în urmă devin *irrite* din causa *capitis deminuţiuneĭ)*, pot totuşĭ să se numéscă rupte: dar fiind-că este maĭ bine ca fie-care causă să fie numită cu nume special, de aceea unele testamente se ţic că nu sunt făcute causă să fie numită cu nume special, de aceea unele testamente se ţic că nu sunt făcute conform dreptuluĭ, altele ca făcute conform dreptuluĭ se rup, saŭ devin *irrite*«.

§ 147: »Non tamen per omnia inutilia sunt ea testamenta quæ vel ab initio non jure facta sunt, vel jure facta postea irrita facta aut rupta sunt. Nam, si septem testium signis signata sint testamenta, potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere, si modo defunctus testator et civis Romanus et suæ potestatis mortis tempore fuerit; nam, si ideo irritum fit testamentum, quod postea civitatem vel etiam libertatem testator amisit, aut is in adoptionem se dedit, et mortis tempore in adoptivi patris potestate fuit, non potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere. — Nu sunt însă de tot inutile testamentele carĭ saŭ n'aŭ fost făcute de la început conform dreptuluĭ, saŭ de şi aŭ fost făcute conform dreptuluĭ în urmă, însă aŭ devenit *irrite* saŭ rupte. Căcĭ dacă testamentele sunt sigilate cu sigiliile a şépte martorĭ, eredele instituit póte cere bonorum posesiunea, conform tabulelor acelor testamente, dacă testatorul a fost la mórtea sa cetăţén roman şi *sui juris;* căcĭ, dacă testamentul a devenit *irritum* pentru că testatorul a perdut în urma facereĭ testamentuluĭ cetăţenia saŭ libertatea, saŭ pentru că s'a dat în adrogaţiune, şi a fost la mórtea sa sub puterea paternă a tatăluĭ sĕŭ adoptiv, în asemenea cas eredele instituit nu póte cere bonorum posesiunea, conform tabulelor testamentuluĭ«.

§ 148: »Qui autem secundum tabulas testamenti, quæ aut statim ab initio non jure factæ sint, aut jure factæ postea ruptæ vel irritæ erunt, bonorum possessionem

accipiunt, si modo possunt hereditatem obtinere, habebunt bonorum possessionem cum re; si vero ab iis avocari hereditas potest, habebunt bonorum possessionem sine re. — Cei ce primesc însă bonorum posesiunea, conform tabulelor testamentului, carî saŭ de la început a fost făcut contrariŭ dreptului, saŭ de şi a fost făcut conform dreptului, a devenit în urmă rupt saŭ irrit, dacă pot să obţină ereditatea, vom avea o *bonorum* posesiune eficace *(cum re)*; dacă însă eî pot fi depărtaţî de la ereditate, vom avea o *bonorum* posesiune fără efect *(sine re)*«.

§ 149: »Nam si quis heres jure civili institutus sit vel ex primo vel ex posteriore testamento, vel ab intestato jure legitimo heres sit, is potest ab iis hereditatem avocare: si vero nemo sit alius jure civili heres, ipsi retinere hereditatem possunt; *nam heredes quidem* judicium adversus eos habent, *quo hereditatem petere possunt; sed ex rescripto Antonini, sive scriptus, sive* legitimus *heres petat, opposita doli exceptione potiores* habentur *ii qui bonorum possessionem acceperunt secundum tabulas testamenti quod inutiliter* factum sit, aut quod familia non venierit, aut nuncupationis verba testator locutus non sit....—Căcî dacă cine-va este instituit erede după dreptul civil saŭ în virtutea primuluî, saŭ în virtutea posterioruluî testament, saŭ este erede ab intestat după lege (după dreptul civil), el le póte lua din mână ereditatea: dacă însă nu maî este alt erede după dreptul civil, eî pot reţine ereditatea; *căcî erediî aŭ în adevĕr* în contra lor acţiune *prin care pot să céră ereditatea; dar în virtutea rescriptuluî luî Antonin, fie eredele instituit, fie eredele legitim, dacă va cere ereditatea, opuind excepţiunea doli mali vor fi preferaţî ceî carî aŭ primit bonorum posesiunea în virtutea tabulelor testamentuluî pentru că a fost făcut în mod nevalabil,* fie pentru că nu a fost mancipatiă a avereî, fie pentru că testatorul n'a pronunţat vorbele nuncupaţiuneî....«.

Aceste texte presintă maî multe dificultăţî. Ele ne spun că testamentul devine *irritum* după dreptul civil, dacă testatorul sufere o *capitis deminuţiune*, dar că, după dreptul pretorian, *iriţiunea* dispare dacă testatorul 'şî-a recăpĕtat calitatea ce avea înainte de *capitis deminuţiune*, dacă a murit cetăţén roman şi *sui juris* cum era înainte de a se da în adopţiune, că pretorul acordă eredeluî instituit *bonorum posesiunea secundum tabulas*, dacă testamentul a fost sigilat cu sigiliile a şépte martorî, dar că acéstă *bonorum possessio* va fi când fără efect, când cu efect: va fi fără efect când există un erede de drept civil, în specia testamentuluî irrit, de exemplu un erede legitim, un agnat, în specia unuî testament rupt prin facerea unuî testament posterior valabil numaî *jure civili* iar nu şi *jure prætorio*, un erede instituit prin al duoilea testament. In adevĕr eredele de drept civil, agnatul în cas de irriţiune, eredele instituit *jure civili* din al duoilea testament, în cas de ruptură, va putea prin petiţia de ereditate ce va intenta să ia din mâna *bonorum posesoruluî ereditatea.* Dacă însă *bonorum posesia* este acordată eredeluî instituit în testamentul d'întêiŭ care e valabil jure prætorio, dar nul jure civili, de exemplu pentru că nu a fost mancipaţiune saŭ nuncupaţiune, atuncî eredele legitim póte intenta petiţia de ereditate contra luî, şi triumfa ca şi în casul de *iriţiune*; dar de la împĕratul Antonin încolo petiţia luî va fi respinsă prin excepţiunea *doli mali.* Cel puţin aşa ar fi dacă restituţia ce face Pellat paragrafuluî 149 este exactă. Acéstă restituţie este indicată prin vorbele tipărite cu italice.

Din contră, testamentul unuî militar făcut în timp de miliţie şi după Justinian şi de expediţiune nu devine irritum prin capitis deminuţiunea *minima* a militaruluî, pentru că, de exemplu, acesta s'a dat în adrogaţiune, saŭ pentru că fiind *filius familias* a testat asupra peculiuluî sĕŭ castrens, ceea ce putea face, şi în urmă a fost emancipat. După Ulpian, legea 6, § 13, D., XXVIII, 3, testamentul rĕmânea intact, după Marcellus, legea 22 D. din titlul nostru, devenea irritum, dar reînvia îndată ca quasi refăcut, ca printr'o nouă voinţă. Justinian, în paragraful 5 din titlul nostru, amalgaméză amênduoĕ puncturile de vedere, şi 'l declară şi *nedevenit iritum* (atuncî nu maî avea trebuinţă să reînvieze), şi reînviat şi valabil ca în virtutea uneî nouî voinţe (atuncî nu murise). Dacă însă militarul sufere maxima saŭ media capitis deminutio, atuncî evident că tes-

tamentul sĕŭ devine irritum, dar dacă redevine liber şi cetăţên roman până la mórte, atunci testamentul devenit irritum cred că nu va produce efect de cât în acelaşĭ cas şi sub aceleaşĭ condiţiunĭ ca dacă ar fi fost făcut de un paganus.

Testamentul care coprinde chiar instituţiune saŭ exeredare în regulă a *erediłor sui* a ajuns, în cele după urmă timpurĭ ale Republicei, să fie atacabil prin *querella innofficiosi testamenti*, dacă exeredaţiunea nu este meritată. Acéstă querelă era acordată nu numaĭ *erediłor sui fără* just motiv *exeredaţi*, dar şi celor-alţĭ descendenţĭ pentru carĭ nu era nicĭ după dreptul civil nicĭ după dreptul pretorian necesitate de exeredaţiune, carĭ puteaŭ fi omişĭ fără ca testamentul să fie *injustum* după dreptul civil, şi fără ca pretorul să dea bonorum possessio contra tabulas. Ea putea fi intentată şi de către descendenţĭ faţă cu muma lor saŭ cu ascendentul lor matern. Ea putea fi intentată şi de către ascendenţĭ în contra testamentuluĭ descendenţilor lor carĭ 'ĭ omitea cu condiţie ca să pótă veni ab intestat, cum e ascendentul emancipator care póte veni ca quasi-patron la succesiunea descendentuluĭ sĕŭ emancipat, (Ulpian l. 1 § 6, D. *Si a parente quis manumissus sit*, XXXVII, 12), cum e muma care vine la succesiunea fiuluĭ sĕŭ în virtutea senatusconsultuluĭ Tertulian.

Ea putea fi intentată şi de fratele german saŭ consanguin agnat în contra testamentuluĭ fratelui sĕŭ german saŭ consanguin agnat, dar numaĭ dacă instituitul saŭ instituiţiĭ eraŭ *personæ turpes*, adică *non integræ existimationis*, şi *scripti heredes infamiæ, vel turpitudinis, vel leois notæ macula adspergantur*. Justinian a acordat'o şi surorilor germane saŭ consanguine, pe lângă fraţiĭ germanĭ saŭ consanguinĭ, fie agnaţĭ saŭ nu. Comparaţi constituţiunea luĭ Constantin din anul 319 (în original în condica Theodosiană, l. 1, Cartea II, titlul 19) cu aceeaşĭ constituţie interpolată în Condica luĭ Justinian (l. 27, Cartea III, titlul 28).

Eĭ bine, querela inofficiosi testamenti nu putea fi intentată de nimenea, nicĭ chiar de descendenţĭ, în contra testamentuluĭ unuĭ militar (l. 27, § 2 D., *De inofficioso testamento*, V, 2 şi legea 9 C., *eod. tit.*, III, 28).

Ascendentul manumisor avea jumĕtate din bunurile descendentuluĭ manumis care 'l omisese în testamentul sĕŭ, saŭ ĭĭ lăsase sub orĭ-ce formă maĭ puţin de cât jumĕtate, avea bonorum possesio contra tabulas dimidiæ partis dacă instituiţiĭ eraŭ persóne integræ existimationis, şi pentru tótă moştenirea dacă instituiţiĭ eraŭ persóne turpe (Ulpian, legea 1, § 6, şi Paul legea 3, principium D., *Si quis a parente manumissus sit* (XXXVII, 12).

Dacă însă testatorul era militar, ascendentul sĕŭ manumisor n'avea o asemenea bonorum possessio, după cum anume a decis'o împĕratul Antonin cel Piŭ printr'un rescript de care vorbesce Ulpian în legea 1, § 4, D. *Si quis a parente manumissus sit.*

Un paganus nu póte substitui pupilaremente de cât fiuluĭ sĕŭ impuber de sub puterea sa paternă care ar veni ca heres suus la mórtea sa, şi cu condiţia de a testa şi pentru el testatorul şi de a institui pe fiul sĕŭ în acest testament, saŭ cel puţin de a 'l exereda. Nu póte substitui pupilaremente fiuluĭ sĕŭ impuber emancipat chiar de 'l-ar institui (Gaius, *Instituţiunĭ*, Com. II, §§ 179 până la 183 inclusiv).

Un militar póte, din contră, substitui pupilaremente fiuluĭ sĕŭ impuber şi *heres suus* şi emancipat; când însă substitue pupilaremente unuĭ fiŭ emancipat, trebue să 'l institue şi substituitul pupilar nu ia de cât bunurile provenite de la ascendentul testator (l. 41, § 4, D., *De testamento militis*). Un militar póte să substitue pupilaremente fiuluĭ sĕŭ impuber *heres suus*, chiar netestând pentru el, ci numaĭ pentru fiul sĕŭ (legile 15, § 5 şi 41, § 5 D., *De testamento militis*).

Eredele instituit de un pagan are dreptul de a reduce legatele şi donaţiunile mortis causa pentru a 'şĭ preface quarta din moştenire ce i se cuvine după legea Falcidia, precum şi fideicomisele pentru a 'şĭ perface quarta ce i se cuvine după senatusconsultul Pegasian, după cum vom vedea când vom trata despre legate şi despre fideicomise.

Eredele instituit de către un militar nu are dreptul de a reţine nicĭ quarta Fal-

cidiă nicĭ quarta Pegasiană, după cum acésta resultă din legea 17, § 4 a jurisconsultuluĭ Gaius, titlul nostru din Pandecte, care se exprimă ast-fel: »Si miles testamentum in militia fecerit, codicillos post militiam, et intra anuum missionis moriatur, plerisque placet, in codicillis juris civilis regula spectari dobere: quia non sunt a milite facti: nec ad rem pertinere quod testamento confirmati sunt. Ideoque in his legatis quæ testamento data sunt, legi Falcidiæ locum non esse: at in his, quæ codicillis scripte sunt, locum esse. — Dacă un militar a făcut un testament pe când era militar (iar nu și în expediţiune, probă că acest text nu a fost interpolat), și codicile după eșirea din miliţie, și va fi murit în în cursul anuluĭ după congediare, ceĭ maĭ mulţĭ sunt de părere că în ceea ce privesce codicilele trebue să observăm regula de drept civil (de drept comun), căcĭ ele nu sunt făcute de un militar, și puţin importă că codicilele aŭ fost confirmate prin testamentul anterior. De aceea, relativ la legatele coprinse în testament nu se va aplica legea Falcidia, iar pentru cele coprinse în codicile se va aplica«.

Cestiunea a fost controversată între jurisconsulţĭ. Unĭĭ susţineaŭ că și legatele coprinse în codicile scapă de legea Falcidia, pentru că sunt confirmate prin testamentul făcut în miliţie, alţĭĭ nu întindeaŭ atât de departe favórea, căcĭ favórea este o excepţiune, și excepţiunile sunt de strictă aplicare, și de aceea fiind-că în fapt codicilele fuseseră făcute după eșirea din miliţie, ele eraŭ supuse dreptuluĭ comun, legatele coprinse într'ênsele eraŭ reductibile după legea Falcidia. Și acésta din urmă opiniune era împărtășită de ceĭ maĭ mulţĭ. Ea a prevalut și a fost consfinţită de Justinian.

Ca consecinţă, dacă testatorul militar a însărcinat pe erede să restitue tótă ereditatea unuĭ fideicommisar, chiar dacă fiduciarul a restituit'o benevolamente, fiind-că nu are drept la quarta Pegasiană, restituţia se va face în virtutea senatusconsultuluĭ Trebelian, după cum ne-o spune expres jurisconsultul Marcellus în legea 29, *principium* din titlul nostru în Pandecte, în care se exprimă ast-fel: »Si a milite scriptus heres sua sponte adierit hereditatem, et rogatus totam hereditatem restituerit: ex Trebelliano transeunt actiones. — Dacă un erede instituit de un militar va fi făcut de bună-voiă adiţiune de ereditate, și rugat fiind va fi restituit ereditatea (ce a fost rugat prin fideicomis a restitui): acţiunile trec activ și pasiv la fideicomisar și contra luĭ în virtutea senatusconsultuluĭ Trebelian«.

In legislaţiunea clasică, în timpurile d'ântêiŭ si *paganus* și militarul coproprietar al unuĭ serv, dacă îĭ da libertatea fie între viĭ, fie prin testament, nu numaĭ că nu reușea să facă pe serv liber, și acésta era natural, căcĭ el nu putea dispune de partea coproprietaruluĭ sĕŭ, dar încă el îșĭ perdea partea sa de coproprietate, care accrescea coproprietaruluĭ nemanumitent. Acésta era constant când manumisiunea făcută de coproprietar avea de efect a face din serv un cetăţén roman. Dacă, din contra, ea nu avea de efect de cât a'ĭ procura libertatea latină juniană, atuncĭ manumisiunea era nulă, și manumisorul rĕmânea coproprietar pe partea sa după opiniunea celor maĭ mulţĭ (Ulpian, Regule, titlul 1, § 18).

După cum ne relată Justinian într'o constituţiune a sa, legea 1, principium C., *De communi servo manumisso* (VII, 7), prin care declară că servul manumis de coproprietar devine liber cu obligaţiunea pentru ereḑiĭ coproprietaruluĭ de a plăti coproprietarilor nemanumissorĭ partea din valórea servuluĭ aferentă părţeĭ sale de coproprietate după un tarif fixat de Justinian chiar prin acéstă constituţiune (§ 5), încă înainte de Justinian, Septim Sever decisese așa ceva pentru coproprietarul militar care prin testamentul sĕŭ dăduse libertatea unuĭ serv comun, obligând pe ereḑiĭ liberatoruluĭ să cumpere partea coproprietaruluĭ nemanumitent spre a putea în urmă a manumite în mod integral pe serv. Era aci, după cum vedem, un fidcicomis tacit pentru cumpĕrarea părţeĭ coproprietaruluĭ și darea libertăţeĭ iar împĕraţiĭ Antonin Caracalla și Septim Sever deciseseră, tot după relaţia luĭ Justinian, împrumutată din scrierile luĭ Ulpian și luĭ Paul, că în orĭ-ce cas când un coproprietar vrea să dea libertatea servuluĭ comun chiar între viĭ, prin pretor se póte constrînge coproprietarul a vinde partea sa celuĭ ce vrea să manumită.

Justinian nu face dar de cât să generaliseze decisiunile deja date de Septim Sever

şi Antonin Caracalla şi să le amplifice, aplicându-le de la coproprietarul militar manumisor prin testament la coproprietarul pagan saŭ militar manumisor prin testament saŭ între vii, şi fixând şi tariful valoreĭ servilor, ca să nu maĭ fie necesitate nicĭ de preţuire.

Paganul, când testéză, póte în testamentul sĕŭ să declare că în casul în care testamentul sĕŭ nu ar fi valabil ca testament, să producă cel puţin efect ca codicil. Dacă testamentul coprinde o asemenea clausă expresă saŭ tacită, iar de la Theodosiŭ încolo expressă şi care se numesce în legislaţia Bassuluĭ Imperiŭ clausă codicilarie, testamentul valéză ca codicil. Pentru militarĭ acéstă clausă nu este necesară nicĭ expressă de la Theodosiŭ încolo, nicĭ chiar tacită înainte de Theodosiŭ. Beneficiariĭ din testamentul militaruluĭ nu vor avea nevoiă ca pentru testamentul paganuluĭ să probeze că voinţa testatoruluĭ a fost ca testamentul să valeze cel puţin ca codicil, voinţa luĭ în acest sens este subînţelésă, şi de aceea beneficiariĭ sunt dispensaţĭ de orĭ-ce probă. Compară legea 1 D., *De jure codicillorum*, XXIX, 7 şi legea 8 *principium* C., *De codicillis*, VI, 36, relative la testamentul paganuluĭ cu legile 3 şi 13, § 4 D., titlul nostru, relative la testamentul militaruluĭ.

Legea 3, *Ulpian lib. 2 ad Sabinum:* »Dacă un militar care se hotărîse să facă un testament după dreptul comun, a murit înainte ca martoriĭ să apuie peceţile pe testament, Pomponiŭ se îndoesce dacă militarul a murit testat. Dar mĕ mir cum póte să se decidă altmintrelea. Óre cel ce a voit să testeze după dreptul comun a renunţat la beneficiul de a testa ca militar? Nu e de creḑut ca el să fi ales ca singur eficace tocmaĭ modul care să'ĭ facă voinţa sa ineficace, ci din contra e de creḑut că el s'a gândit la ambele moduri, din causa împregiurărilor fortuite, întocmaĭ precum adesea fac paganiĭ când adaugă în testamentele lor clausa *că vrea ca testamentul* să valeze cel puţin ca codicil: cine, în adevĕr, în asemenea cas, ar putea ḑice că un asemenea testament, dacă nu valéză ca testament, nu valéză cel puţin ca codicil? Impĕratul Marcu Aurel a dat un rescript conform părereĭ nóstre«.

Legea 13, § 4, Ulpianus, *lib. 45, ad Edictum:* »Când un militar a dat servuluĭ libertatea prin testamentul sĕŭ şi a însărcinat şi pe eredele sĕŭ instituit şi pe eredele substituit acestuia să'ĭ restitue ereditatea cu titlul de fideicomis, cu tóte că şi instituitul şi substituitul aŭ murit înainte de a face adiţiune de ereditate, aŭ decis printr'un rescript Impĕratul nostru împreună cu divul Sever că nu trebue să considerăm pe defunct ca mort intestat: ci trebue să considerăm pe serv ca cum ar fi obţinut direct şi libertatea şi ereditatea: resultat la care de sigur a voit să ajungă, de şi indirect, testatorul«.

TITLUL XII

Carĭ persóne sunt capabile de a testa?

Capacitatea de a testa se exprimă la Romanĭ prin vorbele, *factio testamenti*. Acéstă capacitate se numesce de interpreţiĭ dreptuluĭ roman *factio testamenti activa*, spre a o distinge de capacitatea de a fi instituit erede, pe care o designă cu numele de *factio testamenti passiva*, pe când jurisconsulţiĭ romanĭ, spre a exprima posibilitatea de a institui pe cine-va erede, ḑic că testatorul are *factio testamenti* cu acel cine-va, exprimă adică prin conjuncţiunea *cum* posibilitatea de raport între testator şi instituit. Decĭ, dacă vrem să ḑicem că Primus are capacitatea de a testa, ḑicem că Primus are *factio testamenti*. Dacă vrem să ḑicem că Primus póte institui erede pe Secundus, saŭ că Secundus póte fi instituit erede de Primus, ḑicem că Primus are *factio testamenti* cu Secundus.

Ca să fie cine-va capabil de a testa, trebue maĭ întâiŭ să fie proprietar. Şi fiind că la Romanĭ numaĭ *paterfamilias*, adică persóna *sui juris*, este proprietară, de aceea

numaĭ *paterfamilias* póte testa. Prin excepţiune, s'a admis că *filius familias* póte testa asupra peculiuluĭ sĕŭ castrens şi quasi-castrens, pentru că asupra acestor peculiĭ i s'a acordat până în cele după urmă dreptul complect de proprietate.

Sunt însă persóne carĭ, măcar că sunt *patresfamilias* nu pot testa.

Ast-fel este impuberul, care, de şi póte aliena cu autorisaţia tutoruluĭ sĕŭ, nu póte însă testa nicĭ chiar cu autorisaţia tutoruluĭ sĕŭ (Justinian, *Instituţiunĭ*, titlul nostru, § 1).

In legislaţiunea clasică, femeea nubilă în tutelă nu putea testa fără autorisaţia tutoruluĭ sĕŭ agnat, patron, ascendent saŭ *extraneus manumisor*. După dreptul civil, testamentul ce ar face era *injustum, nul ab initio*. Dreptul pretorian însă îl declara valabil cu condiţiunea ca să fie investit cu formele pretoriane, adică sigilat cu sigiliile a şépte martorĭ, şi da institutuluĭ *bonorum posesiunea secundum tabulas*, coregênd aci asperitatea dreptuluĭ civil, *emendando vetere jure*, dând, în acelaşĭ timp, eredeluĭ de drept civil *ab intestat* petiţiunea de ereditate *confirmando vetere jure ;* căcĭ pretorul, care era legiuitor când corigea dreptul civil, avea însă obligaţia ca magistrat de a aplica dreptul civil. La început, acéstă *bonorum possessio* era *sine re*, adică prin petiţiunea de ereditate eredele civil *ab intestat* evingea pe *bonorum possessor*. De la Antonin cel Piŭ încolo însă *bonorum possessor* putu să respingă prin excepţiunea *doli mali* petiţiunea de ereditate, şi de atuncĭ *bonorum* posesiunea deveni *cum re*. Nu însă în tóte casurile, ci numaĭ când tutorul femeeĭ nubile era un agnat saŭ un extraneŭ manumisor; când tutorul eĭ era un patron, un fiŭ de patron, saŭ un ascendent manumisor, atuncĭ *bonorum possessor* nu putea opune excepţiunea *doli mali* acestor erediĭ de drept civil *ab intestat*, adică *bonorum* posesiunea, în casul acesta, rĕmânea *sine re*.

Testamentul póte fi nul *jure civili* şi dacă lipsesce solemnitatea mancipaţiuneĭ saŭ a nuncapaţiuneĭ. Cu tóte acestea, dacă este *septem signis signatum*, testamentul va fi valabil *jure prætorio*, pretorul va da *bonorum* posesiunea eredeluĭ instituit. Dar şi în casul acesta eredele *ab intestat*, după dreptul civil, agnatul de exemplu al testatoruluĭ, va primi de la pretore petiţiunea de ereditate. Până la Antonin cel Piŭ, *bonorum* posesiunea era însă *sine re:* agnatul erede ab intestat evingea pe *bonorum possessor*. Dar de la Antonin cel Piŭ încolo *bonorum possessor* putu să opue excepţiunea *doli mali* petiţiuneĭ de ereditate a agnatuluĭ, în cât *bonorum* posesiunea, şi în acest cas, deveni *cum re*. Chiar înainte de Antonin, dacă, după dreptul civil vechiŭ al legeĭ celor XII Tabule, testatorul n'are moştenitorĭ, căcĭ n'are nicĭ *heredes sui*, nicĭ asimilaţĭ acestora, nicĭ *agnaţĭ*, atuncĭ *bonorum possessor* va reţine moştenirea, nu 'l vor evinge nicĭ cognaţiĭ defunctuluĭ, căcĭ pretorul nu putea el, care crease ordinea cognaţilor, să isbéscă tot în el, care crease şi *bonorum possessio secundum tabulas*, alta e să 'l bată dreptul civil, şi alta să se bată el pe sine însuşĭ. Dar nu 'l vor evinge nicĭ chiar erediĭ de drept civil, creaţĭ prin legile posterióre legeĭ celor XII Tabule, precum de exemplu erediĭ carĭ vin în virtutea senatusconsultelor Tertulian şi Orphitian (Gaius, Instituţiunĭ, Comentariul II, §§ 118, 119, 120, 121 şi 122). In legislaţia luĭ Justinian, fiind-că, pe de o parte, femeile nubile nu maĭ sunt în tutelă, fiind-că, pe de altă parte, testamentul pretorian nu maĭ este în vigóre, tot ce am ḑis, interpretând paragrafele sus citate ale luĭ Gaius, nu'şĭ maĭ are aplicaţiune. Prin urmare, femeea nubilă va putea în tóte casurile testa valabil după dreptul civil, iar testatorul care nu va face un testament valabil după dreptul civil, nicĭ observând formele testamentuluĭ tripartit, nicĭ pe acele ale testamentuluĭ nuncupativ, va muri intestat, şi vor veni fără piedică şi restricţiune moştenitoriĭ ab intestat, după ordinea succesorală din timpul luĭ Justinian, să ia moştenirea.

Era asemenea o-dată incapabilă de a testa femeea nubilă, chiar de nu era în tutelă. Acésta avea loc când testamentul se făcea *calatis comitiis*, căcĭ în *comiţiĭ* femeea nu aveaŭ acces. Dar de la introducerea testamentuluĭ *per æs et libram* acéstă incapacitate a dispărut. Asemenea în timpul testamentuluĭ *calatis comitiis*, chiar puberul până la şépte-spre-ḑece anĭ nu putea testa, căcĭ numaĭ cetăţénul roman major de şépte-spre-ḑece anĭ putea avea acces în comiţiĭ. Dar de când s'a introdus testamentul *per æs*

et libram, era destul ca bărbatul să fie puber, femeea nubilă, ca să pótă testa, bărbatul fără nicĭ un ajutor, femeea nubilă cu autorisaţia tutoruluĭ sĕŭ legitim dacă avea, cea care n'avea tutor legitim, fără nicĭ un ajutor, ca şi bărbatul puber.

In legislaţia clasică surdul nu putea testa, căcĭ nu putea auḑi vorbele pronunţate de *familiæ emptor*. Şi chiar dacă era numaĭ surd, adică surd printr'un eveniment posterior nascereĭ, iar nu surdo-mut din nascere. Mutul asemenea nu putea testa, căcĭ nu putea pronunţa vorbele nuncupaţiuneĭ. Şi chiar simplul mut, fără să fie surd, adică mutul devenit ast-fel printr'un eveniment posterior nascereĭ (Ulpian, *Regule*, titlul 22, § 13). Şi, ceea ce este curios, acéstă regulă a subsistat chiar sub Bassul Imperiŭ, când testamentul se făcea în forma testamentuluĭ tripartit, când nu maĭ era nicĭ mancipaţiune nicĭ nuncupaţiune. Aci efectul a supravieţuit causeĭ numaĭ în puterea vecheĭ traḑiţiunĭ. Şi numaĭ Justinian decise că simplul surd póte testa în tot-d'a-una, că surdo-mutul prin accident saŭ simplul mut prin accident pot testa, dacă sciŭ carte, adică a citi şi a scri, şi nu maĭ rĕmâne incapabil de tot de a testa de cât surdo-mutul din nascere, pentru că acesta nu putea învĕţa carte, căcĭ la Romanĭ nu era încă sciinţa atât de înaintată în cât să se înveţe carte şi de către surdo-muţiĭ din nascere (Justinian, *Instituţiunĭ*, titlul nostru, § 3, şi l. 10 C., *Qui testamenta facere possint, vel non*, VI, 22.

Militarul simplu surd, saŭ timplu mut, putea face testament chiar în timpul clasic (Ulpian, legea 4 D., *De testamento militis, XXIX*, 1), pe cât timp era între numĕrul militarilor şi nu era congediat. Surdo-mutul, dintr'o causă posterióră nascereĭ asemenea, căcĭ îşĭ putea manifesta voinţa în scris, şi de formă era dispensat militarul. Surdo-mutul din nascere, din natura lucrurilor nu, chiar de era militar, căcĭ neputênd învĕţa carte la Romanĭ, n'avea mijloc omenesc posibil de a'şĭ exprima voinţa.

Orbul, în legislaţia clasică, putea testa, căcĭ nicĭ un text de lege nu cunóscem care să 'l declare incapabil. Din contră, Paul, în Sentinţele sale, Cartea III, titlul IV A, § 4, ne spune în mod general că orbul póte testa. El ḑice: „*Cæcus testamentum potest facere, quia accire potest adhibitos testes, et audire sibi testimonium perhibentes.* — Orbul póte face testament, pentru că póte să aducă martoriĭ apropriaţi la acéstă operaţiune şi să 'ĭ auḑă dându'ĭ testimoniul«. D. Accarias crede că în dreptul clasic orbul nu putea face de cât un testament nuncupativ. El trage acéstă restricţiune din motivul dat de Paul. Paul însă nu distinge; şi de aceea trebue să decidem, împreună cu Demangeat, care nu distinge (şi care chiar ignora când a scris explicaţiunea Instituţiunilor luĭ Justinian, opiniunea d-luĭ Accarias), că orbul póte face orĭ-ce fel de testament, chiar scris, nimic nu 'l împedică, dacă are încredere să pună să i-l scrie altul şi să i-l citéscă, şi apoĭ să procede la formalităţile mancipaţiuneĭ şi a nuncupaţiuneĭ. Căcĭ, cu argumentarea d-luĭ Accarias, omul, care de şi vede dar nu scie carte, n'ar putea testa, căcĭ n'ar putea verifica lucru ce cere D-sa, cele scrise, cu ochiĭ sĕĭ. Apoĭ nicăerĭ în dreptul clasic nu se ḑice că cel ce nu scie carte nu póte face un testament scripto-mancipativo-nuncupativ. Impĕratul Justin a restrîns capacitatea orbuluĭ, nu 'ĭ-a permis să testeze în forma obicĭnuită a testamentuluĭ tipartit; el a decis că testatorul trebue saŭ să dicteze testamentul sĕŭ unuĭ *tabularius* (notar), în faţa acelor şépte martorĭ ceruţĭ, saŭ, dacă a fost scris maĭ înainte, să 'l recitéscă tabulariul în faţa sa şi a celor şépte martorĭ regulamentarĭ (l. 8 C., *Qui testamenta facere possint, vel non*, VI, 22). Şi Justinian, inserând în Condica sa acéstă constituţiune, o aprobă, după cum o spune şi în Instituţiunile sale, titlul nostru, § 4, în care ne şi trămite pentru amĕnunte, la acéstă constituţiune a luĭ Justin.

Latinul coloniar şi Latinul junian pot fi proprietarĭ *jure civili*, pot chiar aliena prin mancipaţiune, căcĭ aŭ în principiŭ *jus commercii*; totuşĭ Latinul nu póte testa. Demangeat nu vorbesce de cât de Latinul junian, pentru că de el vorbesce în special Ulpian, *Regule*, titlul XXII, § 14. Accarias crede că Latinul coloniar póte testa, căcĭ altmintrelea nu s'ar înţelege, ḑice el, ca legea Junia Norbana să refuse expres dreptul de a testa Latinilor junianĭ. Eŭ cred că are dreptate şi reviŭ, prin urmare, asupra pă-

rereĭ ce am emis în volumul II din Fragmentele mele juridice în 1892. Şi maĭ adaug încă un argument. Acesta este că nicăerĭ nicĭ un text nu răpesce Latinuluĭ coloniar dreptul de a testa. Argumentul care mĕ determina în 1892 că ar fi curios ca testamentul unuĭ cetăţén roman devenit Latin coloniar să devină *irritum*, iar testamentul Latinuluĭ coloniar să fie de la început justum este slab. Alta este a suferi o capitis deminuţiune şi din causa acésta a'şĭ vedea testamentul sĕŭ infirmat, şi alta este a face un testament valabil *ab initio*. Latinul coloniar nu 'şĭ-a schimbat personalitatea, dar cetăţénul roman devenit Latin coloniar 'şĭ-a schimbat personalitatea juridică.

Pentru Latinul junian, incapacitatea de a testa este prevĕḑută anume de legea Junia Norbana.

A fortiori peregrinul simplu, peregrinul deditiţiŭ, peregrinul *sine ulla civitate*, cum este deportatul într'o insulă, nu pot testa. Peregrinul însă, membru al uneĭ cetăţĭ independente de Statul roman, póte testa după legea ţĕreĭ sale (argument *a contrario* tras din § 14, titlul XX al Regulelor luĭ Ulpian), pe când peregrinul fără cetate, libertul peregrin dediditiţiŭ şi chiar Latinul junian nu pot testa nicĭ într'un chip, nicĭ după dreptul roman, căcĭ dreptul roman le-o definde, nicĭ după o altă lege, căcĭ eĭ neavênd cetate n'aŭ lege. Cât pentru Latinul coloniar, cestiunea se póte controversa, eŭ cred însă că póte testa după dreptul prival al localităţeĭ, anterior stabilireĭ acolo a uneĭ coloniĭ latine. Cât pentru Latinul veter, incontestabil că a putut testa valabil conform dreptuluĭ roman.

Prodigul interḑis nu póte testa, căcĭ i s'a interḑis administraţiunea bunurilor sale, i s'a interḑis dreptul de a *mancipa*, şi testamentul se face *per æs et libram*. El nu conservă, în adevĕr, *jus commercii* de cât când este să câştige. De aceea, el póte fi instituit erede şi i se póte lăsa legate *(a fortiore* fiidecommisse). Veḑĭ Ulpian, *Regule*, titlul XX, § 13, şi Justinian, *Instituţiuni*, titlul nostru, § 2.

Furiosul asemenea nu póte testa, afară din momentele de luciditate. Luciditatea fiind excepţiunea, testamentul făcut de furios este presupus nul până la proba contrarie pe care trebue s'o administreze cel ce 'l invócă, cel ce susţine că testatorul era lucid la minte când 'l-a făcut (Ulpian, *Regule*, titlul XX, § 13, şi Justinian, *Instituţiuni*, titlul nostru, § 1).

Servul nu póte testa, căcĭ n'are patrimoniŭ. Prin excepţiune servul public al popululuĭ roman, care póte avea patrimoniŭ, póte testa asupra jumĕtate din patrimoniul sĕŭ (Ulpian, *Regule*, titlul XX, § 16).

Testamentul făcut de un cetăţén roman în stare de libertate devine *irritum* prin căderea sa în captivitate, dar dacă se întórce în Statul roman este validat cu efect retroactiv prin dreptul de *postliminium*, care şterge cu efect retroactiv servitutea. Iar dacă móre la inimicĭ este considerat ca valabil de la legea Cornelia, *De falsis*, încolo, care consideră pe captiv mort în premomentul căderei sale în stare de captivitate. (Justinian, *Instituţiuni*, titlul nostru, § 5). Cum observă fórte just D. Accarias, nu dóră că legea Cornelia (votată în anul 673 de la fundarea Romeĭ, după propositiunea luĭ Cornelius Sylla) decidea expres şi anume că captivul mort la inimicĭ e considerat ca mort în momentul devenireĭ sale captiv, ea decidea numaĭ că acela care falsifică testamentul unuĭ cetăţén roman, devenit captiv, trebue să fie pedepsit ca falsificator, chiar dacă captivul móre la inimicĭ. Prin urmare, consideră testamentul ca bun, căcĭ dacă 'l-ar fi considerat ca nul, n'ar fi putut să existe fals, căcĭ alterarea unuĭ act nul nu póte constitui un fals. Şi, ca să fie bun testamentul, trebue să fie considerat ca rĕmas valabil cu tótă captivitatea, ceea ce nu póte avea loc de cât fingêndu-se testatorul mort liber, adică mort în chiar momentul căderei sale în captivitate. Iacă cum aŭ dedus jurisconsulţiĭ romanĭ ficţiunea din legea Cornelia, ficţiune pe care aŭ aplicat'o şi în cele-alte materiĭ ale dreptuluĭ. Cât pentru testamentul făcut de captiv la inimicĭ, el nu este validat prin efectul postliminiuluĭ, căcĭ facerea testamentuluĭ este un fapt care nu póte fi alterat prin ficţiunea postliminiuluĭ, nicĭ presupus alt-fel de cât cum este, nu póte fi presupus făcut în alt timp de cât în acela în care în realitate a avut loc, căcĭ ficţiunea postliminiuluĭ nu

se póte aplica de cât la acele drepturĭ carĭ pot să se concépă fără exercițiul material al unuĭ fapt, iar nu și la acele drepturĭ carĭ aŭ trebuință de un fapt ca să existe, ca să se conserve, saŭ carĭ decurg dintr'un fapt, cum este dreptul de a muri cu testament, care decurge din faptul material al facereĭ testamentuluĭ (Justinian, *Instituțiuni*, titlul nostru, § 5). De aceea, și posesiunea începută de cetățén este perdută în timpul captivităței, și nu se recapétă prin efectul postliminiuluĭ, asemenea și usucapiunea este întreruptă (Thryphoninus, legea 12, § 2 D., *De captivis*, Cartea XLIX, titlul 15), precum asemenea este disolută și căsătoria celuĭ ce cade captiv, măcar că femeea luĭ, rĕmânênd în casa luĭ în Statul roman, vrea să continue de a se considera ca soția luĭ; căcĭ căsătoria, la Romanĭ, care are trebuință de punerea femeeĭ la dispositia bărbatuluĭ ca să încépă, are trebuință de posibilitatea bărbatuluĭ de a avea pe femee la dispositia sa, ca să continue, ceea ce în specie este imposibil (Tryphoninus, legea 12, § 4 D., *eod. tit.)*.

Pentru ca testamentul să fie valabil, nu este destul ca să fie investit cu formalitățile solemne extrinsece, să fie făcut cu formele solemne ale mancipațiuneĭ și ale nuncupațiuneĭ, ci trebue încă ca să conție o instituțiune de erede: un testament, care n'ar conține de cât legate, este nul, chiar dacă legatariĭ ar fi parțiarĭ, adică a uneĭ fracțiunĭ alicote a eredităței. In legislațiile moderne însă, în imensă regulă generală, un testament este valabil chiar dacă nu conține de cât legate și chiar dacă nu conține de cât legate particulare. Ba încă, din contră, la Francezĭ, după Condica Napoleon, ca și la toțĭ populiĭ carĭ aŭ imitat pe Francezĭ, numaĭ moștenitoriĭ ab intestat pórtă numele de moștenitorĭ, iar beneficiariĭ testamentarĭ, chiar când li se lasă tótă saŭ o fracțiune alicotă din patrimoniul defunctuluĭ, pórtă numaĭ numele de legatarĭ. E aci o instituțiune și o terminologie împrumutată de la vechiul drept consuetudinal (coutumier) frances, după care Dumneḑeŭ numaĭ face moștenitorĭ, omul nu póte face de cât legatarĭ */solus Deus heredem facere potest, non homo*, cum ḑicea Glauville. (Veḑĭ *Instituts coutumiers* d'Antoine Loysel, Cartea II, titlul 4, regula 5). Numaĭ în dreptul comun consuetudinal al vecheĭ Franțe era valabil testamentul fără instituțiune de erede. Prin excepțiune, în Burgundia, consuetudinea cerea ca testamentul să conțină instituțiune de erede pentru ca să fie valabil față de descendenți. După vechea legislație a Moldoveĭ, codul Calimach, necesitatea instituțiuneĭ de erede pentru validitatea testamentuluĭ era cerută față cu descendenții și părinții testatoruluĭ (art. 707, 965, 972 și 954).

Causa deosebireĭ este că la Romanĭ se simțea necesitate de continuitate a persóneĭ juridice a defunctuluĭ, necesitate care nu se simte în legislațiile moderne. Și Romanul, care ținea să móră cu testament, maĭ mult de cât modernul, maĭ întâiŭ pentru că se potrivea cu gustul luĭ autoritar, și ĭ convenea cum legiuesce în afacerile publice să legiuéscă și în casa și familia sa asupra patrimoniuluĭ sĕŭ și protecțiuneĭ copiilor sĕĭ, de unde și formula : *Uti legassit*, cum va fi legiuit (de la *lex, legis*...., iar nu de la *legare)*, și apoĭ pentru că moștenirea ab intestat la vechiĭ Romanĭ era calcată pe puterea paternă, basa familieĭ politice, și, prin urmare, a Statuluĭ roman, iar nu pe afecțiа presumată, ca la populiĭ modernĭ, Romanul, ḑic, care ținea să móră cu testament, trebuia să se arangeze ast-fel în cât să dea un continuator al persóneĭ sale juridice, iar nu un simplu beneficiar de bunurĭ, altmintrelea i-l da legea celor XII Table în persóna eredeluĭ ab intestat. Necesitatea continuăreĭ persóneĭ juridice a defunctuluĭ avea maĭ multe cause, dintre care cea principală era ca să fie cine să continue *sacra privata*, adică cultul zeilor privațĭ ce avea fie-care familie. Acest cult se adresa foculuĭ din vatra caseĭ, sufletelor divinisate ale ascendenților morțĭ, care se numeaŭ: *mane, zeĭ penați [quia penitus insident*, căcĭ staŭ închișĭ în interiorul caseĭ, cum ḑice Ciceron: *De natura deorum*, Cartea II, No. 27. Mormintele, în adevĕr, la ceĭ vechĭ eraŭ înăuntrul caseĭ, cum spune Euripid, tragedia *Elena*, versurile 1163—1168). Acest cult se maĭ adresa și zelor domesticĭ. Fie-care familie la început adora unul saŭ maĭ mulțĭ *zeĭ*, și fie-care familie adora în un mod special pe zeiĭ sĕĭ privațĭ, le acorda atribute deosebite. Acelașĭ zeŭ era câte o-dată adorat de maĭ multe familiĭ, însă pentru

fie-care familie avea atribute destinate: aşa eraŭ maĭ mulţĭ Jupiterĭ, maĭ multe Minerve, etc. Fie-care familie avea în special zeul saŭ zeiĭ sĕĭ, şi la Grecĭ şi la Romanĭ: Eumolpiḑiĭ din Grecia adoraŭ în special pe zeiţa Demeter (Ceres) din Eleusis, Butaḑiĭ din Grecia pe zeiţa Athena (Minerva) din Acropolea Atheneĭ, Potitii din Roma adoraŭ un Hercule, Nautii din Roma o Minervă. Necesitatea imperiósă a continuăreĭ neîntrerupte e sacrelor private s'a slăbit cu timpul, împreună cu vechile credinţe religióse. Dar a lăsat ca vestigiŭ necesitatea unuĭ continuator al persóneĭ juridice a defunctuluĭ. Acéstă necesitate de continuitate a persóneĭ juridice a mortuluĭ nu există la populiĭ moderniĭ, unde cultul obligatoriŭ de zeĭ penaţĭ, de zeĭ maniĭ, de foc domestic, de zeĭ privaţĭ domesticĭ, saŭ ceva analog, nu există.

Nu era destul ca testamentul să conţină instituţiune de erede, ci acéstă instituţiune trebuia să fie făcută în termenĭ sacramentalĭ. La început, sunt convins că nu era admisă de cât formula imperativă: *Titius heres esto*, formulă ce cadra cu termeniĭ imperativĭ aĭ propuitoruluĭ proiectuluĭ de testament în comiţiĭ, care se făcea în forma obicĭnuită a legilor curiate: *Velitis, jubeatis, Quirites*, ḑicea rogator al proiectuluĭ de testament cetăţenilor strînşĭ în comiţiile curiate, cărora le cerea votarea proiectuluĭ de testament ce le recita, formulă ce cadra apoĭ şi cu ideia Romanuluĭ autoritar care legiuia asupra avereĭ sale cum legiuia asupra afacerilor publice. In urmă a fost admisă formula care conţine o expresiune echivalentă de ordonare, *Titium heredem esse jubeo*. Acésta resultă din modul chiar cu care se exprimă Gaius în *Institutiunile* sale, Com. II, § 116, în care, după ce ḑice că formula solemnă a instituţiuneĭ este acésta: *Titius heres esto*, adaugă apoĭ că s'a aprobat şi formula următóre: *Titium heredem esse jubeo;* una dar şi singura solemnă era cea d'întêiŭ, cea d'a duoa s'a aprobat numaĭ, bine înţeles, maĭ târḑiŭ, n'a existat de la început. In timpul luĭ Ulpian s'a admis şi formula: *Titiius heres sit*, care se apropie de formula imperativă. Acésta a treia formulă nu se admisese încă în timpul luĭ Gaius, căcĭ Gaius nu vorbesce de dênsa (Ulpian, *Regule*, titlul XXI). Ulpian admite şi formulele: *Lucius heres* (subînţegêndu-se *esto* saŭ *sit) Lucius esto* (subînţelegêndu-se *heres)*. Acéstă formulă din urmă, cum ne spune chiar Ulpian, fusese admisă chiar de împĕratul Antonin cel Piŭ printr'un rescript, care declarase bun un testament în care testatorul instituise pe soţia sa erede, ḑicênd: *illa uxor mea esto* (subînţelegêndu-se *heres)*. Ulpian aprobă şi formula *illum heredem esse* (subînţelegêndu-se *jubeo)*, pe care Julian o desaprobă. Ulpian declară bună şi formula următóre aprobată printr'un rescript al aceluiaşĭ împĕrat Antonin cel Piŭ: *ille ex tota*, subînţelegêndu-se *(heres esto* saŭ *sit)*. Marcian aprobă şi declară deja admisă formula *Titius hereditatis meæ dominus esto*. Aci avem şi imperativul, şi vorba *dominus*, care o-dată se chiăma *herus*, de unde derivă şi *heres* (moştenitor), şi *herr*, în limba germană, care însemnéză tot domn (căcĭ şi Germaniĭ şi Latiniĭ şi Greciĭ sunt tot populĭ indo-europeanĭ, aŭ o origină comună) Veḑĭ Ulpian legea 1, §§ 5, 6 şi 7, şi Marcian legea 48, principium *Dig., De heredibus instituendis* (XXVIII, 5). In timpul luĭ Ulpian nu eraŭ admise formulele: *heredem instituo, heredem facio*, nicĭ formula *heredem esse volo*, pe care Gaius o declară reprobată (Gaius, *Instituţiunĭ, Com.* II, § 117, sus citat), şi pe care Ulpian, care îşĭ dă atâta ostenélă ca să arate formulele aprobate pe rênd, nu o menţionéză şi pe acésta ca aprobată. A fortiori, formulele: *heredem esse cupio, heredem esse mando*, etc. Este inexact dar a ḑice, cum ḑice D. Accarias în scrierea sa intitulată: *Précis de droit roman*, ediţia a 3-a, Tomul I, No. 323, pagina 806, *că jurisconsulţiĭ consideraŭ ca valabilă orĭ-ce formulă care ar echivala cu formulele precedente* (adică cu formulele: *heres esto, heres sit, heredem esse jubeo)*. Nu orĭ-ce formulă era valabilă, ci numaĭ cele arătate de jurisconsulţĭ, carĭ s'aŭ admis pe rênd şi cu mare dificultate, căcĭ chiar Gaius şi Ulpian, cel maĭ înaintat dintre jurisconsulţĭ, arată formule neaprobate. Nu în timpul clasic, ci maĭ târḑiŭ, s'a desfiinţat solemnitatea formuleĭ instituţiuneĭ, admiţêndu-se orĭ-ce termenĭ din care să resulte voinţa certă de a institui pe cine-va erede, iar nu de a face un simplu legat. Acésta nu a avut loc de cât în anul 339, printr'o constituţiune a Împĕratuluĭ Constantin II, care

formézĕ legea 15 în Condica luĭ Justinian *De testamentis et quemadmodum testamenta ordinentur*, unde ḑice: „Fiind-că este nedemn ca din causa uneĭ secĭ neobservărĭ (subînţeles *de expresiunĭ sacramentale]* să fie nule testamentele şi hotărîrile morţilor, ne-a plăcut să decidem.... că nu este necesitate să întrebuinţăm termenĭ solemnĭ la facerea uneĭ instituţiunĭ, că puţin importă de s'a întrebuinţat termenĭ imperativĭ şi directĭ, saŭ termenĭ analogĭ, că puţin importă că s'a ḑis: *fac, instituiŭ herede, vreaŭ să fie, mandes să fie, doresc să fie erede*, saŭ *fiĭ erede, va fi erede:* ci cu orĭ-ce expresiunĭ făcută, cu orĭ-ce gen de vorbire formată instituţiunea, să fie valabilă, dacă numaĭ din ele va resulta clar înţelesul voinţeĭ testatoruluĭ....“. Justinian, inserând în Condica sa acéstă constituţiune, o aprobă. Aşa dar, în legislaţiunea luĭ Justinian nu maĭ sunt formule solemne pentru instituţiunĭ, dar necesitatea instituţiuneĭ tot maĭ există, numaĭ termeniĭ în care se face sunt lăsaţĭ la alegerea testatoruluĭ, şi acésta cu condiţie ca testatorul să arate clar prin aceĭ termenĭ că face o instituţiune de erede, iar nu un legat saŭ un fideicomis. Tot maĭ este exact a ḑice în timpul luĭ Justinian că: *instituţiunea* de erede este fundamentul testamentuluĭ, că testamentele îşĭ primesc puterea de la instituţiunea de erede (Compară Gaius, *Instituţiunĭ* Com. II, § 229, cu Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, titlul 20, § 34).

TITLUL XIII

Despre exheredaţiunea descendenţilor

Ca testamentul să fie valabil după dreptul civil, să fie conform dreptuluĭ civil, să fie *secundum jus civile*, să fie *justum*, nu era destul: 1) ca testamentul să fie investit cu formele extrinsece; 2) ca testatorul să fi fost capabil de a testa; 3) ca testamentul să conţină instituţie de erede; 4) instituţia de erede să fie făcută în termenĭ admişĭ de dreptul civil, *solemniter facta*. Ci maĭ trebuia ca, dacă testatorul avea *eredes sui* în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, să 'ĭ institue erediĭ, fie pentru o porţiune cât de mică, saŭ cel puţin să 'ĭ exheredeze. La început, cum observă fórte bine D. Accarias în Cartea sa intitulată, *Précis de droit romain*, ediţia a 3-a, Tomul I, No. 333, pagina 834, acéstă necesitate nu exista, căcĭ testatorul, făcênd testamentul în comiţiĭ, comiţiile nu aprobaŭ probabilemente testamentul dacă conţinea o asemenea inichitate. Insă de la legea celor XII Tabule încolo, când s'a admis ca testamentul să fie făcut în forma privată, de şi solemnă, *per æs et libram*, se putea nasce abusurĭ, şi testatorul să abuseze de libertatea absolută de a testa, exprimată prin regula: *Uti legassit super pecunia tutelave* [1]) *suæ rei, ita jus esto* (Tabula V, § 1), omiţênd pe erediĭ *sui*. De aceea, bunul simţ al poporuluĭ, consuetudinea, care este o sorginte vie de instituţiunĭ la Romanĭ, introduse necesitatea pentru testator de a institui saŭ cel puţin de a exhereda pe *heredes sui*, altmintrelea testamentul era nul *ab initio*, cel puţin în unele casurĭ, în altele era modificat, cores.

Acéstă necesitate susţine D. Accarias că a fost introdusă în timpul luĭ Ciceron, controversată în tinereţea sa, după cum ar resulta dintr'un fragment al Tractatuluĭ sĕŭ *De Oratore* (Cartea I, No. 38), şi necontestată în timpul maturităţeĭ oratoruluĭ. E probabil însă că în timpul luĭ Ciceron ea era admisă în mod necontestabil de cât-va timp deja, căcĭ altmintrelea ar fi imposibil să înţelegem cum amicul şi contimporanul luĭ Ciceron, celebrul jurisconsult Aquillius Gallus, să fi introdus deja o formulă de instituţiune saŭ exheredaţiune a uneĭ specie de postumĭ, când se scie că posibilitatea prevenireĭ rupturеĭ testamentuluĭ prin instituirea saŭ exheredarea postumilor e posterióră necesităţeĭ instituţiuneĭ saŭ exheredaţiuneĭ erediloг *sui*. De acéstă opiniune este şi neuitatul

[1]) Ablativul în loc de acusativ, care s'a întrebuinţat tocmaĭ maĭ târdiŭ după preposiţia *super*, atunci când şi limba latină clasică şi cea juridică s'aŭ epurat.

meŭ amic, Prosper Vemet, unul din spiritele cele maĭ fine întru priceperea dreptuluĭ, unul din romaniștiĭ ceĭ maĭ profunḑĭ, unul din amanțiĭ ceĭ maĭ înfocațĭ aĭ imortaluluĭ drept roman, fost agregat la Facultatea din Paris, răpit așa de timpuriŭ, din nefericire, pentru sciința din causa vastelor sale cunoscințe și pentru omenire din causa inimeĭ sale exquisite și nobilelor sale sentimente (Veḑĭ Prosper Vernet, *Traité de la quotité disponible*, pag. 12). Iacă cum aŭ ajuns prudenții să introducă acéstă necesitate. Eĭ aŭ ḑis că dacă nu textul, dar cel puțin spiritul legeĭ celor XII Tabule a fost ca aceĭ carĭ aŭ conlucrat la patrimoniul defunctuluĭ, și carĭ la mórtea luĭ, reiaŭ maĭ mult administrațiunea unuĭ peculiŭ la a căruia formare aŭ contribuit, de cât moștenesc averea altuia, să nu pótă fi trecuțĭ cu vederea, ci să fie necesitate a fi instituițĭ saŭ cel puțin exheredațĭ, lucru maĭ greŭ de cât de a fi trecuțĭ cu vederea, căcĭ e maĭ ușor a comite o inichitate de cât a o mărturisi, și mulțĭ părinți vor hesita când vor fi puși în necesitate de a exhereda expres pe descendenții lor. Cum ḑice Paul, legea 11 D., *De liberis et postumis heredibus instituendis vel exheredandis* (XXVIII, 2): »Relativ la ereḑiĭ *sui*, evident resultă că continuațiunea proprietățeĭ conduce lucrurile la consecința ca să nu se considere că e vorba la eĭ de ereditate, ci să se considere óre cum că aŭ fost o-dată proprietarĭ, eĭ carĭ chiar în viața tatăluĭ sunt considerațĭ până la un punct ca proprietarĭ. De unde se și numesce *filius familias*, cum se ḑice de cel-alt că e *paterfamilias*: adăugându-se numaĭ vorba prin care să se distingă genitorul, născătorul de cel ce este născut din el. Și de aceea, după mórtea tatăluĭ, nu sunt considerațĭ că percep ereditatea, ci maĭ mult că dobêndesc administrațiunea bunurilor. Din care causă, măcar că nu sunt instituițĭ ereḑĭ, eĭ tot stăpânĭ sunt. Și nu se opune la acésta posibilitatea de a'ĭ exhereda, de óre-ce ascendentul exercitator al puterеĭ paterne îĭ póte și omorî«. Și de aci și denumirea lor de *heredes sui*, adică că eĭ nu moștenesc pe altul, ci pe eĭ înșile, cum ḑice Théophil în parafrasa Instituțiunilor luĭ Justinian, eĭ sunt αυτοκλυρόνομοι. Acésta este etimologia cea adevĕrată a vorbeĭ *heredes sui*, după cum o demonstră Cujas (Note asupra Instituțiunilor luĭ Justinian), Pothier, Pandecte așeḑate în nouă ordine, Ortolan, Explicațiunea istorică a Instituțiunilor luĭ Justinian, Tom I, pag. 617 și 618, Vernet (op. cit., pag. 16), Pellat la cursul sĕŭ (1857—1858), Accarias, *Précis de droit romain*, și Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain*. Du Cauroy este de altă părere asupra etimologieĭ vorbelor *heredes sui*. Opiniunea sa este însă cu deseĭvîrșire inadmisibilă și este abandonată de imensa mare parte a interpreților dreptuluĭ roman.

Sunt *heredes sui* în dreptul clasic toțĭ aceia carĭ se găsesc sub puterea paternă a defunctuluĭ, neprecedațĭ de nimenea în momentul morțeĭ sale. Prin urmare: 1) fiul, fiica, născuțĭ din juste nupțiĭ; 2) nepotul, nepóta, născuțĭ toțĭ din juste nupțiĭ, din fiŭ ce se află mort saŭ emancipat, saŭ dat în adopțiune la mórtea decujusuluĭ; asemenea și în aceleași condițiuni descendenții ulteriorĭ prin masculĭ; 3) copii emancipatuluĭ saŭ adoptatuluĭ, conceputĭ deja în momentul emancipăreĭ saŭ dăreĭ în adopțiune a tatăluĭ lor și carĭ se nasc sub puterea paternă imediată a emancipatoruluĭ saŭ a dătătoruluĭ în adopțiune; 4) femeea *in manu* a bărbatuluĭ eĭ, care ține pentru el loc de fiică; 5) fiul saŭ fiica născuțĭ afară din juste nupțiĭ, dar căḑuțĭ în urmă sub puterea paternă a tatăluĭ lor prin *causæ probatio* saŭ *erroris causæ probatio*; 6) copii adoptivĭ față cu adoptatorul, persónele *sui juris* adrogate față cu adrogatorul.

Lipsa de instituțiune saŭ de exheredațiune a ereḑilor *sui* atrăgea după dreptul civil clasic variĭ consecințe.

Dreptul civil clasic distingea între fiŭ de o parte și de alta fiia și ceĭ-alțĭ descendenții de grad ulterior, or-care le ar fi sexul.

Maĭ întêiŭ forma exheredațiuneĭ era alta pentru fiŭ și alta pentru fiică și descendenții de grad ulterior.

Fiul trebuia să fie exheredat *nominativ*. Prin acésta nu se înțelegea că neapărat trebuia să fie indicat prin numele sĕŭ. Putea să fie indicat și altmintrelea, numaĭ indicațiunea să fie precisă, în cât să nu fie înduoială asupra persóneĭ. Fiica și descendenții de grad ulterior, or-care le-ar fi gradul și sexul, puteaŭ fi exheredațĭ *inter ceteros*, cu

grămada cum am ţice în mod trivial, adică fără să li se indice nicĭ numele, nicĭ altă desemnaţiune care să ţină loc de nume.

Gaius, în privinţa formuleĭ exheredaţiuneĭ, este fórte precis. Ulpian, de altă parte, ne dă, în fragmentele din scrierile sale, inserate în Pandecte, explicaţiunea exheredaţiuneĭ nominative.

Iacă fragmentele şi din Gaius şi din Ulpian.

Iacă ce ne ţice maĭ întêiŭ Gaius în *Instituţiunile* sale, Com. II, §§ 127 şi 128: »Dar dacă fiul este exheredat de către tatăl sĕŭ, trebue să fie exheredat nominativ, căcĭ *inter ceteros* (cu grămada) nu póte fi exheredat. Este considerat cine-va exheredat nominativ de exemplu dacă este exheredat ast-fel: *Titius, fiul meŭ, să fie exheredat*, saŭ ast-fel: *Fiul meŭ să fie exheredat* fără să se adauge numele [1]). Cele-alte persóne dintre masculĭ, precum şi descendenţiĭ de sex femeesc pot fi exheredaţĭ saŭ nominativ saŭ cu grămada, de exemplu ast-fel: *Ceĭ-alţĭ fie exheredaţĭ;* dar aceste vorbe trebue să fie puse după instituţiune [2]). Acésta însă este ast-fel după dreptul civil«.

Iacă ce ne ţice apoĭ Ulpian în leg. 1, 2 şi 3 principium, D., *De liberis et postumis...*: »Să vedem ce se înţelege prin exheredare nominativă: trebue să se spue numele, pronumele şi supranumele; óre să nu fie destul numaĭ unul din ele? Este constant că e destul. Fiul este considerat exheredat nominativ şi ast-fel: *fiul meŭ să fie exheredat*, măcar că nu i s'a spus numele, însă numaĭ dacă e fiŭ unic: căcĭ dacă sunt maĭ mulţĭ fiĭ, s'a decis de cea maĭ mare parte din jurisconsulţĭ printr'o interpretare favorabilă că nicĭ unul nu trebue considerat ca exheredat. Şi dacă s'a abţinut de a ţice *fiŭ*, şi a ţis *cel născut* din Seia, bine a exheredat...«.

Fiul neinstituit saŭ neexheredat nominativ atrăgea nulitatea testamentuluĭ, testamentul era *injustum*, nul *ab initio*, moştenirea se deschidea *ab intestat*. Fiul omis saŭ neexheredat valabil venea *ab intestat* cu ceĭ ce împreună cu dênsul aveaŭ egală vocaţiune *ab intestat*. Testamentul cădea şi cu el tóte dispoziţiile dintr'ênsul, legate, fideicomise, nominaţiunĭ de tutore, dare de libertate. Fiica saŭ descendenţiĭ de grad inferior, omişĭ saŭ neexheredaţĭ măcar *inter cæteros*, nu aveaŭ dreptul a anula testamentul, ci se consideraŭ ca coinstituiţĭ cu eredele saŭ erediĭ instituiţĭ în realitate de testator. Eĭ cresceaŭ numĕrul moştenitorilor, nu pentru porţiunĭ virile în tot-d'a-una. Tot ceea ce este de observat este că eĭ nu veneaŭ *ab intestat* anulând testamentul care rĕmânea în picióre, dar era modificat în ceea ce privesce numĕrul moştenitorilor şi distribuţia între eĭ a moştenireĭ. Aşa în cât tóte dispoziţiile particulare din testament, legate, fideicomise, daţiune de tutore, îşĭ produceaŭ efectul. Causa pentru care eĭ nu veneaŭ *ab intestat*, este că chiar dacă independent de legate saŭ fideicomise partea lor ca erediĭ ar fi trebuit să fie egală, eĭ nu puteaŭ veni să concure *ab intestat* cu erediĭ scrişĭ, cu erediĭ testamentarĭ, căcĭ, la Romanĭ, nu putea să fie duoĕ feluri de moşteniri: una testamentară şi alta *ab intestat;* nimenea nu putea, afară de militar, muri parte cu testament, parte *ab intestat: Nemo paganus, partim testatus, partim intestatus decedere potest*. De aceea, pentru a se evita stânca acesteĭ dificultăţĭ, s'a inventat o ficţiune, şi s'aŭ considerat fiica şi descendenţiĭ de grad ulterior ca cum ar fi fost şi eĭ instituiţĭ împreună cu adevĕratul erede instituit. Acest drept al lor de a participa la instituţiune se numesce *jus accrescendi*, nu în sensul de a vedea crescênd partea lor ereditară, căcĭ lor nu li s'a dat nicĭ o parte prin testament, ci de a vedea crescênd prin ficţiune numĕrul instituiţilor prin prenumĕrarea şi a lor între instituiţĭ. Instituirea lor fictivă însă nu e în tot-d'a-una pentru porţiunĭ virile. Dacă ceĭ instituiţĭ în realitate sunt *heredes sui* ca şi eĭ, atunci eĭ sunt consideraţĭ ca instituiţĭ pentru porţiunĭ virile. Dacă ceĭ instituiţĭ nu sunt *heredes sui*, adică sunt *heredes extranei*, atunci eĭ sunt consideraţĭ ca instituiţĭ

---

[1]) Acéstă formulă nu e valabilă, bine înţeles, de cât dacă testatorul n'are de cât un fiŭ. Dacă însă are maĭ mulţĭ, atunci designarea nu e precisă şi, prin urmare, exheredarea este nulă.

[2]) De exemplu, testatorul a ţis: Gaius fiĭ moştenitor. Ceĭ-alţĭ fie exheredaţĭ. Căcĭ instituţiunea trebue să fie în capul testamentuluĭ. Iar exheredaţiunea să precede legatele şi fideicomisele.

pentru jumĕtate din ereditate. Să ne înţelegem. Dacă sunt faţă cu *ereḑi sui* instituiţi, lua-vor eĭ toţi ceĭ omişi saŭ neexhredaţi în regulă o porţiune egală cu fie-care din ceĭ instituiţi, saŭ fie-care din ceĭ omişi saŭ neexheredaţi în regulă lua-va o porţiune egală cu fie-care din ceĭ instituiţi? Spre a face maĭ inteligibilă întrebarea, să luăm o specie. Să presupunem că Primus, testator, institue erede pe fiĭ sĕĭ Secundus şi Terţius, şi că lasă omise duoĕ fiice: pe Quarta şi Quinta. Quarta şi Quinta lua-vor amĕnduoĕ o porţiune egală cu Secundus şi Terţius, adică o treime, saŭ lua-va Terţia un quart, Quarta un quart, şi Primus şi Secundus instituiţi fie-care câte un quart? D. Demangeat e de părere că toţi omişiĭ saŭ neexheredaţiĭ vor lua la un loc o porţiune egală cu fie-care din instituiţi, în specie că Quarta şi Quinta vor lua amĕnduoĕ o treime. D. Accarias, cu drept cuvênt, susţine că fie-care din omişi saŭ neexheredaţi va lua o porţiune egală cu a fie-căruia din instituiţi, în specie că Terţia şi Quarta va lua fie-care câte un quart, şi că Primus şi Secundus instituiţi vor lua asemenea fie-care câte un quart.

Dacă ceĭ instituiţi sunt *extranei*, atuncĭ fiica şi descendenţiĭ de grad ulterior iaŭ jumĕtate. De exemplu: Primus institue pe Gaius şi Seius, şi omite pe fiica sa Secunda. Secunda va lua jumĕtate şi Gaius şi Seius împreună cea-altă jumĕtate. Ce se va întêmpla dacă testatorul institue şi *heredes sui* şi *extranei?* De exemplu: testatorul institue pe fiul sĕŭ Gaius şi pe un extraneus Seius şi omite pe fiica sa Mævia? Ce va lua Mævia? Cestiunea este controversată. După D. Accarias, cestiunea este uşor de resolvat. Moştenirea va fi considerată împărţită în duoĕ. Din jumĕtate fiica, faţă cu fratele sĕŭ Gaius, va lua o parte virilă, adică jumĕtate din jumĕtate saŭ un quart, din cea-altă jumĕtate faţă cu extraneus, va lua jumĕtate, adică iar un quart, aşa în cât fiica va lua jumĕtate din tótă moştenirea, fiul un quart şi extraneul un quart, adică fiica va lua cât ar lua ab intestat, iar fiul, de şi maĭ avantagiat în principiŭ de cât fiica, ar lua un quart, şi extraneul un quart. Dacă presupunem acum că testatorul Primus institue duoĭ fiĭ, pe Gaius şi pe Mevius, pe un extraneus Seius, şi omite pe fiica sa Mævia, fiica va lua din jumĕtate moştenirea o treime, adică o şesime din tótă moştenirea, plus din cea-altă jumĕtate jumĕtate, adică un quart. Cu chipul acesta, fiica Mæevia va lua $^1/_6 + ^1/_4$, fiĭ Gaius şi Mævia fie care câte $^1/_6$, iar extraneul Seius $^1/_4$, saŭ reducênd fracţiile la acelaşĭ numitor, fiica Mævius $^{10}/_{24}$, Gaius fiul $^4/_{24}$, Mævius fiul $^4/_{24}$, şi Seius extraneul $^6/_{24}$, pe când *ab intestat* fiica şi fiĭ ar lua fie-care $^1/_3$, adică fie-care $^8/_{24}$. Aşa în cât, după acest calcul al D-luĭ Accarias, fiica ia maĭ mult de cât ar lua *ab intestat* cu $^2/_{24}$, iar fiul maĭ puţin de cât ar lua *ab intestat* cu $^4/_{24}$, adică ia testamentar pe jumĕtate din ceea ce ar lua *ab intestat*. In ipotesa d'ântêiŭ, Vernet se potrivesce cu D. Accarias. In ipotesa d'al duoilea nu. Vernet ḑice că partea virilă fiica trebue s'o ia de la fiĭ din ceea ce ar lua eĭ dacă s'ar executa testamentul, adică $^1/_3$ din $^2/_3$, căcĭ dacă s'ar executa testamentul, fiĭ amĕnduoĭ ar lua duoĕ treimĭ, iar de la extraneus $^1/_2$ din $^1/_3$, căcĭ dacă s'ar executa testamentul extraneul ar lua $^1/_3$. Cu acest calcul, fiica ar lua $^3/_9$, plus $^1/_{18}$, fiĭ fie-care $^2/_9$, şi extraneul $^1/_9$ plus $^1/_{18}$. Saŭ reducênd fracţiile la acelaşĭ numitor, fiica Mævia ar lua $^7/_{18}$, fiul Gaius $^4/_{18}$, fiul Seius $^4/_{18}$ şi extraneul Mævius $^3/_{18}$. Cu calculul luĭ Vernet asemenea fiica ia maĭ mult de cât ar lua *ab intestat*, căcĭ *ab intestat* ar lua $^6/_{18}$, acum ia $^7/_{18}$, fiĭ Gaius şi Seius maĭ puţin de cât ar lua *ab intestat*, căcĭ *ab intestat* ar lua fie-care $^6/_{18}$, şi acum ia fie-care $^4/_{18}$; dar, în orĭ-ce cas, după sistemul luĭ Vernet, totuşĭ e maĭ puţin desavantagiat fiul de cât după sistemul D-luĭ Accarias, căcĭ $^4/_{18}$ e maĭ mult de cât $^4/_{24}$. Speriat de aceste resultate, D. Demangeat îĭ dă ficeĭ maĭ puţin de cât ar avea *ab intestat*. El ia o altă specie de cât acelea prevĕḑute de Paul. Presupune duoĭ fiĭ instituiţi, duoĭ extraneĭ asemenea instituiţi şi o fică omisă. După opiniunea d-luĭ Accarias, fiica ar avea $^1/_3$ din $^1/_2$, plus $^1/_2$ din $^1/_2$, saŭ reducênd fracţiile la acelaşĭ numitor $^{10}/_{24}$. După Vernet ar avea $^1/_3$ din $^1/_2$, plus $^1/_2$ din $^1/_2$, adică tot $^{10}/_{24}$. In casul acesta, opiniunea luĭ Vernet ar cadra cu a D-luĭ Accarias. Adică, după ambiĭ interpreţiĭ, fiica ar avea maĭ mult de cât *ab intestat*. Dar, din nenorocire, Paul nu prevede acéstă specie, ca să vedem ce ar fi decis: probabil ar fi decis tot aşa. După D. Demangeat în acéstă specie ar avea $^7/_{20}$, adică maĭ puţin de $^7/_{24}$, adică de o treime

ce i s'ar cuveni dacă ar veni *ab intestat*. Dar sistemul sĕŭ nu cadréză de loc cu paragraful 8 din titlul IV b al Cărţeĭ III din Sentinţele luĭ Paul, care sună ast-fel: »Dacă sunt instituiţĭ pentru părţĭ egale un fiŭ şi un extraneŭ, şi este o fiică omisă, ea va lua de la fiŭ cât va lua şi de la extraneŭ. Dacă sunt instituiţĭ duoĭ fiĭ şi un extraneŭ, fiica omisă va lua de la ambiĭ fiĭ o treime, de la extraneŭ o jumĕtate. »Cu acest text cadréză numaĭ opiniunea amiculuĭ meŭ Prosper Vernet, pe care o adopt şi eŭ. Teoria d-luĭ Demangeat, de şi maĭ echitabilă, însă nu se întemeiază pe nimic, şi contrariază în totul textul luĭ Paul. Compară între dênşiĭ pe Vernet, *Quotité disponible*, pag. 24, Accarias, *Précis de Droit romain*, 3-a ediţiune, tomul I, pag. 836, şi Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain*, tomul I, pag. 628.

Omisiunea fiuluĭ atrage nulitatea testamentuluĭ, face adică ca testamentul să fie *injustum*, şi chiar dacă móre între confecţiunea testamentuluĭ şi mórtea testatoruluĭ testamentul rĕmâne tot *injustum*. Acésta după opiniunea Sabinianilor. După opiniunea Proculianilor, fiul omis era considerat numaĭ ca o piedică la validitatea testamentuluĭ, prin urmare, dacă fiul murea înaintea morţeĭ testatoruluĭ, adică dacă pedica dispărea, testamentul îşĭ producea efectul. Acéstă controversă exista încă în timpul luĭ Gaius, căcĭ Gaius ne-o relatéză în Instituţiunile sale, Comentariul II, § 123: »Asemenea acela care are un fiŭ sub puterea sa paternă trebue să îngrijéscă ca saŭ să 'l instítue erede, saŭ să 'l exheredeze nominativ; altmintrelea, dacă 'l va trece cu vederea, va testa într'un mod nul. Şi acésta până într'atâta în cât preceptoriĭ noştri sunt de părere că chiar dacă fiul va muri în viéţa tatăluĭ sĕŭ, nimenea nu va putea să existe moştenitor în virtutea aceluĭ testament, de óre-ce adică instituţiunea de erede n'a putut lua consistenţă. Autoriĭ însă din şcóla opositĕ declară că dacă fiul va trăi încă la mórtea testatoruluĭ, va fi în adevĕr spre piedică ereţilor instituiţĭ, şi că eredele *suus* va veni ab intestat la moştenire; dacă însă va fi murit înainte de mórtea tatăluĭ, eĭ cred că se va putea face adiţiune de ereditate în virtutea testamentuluĭ; căcĭ sunt adică de părere că nu încă de la început devine testamentul nul prin pretiriţiunea (omisiunea) fiuluĭ. »Opiniunea Sabinianilor era, după cum bine o apreciază D. Accarias, maĭ logică, căcĭ era conformă cu principiul Romanilor, a căruia vom vedea maĭ în urmă şi alte aplicaţiunĭ, că testamentul numaĭ atunci este valabil când ar trebui să pótă fi valabil, dacă am presupune că testatorul móre în momentuĭ chiar al confecţiuneĭ sale. Teoria Proculianilor era maĭ echitabilă, dar nu era logică. Vernet (op. cit., p. 21) este de opiniune că teoria Proculianilor trebue considerată ca maĭ raţională, şi că ea ar fi trebuit să prevale. Sunt de părerea d-luĭ Accarias, şi de aceea nu trebue să ne mirăm că opiniunea Sabinianilor a prevalut, că ea era admisă chiar de Ulpian, jurisconsultul cel maĭ înaintat, care nicĭ nu maĭ vorbesce de controversă, şi că a fost consacrată şi de Justinian. Iacă, în adevĕr, ce dice Ulpian, în *Regulile* sale, titlul XXII, § 16: »Dintre ereziĭ *sui*, fiul care nu este nicĭ instituit, nicĭ exheredat nominativ, nu sufere ca să fie valabil testamentul«. Iar Justinian, în *Instituţiunile* sale, Cartea II, titlul 23, principium, aliniatul 2, copiând numaĭ parte din § 123 sus citat al luĭ Gaius, şi ştergênd tot ce era relativ la controversă, dice şi el: »Dar cel ce are un fiŭ sub puterea sa paternă, trebue să îngrijéscă ca saŭ să 'l instítue erede, saŭ să 'l exheredeze nominativ. Altmintrelea, dacă tăcênd îl va omite, va testa într'un mod nul: întru atât în adevĕr, în cât chiar dacă fiul va muri în viéţa testatoruluĭ, nimenea nu va putea să existe erede în virtutea aceluĭ testament, de óre-ce adică încă de la început n'a luat consistenţă testamentul«.

O altă deosebire între fiŭ şi ceĭ-alţĭ descendenţĭ *heredes sui* este că instituţiunea fiuluĭ nu póte fi de cât pură, iar nu condiţională, afară numaĭ dacă condiţiunea este potestativă, atârnă adică de voinţa fiuluĭ de a o îndeplini; altmintrelea testamentul este nul şi se deschide moştenirea ab intestat. Dacă condiţiunea nu depinde de voinţa fiuluĭ, ci, saŭ de întêmplare, saŭ de voinţa uneĭ terţiĭ persóne, atunci instituţiunea este nulă, afară dacă fiul instituit sub o ast-fel de condiţiune nu va fi exheredat sub condiţiunea contrarie, şi încă, şi atunci, ca testamentul să fie valabil şi să nu se deschidă moştenirea ab intestat, trebue ca în timpul vieţeĭ fiuluĭ să se îndeplinéscă ambele condiţiunĭ;

altmintrelea se deschide moştenirea ab intestat. Din contră, ceĭ-alţĭ descendenţĭ pot să fie instituiţĭ sub orĭ-ce fel de condiţiune, fie potestativă, fie casuală, şi, dacă condiţiunea nu se îndeplinesce, testamentul totuşĭ îşĭ produce efectele sale integrale.

Prin condiţiune potestativă se înţelege aceea pe care o póte îndeplini instituitul, chiar dacă nu e simplul resultat al manifestăreĭ voinţeĭ sale, chiar dacă 'l-ar costa ceva ostenélă saŭ ceva banĭ îndeplinirea aceleĭ condiţiunĭ, numaĭ ostenéla să o pótă da, baniĭ să 'ĭ pótă numĕra. Căcĭ, evident, dacă nu póte să dea acea ostenélă, saŭ este sărac şi nu are de unde să dea banĭ, condiţiunea nu maĭ este în putinţa luĭ, nu maĭ e potestativă şi e considerată ca casuală. E dar potestativă nu numaĭ condiţiunea: *Si velit*, dacă va vrea, dar şi condiţiunea: *Si Alexandriam pervenerit (de se va duce la Alexandria)*, *Si Titio decem dederit* (de va da ḑece luĭ Tiţiŭ), numaĭ să nu fie bolnav, în cât să nu se pótă duce la Alexandria, saŭ sărac în cât să nu aibă de unde da ḑece (Compară între ele legea 4, principium şi § 1, *De heredibus instituendis* XXVIII, 6, legea 86 D., *eod. tit.*, şi legea 28, principium, D., *De liberis et postumis.../*.

Iacă după dreptul civil.

Pretorul însă a modificat până la óre-care punct acéstă stare de lucruriĭ. Vom vorbi maĭ întêiŭ de dreptul pretorian pur, căcĭ acest drept pretorian a fost modificat în parte de Antonin cel Piŭ, şi în urmă vom vorbi despre modificările ce acest Impĕrat a adus printr'un rescript al sĕŭ.

Dreptul pretorian distinge între descendenţiĭ de sex masculin şi descendenţiĭ de sex femenin. Descendenţiĭ de sex masculin, fie fiŭ, fie nepot din fiŭ, etc., trebuesc instituiţĭ saŭ exheredaţĭ nominativ, descendenţiĭ de sex femenin pot fi saŭ instituiţĭ saŭ exheredaţĭ *inter cæteros*. Şi orĭ-cine n'ar fi instituit saŭ exheredat valabil rescinde testamentul şi i se dă *bonorum posesiunea contra tabulas*, adică moştenirea pretoriană în contra testamentuluĭ. Decĭ, dacă fiica este omisă, ea ia tótă moştenirea *ab intestat*, dacă ceĭ instituiţĭ sunt ereḑi extraneĭ, dacă sunt *sui*, împarte cu dênşiĭ moştenirea *ab intestat*, iar nu vine *ex testamento jure accrescendi*, pe când după dreptul civil nu venea nicĭ o-dată de cât *jure accrescendi*. Dacă nepoţiĭ din fiŭ sunt omişĭ saŭ exheredaţĭ *inter cæteros*, vin *ab intestat* de ia tótă moştenirea, dacă ceĭ instituiţĭ sunt *extraneĭ*, iar dacă ceĭ instituiţĭ sunt *heredes sui* împart ab intestat moştenirea cu dênşiĭ, iar nu vin *jure accrescendi ex testamento*, pe când, după dreptul civil, dacă nepoţiĭ din fiĭ sunt omişĭ, eĭ vin numaĭ *jure accrescendi* cu *ereḑiĭ scrişĭ*, fie *sui*, fie *extraneĭ*, iar dacă sunt exeredaţĭ *inter cæteros* nu vin de loc la moştenire.

Dacă nepótele din fiŭ sunt omise, atuncĭ iaŭ întréga moştenire *ab intestat*, dacă ceĭ instituiţĭ sunt *heredes extranei*, iar dacă ceĭ instituiţĭ sunt *heredes sui* atuncĭ împart cu dênşiĭ moştenirea *ab intestat*, iar nu vin *jure accrescendi ex testamento*, pe când după dreptul civil nepótele de fiŭ omise vin *jure accrescendi* faţă şi cu *heredes scripti extranei*, faţă şi cu *heredes scripti sui*.

Trebue să adăugăm că pretorul acordă aceeaşĭ *bonorum possessio contra tabulas* şi descendenţilor emancipaţĭ, rescinḑênd capitis deminuţiunea.

Impĕratul Antonin cel Piŭ a decis însă printr'un rescript că pe viitor descendenţiĭ de sex femenin (menţinênd pe ceĭ emancipaţĭ aĭ pretoruluĭ) nu vor putea lua prin *bonorum possessio contra tabulas* maĭ mult de cât ar fi să ia *jure civili*, *jure accrescendi*, menţinênd însă tot ceea ce pretorul decidea pentru descendenţiĭ de grad ulterior de sex masculin. Aşa în cât pe viitor este fiica saŭ nepóta din fiŭ omisă, ea vine *jure accrescendi* după ambele drepturiĭ. Este un nepot omis saŭ exheredat *inter cæteros*, *jure civili* vine *jure accrescendi*, *jure pretorio* şi de la Antonin încolo vine prin *bonorum possessio contra tabulas* de ia *ab intestat* tótă moştenirea dacă ceĭ instituiţĭ sunt *extraneĭ*, de o împarte cu ceĭ instituiţĭ, dar tot *ab intestat*, dacă ceĭ instituiţĭ sunt *sui* (Veḑĭ Gaius, *Instit.* §§ 125 şi 126).

După cum vedem, dreptul pretorian, prin *bonorum possessio contra tabulas*, acordată nu numaĭ fiuluĭ omis saŭ exheredat *inter cæteros* (cas în care el nu face de cât să confirme dreptul civil care 'ĭ acordă moştenirea *ab intestat*), dar şi fiiceĭ şi tu-

tulor descendenţilor de grad ulterior, or-care le-ar fi sexul şi corregênd în privinţa acésta dreptul civil, augmentézá dreptul descendenţilor mai cu sémá când o acordá şi descendenţilor eşiţi din familie prin *capitis deminutio*, precum sunt descendenţii emancipaţi. Constituţiunea luĭ Antonin cel Piŭ face un pas îndárát, restabilesce în parte dreptul civil, dar nu de tot. Ea pornesce aci din un spirit de prevenţiune în contra femeilor, spirit care se manifestá şi în alte instituţiunĭ de drept roman. Şi ea face ca tóte reacţiunile carĭ nu cuteză a distruge tot progresul făcut, ci îl distruge numaĭ în parte, dovedind prin acésta şi cugetul şi neputinţa. Acest fenomen se observá la tóte reacţiunile şi în drept privat şi în drept politic. Aşa de exemplu maĭ tóte legile de drept privat şi politic din timpul Consulatuluĭ şi Imperiuluĭ în Franţa sunt o transacţiune între progresele Revoluţieĭ francese şi sistemul vechiĭ Monarhiĭ francese, un revirement, o reacţiune parţială.

In legislaţia luĭ Justinian, testatorul este dator saŭ să institue saŭ să exheredeze nominativ pe toţi descendenţiĭ séĭ, de orĭ-ce sex, de orĭ-ce grad, fie sub puterea paternă imediată, adică *heredes sui*, după vechiul drept civil, fie emancipaţi, fie daţi în adopţiune, afará numaĭ dacă sunt daţi în adopţiune unuĭ ascendent, în care cas acesta trebue să 'ĭ institue saŭ să 'ĭ exheredeze nominativ; lipsa de instituire saŭ de exheredare nominativă atrage nulitatea testamentuluĭ şi deschiderea moştenireĭ *ab intestat*, chiar dacă omisul saŭ exheredatul *inter cætores* ar fi murit înainte de mórtea testatoruluĭ (Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, titlul 3, § 5).

TITLUL XIV

Despre instituţiunea de ereḑĭ

Să traducem maĭ întêiŭ textele relative la acéstă materie.

Gaius, Instituţiunĭ, Cartea II, §§ 185, 186, 187, 188, 189 şi 190:

»Precum pot fi instituiţi ómeniĭ liberĭ, asemenea pot fi instituiţi şi serviĭ, atât aĭ noştri cât şi ceĭ străinĭ. Servul nostru însă nu 'l putem institui de cât ordonând să fie în acelaşĭ timp şi liber, de exemplu în termeniĭ urmátorĭ: *Stichus serv al meŭ, fiĭ liber şi erede*, saŭ *fiĭ erede şi liber*. Căcĭ dacă va fi instituit fără dare de libertate, cu tóte că va fi în urmă manumis de către stăpânul séŭ, nu póte fi erede, căcĭ instituţiunea n'a putut să se întemeeze pe capul séŭ; şi de aceea, de va fi alienat, nu póte să facă adiţiune de ereditate după ordinul nouluĭ séŭ stăpân. Eredele însă care este instituit cu dare concomitentă de libertate, dacă rémâne în aceeaşĭ stare, devine, în virtutea testamentuluĭ, liber şi erede necesar. Dacă însă în urmă a fost manumis între viĭ de către chiar testatorul care 'ĭ-a legat libertatea, va putea face adiţiune de ereditate după găsirea sa cu cale. Dacă în urmă va fi alienat, va trebui să facă adiţiune de ereditate, după ordinul nouluĭ séŭ stăpân, şi pentru acest cuvênt noul séŭ stăpân prin mijlocul luĭ devine erede, căcĭ el servul alienat nu póte fi nicĭ liber nicĭ erede. Asemenea şi servul altuia instituit erede, dacă duréză în aceeaşĭ stare, trebue să facă adiţiune de ereditate după ordinul stăpânuluĭ séŭ; dacă însă va fi alienat de către stăpânul séŭ, saŭ în viéţa testatoruluĭ saŭ după mórtea luĭ, dar maĭ înainte de a face adiţiune de ereditate, trebue să facă adiţiune după ordinul nouluĭ séŭ stăpân. Dacă însă e manumis înainte de a face adiţiune, atuncĭ póte să facă adiţiune de ereditate după găsirea sa cu cale. Dacă însă servul altuia este instituit, cu creţiune vulgară, numaĭ atuncĭ se consideră că a sosit ḑiua creţiuneĭ, când însuşĭ el servul a aflat de instituirea sa, şi nu s'a ivit nicĭ o piedică ca să informe pe stăpânul séŭ pentru ca acesta să 'ĭ pótă da ordin ca să facă creţiune«.

TITLUL XXII DIN REGULILE LUI ULPIAN

Cine pot să fie instituiţi ereḑĭ

1) Pot să fie instituiţi ereḑĭ aceia carĭ aŭ cu testatorul facţiune de testament.
2) Deditiţiul nu póte fi instituit erede, fiind că e peregrin, şi cu peregrinul nu e fac-

ţiune de testament. 3) Latinul junian, dacă la mórtea testatoruluĭ saŭ cel maĭ târdiŭ până la finitul termenuluĭ creţiuneĭ (adiţiuneĭ de ereditate solemne) va fi devenit cetăţén roman, póte fi erede. Dacă însă va fi rĕmas Latin după legea Junia, nu póte beneficia de ereditate. Tot aşa e în drept şi relativ la celibatar din causa legeĭ Julia. 4) Persónele incerte nu pot fi instituite ereḑĭ. De exemplu, e nulă instituţiunea următóre: *Fie erede cel d'ântêiŭ care va veni la înmormêntarea mea;* căcĭ intenţiunea testatoruluĭ trebue să se fixeze într'un mod cert pe capul instituituluĭ. 5) Municipiile şi membriĭ municipalĭ nu pot asemenea fi instituiţĭ ereḑĭ, fie că testatorul a întrebuinţat expresiunea *municipium*, fie că a întrebuinţat expresiunea *muncipes*, adică membriĭ unuĭ *muncipium*, căcĭ muncipiul nu are o individualitate fisică, certă, nicĭ membriĭ municipiuluĭ nu pot *universi*, adică ca *universitas juris* (iar nu ca toţĭ la un loc) să facă nicĭ creţiune de ereditate, nicĭ *heredis gestio*, căcĭ ca *universitas juris* în persónă nu póte lucra, şi prin representant, în specie, asemenea nu, de óre-ce adiţiune de ereditate nu se póte face prin representant. (Acesta este sensul pe care cu drept cuvênt îl dă Savigny acestuĭ paragraf. Veḑĭ Savigny, Traité de droit romain, traducţiunea luĭ Charles Guenoux, Tom. II, pagina 295, nota *b*). Un senatusconsult însă a permis ca municipiile să pótă fi instituite ereḑĭ de liberţiĭ lor. Şi tot un senatusconsult a permis să se lase municipiilor fideicomise ereditare. 6) Ḑeiĭ nu pot fi instituiţĭ ereḑĭ afară de aceia pe carĭ suntem autorisaţĭ a 'ĭ institui printr'un senatusconsult saŭ prin constituţiunĭ imperiale; precum pe Joe Tarpeianul, pe Apollon Didymæul, pe Marte din Galia, pe Minerva din Ilion, pe Hercule din Gades, pe Diana din Ephese, pe Muma Ḑeilor Sipylense a căria templu este în Smyrna, şi pe Ḑea Cœleste Salinense din Cartaginea. 7) Pe servĭ putem să 'ĭ instituim ereḑĭ, dacă sunt aĭ noştri, dându-le şi libertatea, dacă sunt aĭ altora, fără dare de libertate; dacă sunt comunĭ, cu saŭ fără dare de libertate. 8) Pe servul pe care 'l avem numaĭ *in bonis*, nu 'l putem institui erede, nicĭ chiar cu dare de libertate, căcĭ nu 'l putem face de cât Latin, ceea ce nu 'ĭ folosesce întru nimic la acquisiţiunea ereditáţeĭ. 9) Pe servĭĭ străinĭ nu 'ĭ putem institui ereḑĭ, de cât dacă avem facţiune de testament cu stăpânĭĭ lor. 10) Pe servul comun 'l pot institui valabil erede, dându-ĭ în acelaşĭ timp şi libertatea ca al meŭ pentru o parte, fără dare de libertate însă ca serv străin pentru partea tovarăşuluĭ meŭ. 11) Servul propriŭ instituit erede cu dare de libertate, dacă rĕmâne în aceeaşĭ posiţiune, devine prin testament liber şi erede, prin urmare, erede necesar. 12) Dacă însă a fost în viéţa testatoruluĭ manumis de el saŭ înstrăinat, póte face adiţiune de ereditate după găsirea sa cu cale, saŭ după ordinul nouluĭ sĕŭ stăpân. Dar dacă este instituit fără dare de libertate, instituţiunea nu are nicĭ o consistenţă. 13) Servul străin instituit erede, dacă rĕmâne în aceeaşĭ posiţiune, trebue să facă adiţiune după ordinul stăpânuluĭ sĕŭ; dar dacă în timpul pe cât trăesce încă testatorul stăpânul sĕŭ îl manumite saŭ îl înstrăinéză, atuncĭ póte face adiţiunea ereditáţeĭ saŭ după găsirea luĭ cu cale, saŭ după ordinul nouluĭ sĕŭ stăpân. 14) Ereḑiĭ *sui* trebue să fie instituiţĭ saŭ exheredaţĭ. Sunt ereḑĭ *sui* copiĭ pe carĭ îĭ avem sub puterea nóstră paternă, fie eĭ naturalĭ saŭ adoptivĭ, soţia pe care o avem *in manu*, şi nora care este *in manu* fiuluĭ pe care îl avem sub puterea nóstră paternă. 15) Copiĭ postumĭ, adică aceia carĭ sunt încă în pântecele mumeĭ lor, dacă ar fi să cadă sub puterea nóstră paternă la nascerea lor (presupunênd că am trăi până atuncĭ), fac parte din *ereḑiĭ sui*. 16) Dintre ereḑiĭ sui fiul neinstituit nicĭ exheredat nominativ nu lasă să stea în picióre testamentul. 17) Ceĭ-alţĭ descendenţĭ însă dintre ereḑiĭ *sui*, precum fiica, nepotul, nepóta, dacă sunt omişĭ, lasă testamentul valabil, însă măresc numĕrul ereḑilor instituiţĭ, luând faţă cu ereḑiĭ *sui* instituiţĭ fie-care o porţiune virilă, faţă cu ereḑiĭ extraneĭ instituiţĭ jumĕtate din ereditate. 18) Asemenea şi postumiĭ de orĭ-ce sex, dacă sunt omişĭ, rup testamentul, valabil *ab initio*, prin agnaţiunea (nascerea) lor. 19) Pe ceĭ conceputĭ numaĭ: putem să 'ĭ instituim ereḑĭ, dacă la nascerea lor ar deveni ereḑĭ *sui;* dacă se nasc după mórtea nóstră, în virtutea dreptuluĭ civil, dacă se nasc în timpul vieţeĭ nóstre, în virtutea legeĭ Junia Velleia. 20) Fiul care se află sub puterea paternă, dacă nu este instituit, trebue exheredat nominativ; iar ceĭ-alţĭ ereḑĭ *sui*, or-care

ar fi sexul lor, pot fi exheredaţi şi nominativ şi *inter ceteros* (adică ast-fel: »Ceĭ-alţi fie exheredaţi, *ceteri exheredes sunto*«). 21) Fiul postum trebue să fie exheredat nominativ; fiica postumă şi cele-alte postume de sex femeesc trebue să fie exheredate, fie nominativ, fie *inter ceteros*, numaĭ să li se lege ceva în acest din urmă cas. 22) Nepoţiĭ şi strănepoţiĭ, precum şi ceĭ-alţi postumĭ de sex bărbătesc, afară de fiŭ, trebue să fie exheredaţi saŭ nominativ, saŭ *inter ceteros*, lăsându-li-se ceva ca legat în acest din urmă cas; dar este maĭ sigur să fie exheredaţi nominativ; şi aşa se petrece în practică maĭ adesea. 23) Copiiĭ emancipaţi, de şi după dreptul civil nu e trebuinţă să fie niciĭ instituiţi, niciĭ exheredaţi, cu tóte acestea, după dreptul pretorian, dacă nu sunt instituiţi, eĭ trebue să fie exheredaţi, nominativ dacă sunt de sex bărbătesc, *inter ceteros* cel puţin, dacă sunt de sex femeesc; altmintrelea pretorul le acordă *bonorum posesiunea* în contra tabulelor testamentuluĭ. 24) Intre ereḑiĭ necesariĭ (adică serviĭ instituiţiĭ ereḑi cu dare de libertate) şi ereḑiĭ *sui* şi necesariĭ (adică copii de sub puterea paternă), după dreptul civil nu este deosebire; căcĭ şi uniĭ şi alţiĭ sunt ereḑi, vrênd nevrênd. Dar după dreptul pretorian este deosebire, căcĭ ceĭ d'ântêiŭ nu aŭ beneficiul de abstenţiune, pe când ceĭ de al duoilea 'l aŭ. 25) Eredele extraneŭ, dacă este instituit erede cu creţiune, nu devine erede de cât făcênd creţiune; dacă însă este instituit erede fără creţiune, póte deveni erede şi *pro herede gerendo* (purtându-se în fapt ca erede). 26) Se pórtă ca erede, acela care se servă de lucrurile ereditare ca cum ar fi stăpân pe ele, de exemplu acela care vinde lucruri ereditare, saŭ care dă mâncare servilor ereditariĭ. 27) Creţiunea este spaţiul de timp, numĕrul ḑilelor ce se acordă eredeluĭ instituit spre a delibera dacă îĭ convine saŭ nu a primi ereditatea; de exemplu, când testatorul ḑice: »Titius fiĭ moştenitor, şi fă creţiune în timpul cel maĭ scurt din termenul de o sută ḑile de când veĭ fi aflat că eştĭ instituit erede şi în care îţĭ va fi posibil a face adiţiune de ereditate; iar dacă veĭ lăsa să trécă acest termen, fără a face creţiune, fiĭ desmoştenit«. 28) A face creţiune *[cernere]* este a pronunţa următórele vorbe solemne: »Fiind-că Meviŭ m'a instituit erede, primesc şi fac creţiune de ereditatea luĭ«. 29) Eredele instituit fără creţiune, dacă se decide a renunţa la ereditate, e exclus îndată de la dênsa, şi în urmă nu se maĭ póte căi şi face adiţiune. 30) Eredele însă instituit cu creţiune, dacă face creaţiune, devine erede, iar dacă renunţă la ereditate în lăuntrul termenuluĭ de creţiune, se póte căi şi face creţiune şi deveni erede pe cât timp nu a expirat tot termenul creţiuneĭ. 31) Creţiunea este saŭ vulgară, saŭ continuă: Vulgară când testatorul a adăugat vorbele: *de când veĭ sci şi în care veĭ putea.* Continuă când testatorul nu a adăugat aceste vorbe. 32) Celuĭ instituit cu creţiune vulgară nu i se socotesce termenul de cât din ḑiua în care a aflat că e chemat la ereditate, şi numaĭ ḑilele în carĭ a putut face adiţiune. Aceluia însă care este instituit cu creţiune continuă i se compută ḑilele în carĭ nu a sciut şi acele în carĭ nu a putut face adiţiune. 33) Ereḑiĭ sunt saŭ instituiţi, saŭ substituiţi. Instituiţi, ceĭ instituiţi în primul grad, substituiţi ceĭ instituiţi în secundul grad saŭ într'un grad subsequent. De exemplu, testatorul a ḑis: Titius fiĭ moştenitor, şi fă creţiune în termen de o sută de ḑile în care veĭ putea şi cu începere de când veĭ sci că eştĭ erede; de nu veĭ face creţiune în aste condiţiunĭ, fiĭ desmoştenit: Şi atuncĭ Mevius fiĭ tu erede, şi fă creţiune în termen de o sută de ḑile, s. c. l. Asemenea se póte substitui şi în grad ulterior. 34) Dacă eredele este instituit cu creţiune imperfectă, adică când nu a adăugat testatorele vorbele: *şi de nu veĭ face creţiune, fiĭ desmoştenit*, ci va fi ḑis: *şi de nu veĭ face creţiune, atuncĭ Mevius fiĭ tu erede*, făcênd creţiune cel d'ântêiŭ, cel-alt este exclus de la moştenire; nefăcênd creţiune, şi făcênd act de moştenitor *[pro herede gestio]*, substituitul vine pe jumĕtate la moştenire; însă în urmă răposatul Marcu Antonin Caracalla a decis printr'o constituţiune imperială, că chiar în cas de simplă *pro herede gestio*, instituitul devine moştenitor pentru tótă averea. Dar dacă niciĭ creţiune, niciĭ *pro herede gestio* nu va face instituitul, atuncĭ e exclus, şi substituitul devine moştenitor pentru întréga moştenire.

Nu este destul pentru ca testamentul să fie *justum*, ca să fie: 1) făcut cu solemnităţile extrinsece; 2) să fie făcut de un testator capabil de a testa în momentul

confecţiuneï sale ; 3) să coprindă o instituţie de erede ; 4) instituţiunea de erede să fie făcută în mod solemn ; 5) să coprindă saŭ instituirea saŭ exheredarea erezilor *sui*. Se maï cere ca persóna instituită erede să fie capabilă de a fi instituită.

Capacitatea de a fi instituit erede se numesce la Romanï *factio testamenti*. Aceste expresiunï se întrebuinţéză la Romanï într'un mod relativ, ca şi vorba *connubium*, ca şi vorba *commercium*. Precum se ḑice că este *connubium* între duoĕ persóne, adică că una se póte căsători cu cea-altă, că este *commercium* între duoĕ persóne, adică că amênduoĕ pot figura într'o mancipaţiune, or-care din ele pentru a transmite, şi orï-care din ele pentru a câştiga, asemenea se ḑice că între duoĕ persóne este *factio testamenti*, adică că una or-care din ele póte institui pe cea-altă erede.

Câte o-dată, prin excepţie, expresiunile *factio testamenti* se iaŭ într'un mod absolut. Aşa se ḑice de impuber că are *factio testamenti*, adică că póte fi instituit, de şi el nu póte institui, căcï nu póte testa. Interpreţiï însă aï dreptuluï roman disting între ceea ce eï numesc *factio testamenti activa* şi *factio testamenti passiva*, aplicând cele d'âmtêiŭ expresiunï la capacitatea de a testa, iar cele din urmă la facultatea de a fi instituit erede.

Trebue să distingem facultatea de a fi instituit erede de facultatea de a beneficia de instituţiune, adică de a beneficia de ereditate. Cea d'âmtêiŭ se numesce *factio testamenti passiva*, cea d'a duoilea *jus capiendi*.

In dreptul clasic maï cu sémă este interes a face acéstă distincţiune, căcï sub Justinian ambele s'aŭ maï confundat.

Factio testamenti passiva trebue să existe în momentul confecţiuneï testamentuluï. De nu va exista atuncï, măcar că ar fi supravenit în urmă, şi chiar ar fi persistat până în momentul morţeï, testamentul este *injustum*, şi *injustum* rĕmâne, or-ce s'ar întêmpla. *Jus capiendi* se cere, din contră, să existe în regulă generală în momentul morţeï testatoruluï, saŭ maï bine ḑis când se deschide dreptul la instituţiune, ceea ce obicĭnuit se întêmplă în momentul morţeï testatoruluï, cum este când instituţiunea este făcută pur saŭ sub o condiţiune care s'a realisat înainte de mórtea testatoruluï ; când instituţiunea este condiţională şi nu s'a împlinit condiţiunea până la mórtea testatoruluï, dar tot se maï póte împlini în urmă, atuncï *jus capiendi* trebue să existe în momentul împlinireï condiţiuneï ; iar de la legile caducare încolo, *jus capiendi* trebue să existe cel maï târḑiŭ la împlinirea celor o sută de ḑile după deschiderea tabulelor testamentuluï, atât maï bine dacă există înăuntrul acestuï termen.

La început, când testamentul se făcea în prima formă a testamentuluï *per æs et libram*, adică pur mancipativ, atuncï când *familiæ emptor* era adevĕratul erede, toţï ceï ce nu puteaŭ lua parte la o mancipaţiune, nu aveaŭ facţiune de testament pasivă. Prin urmare, nicï serviï testatoruluï, nicï muţiï, nicï captiviï, nicï *infantes*, nicï *furioşiï*, nu aveaŭ facţiune pasivă de testament. Tóte aceste persóne deveniră capabile de a fi instituite din momentul în care *familiæ emptor* nu maï fu eredele adevĕrat, ci un simplu figurant, *propter veteres juris imitationem*, în care eredele adevĕrat nu maï participâ la mancipaţiune, la facerea testamentuluï. In cât în dreptul clasic nu maï rĕmân incapabilï de a fi instituiţï de cât :

1) Peregriniï propriŭ ḑişï, cu tóte că eredele nu maï era *familiæ emptorul*, dar ca o aducere aminte de timpul când era. Şi acésta este cu atât de adevĕrat, în cât, în timpul luï Gaius, martorul nu póte fi sub puterea paternă a *familiæ* emptoruluï, căcï ḑice Gaius în § 105, Cartea II a Instituţiunilor sale : tot acest negoţiŭ, ce se petrece pentru facerea testamentuluï, se crede încă (de şi în realitate nu maï e) că se petrece între *familiæ emptor* şi testator. Apoï dacă din acéstă rĕmăşiţă de credinţă, din acest respect pentru trecut, nu putea figura cine-va ca martor, a fortiori acest respect de trecut trebuia să manţină incapacitatea peregrinuluï de a fi instituit. Ca consecinţă, peregriniï deditiţiï şi deportaţiï nu puteaŭ fi instituiţï. Latinul coloniar putea fi instituit, dar n'avea *jus capiendi*. Latinul junian asemenea putea fi istituit, dar n'avea *jus capiendi* (Ulpian, *Regule*, titlul XXII, § 3.

2) Serviĭ fără stăpân, cum eraŭ în dreptul clasic şi chiar până în dreptul novelar al luĭ Justinian, condamnaţiĭ *in metalum* şi *in opus metalli*. In adevĕr servul pentru el nu are capacitate de a câştiga, el nu e de cât un instrument de acquisiţiune pentru stăpânul sĕŭ, dacă n'are stăpân nu póte prin urmare câştiga, decĭ nu póte fi instituit erede.

3) Serviĭ aĭ căror stăpâniĭ nu aŭ *factio testamenti* cu testatorul, căcĭ serviĭ pentru stăpâniĭ lor câştigă. Veḑĭ Ulpian, legea 31 principium, *De heredibus instituendis*, XXVIII, 5 : »Nu maĭ puţin pe servĭ de cât pe liberĭ îĭ putem institui ereḑĭ : dacă însă aparţin acelora pe carĭ direct pe eĭ îĭ am putea institui ereḑĭ«.

4) Persónele incerte.— Prin persóne incerte se înţelege acelea despre carĭ testatoruluĭ îĭ este imposibil să 'şĭ facă o idee precisă. De exemplu : Să fie moştenitor cel ce maĭ ântêiŭ va veni la înmormêntarea mea, saŭ cel ce va da pe fiica sa în căsătorie fiuluĭ meŭ. Or cât s'ar încerca testatorul nu póte să afle cine va fi acela. Putem însă institui erede o persónă pe care n'am vĕḑut'o nicĭ o-dată, căcĭ n'avem de cât să ne ducem acolo unde e ca s'o vedem şi să ne facem o idee precisă de cum e şi de merită afecţiunea nóstră (Compară Ulpian, *Regule*, titlul XXII, § 4, cu Justinian, Instituţiunĭ, titlul nostru, § 12).

Tot ca aplicaţiune a acesteĭ ideĭ nu se puteaŭ la început institui *postumi*, adică persónele concepute numaĭ, dar nenăscute încă. Prin excepţiune, dreptul civil a permis să instituim pe acele persóne care dacă s'ar nasce în timpul vieţeĭ nóstre ar deveni pentru noĭ *heredes sui*, pentru că s'ar nasce sub puterea nóstră *paternă* imediată (argument a contrario din §§ 241 şi 242, Cartea II a Instituţiunilor luĭ Gaius). Pe tóte cele-alte persóne, numite *postumi alieni* saŭ *externi*, permise în urmă dreptul pretorian asemenea să le instituim (Justinian, Instituţiunĭ, Cartea III, principium) şi Justinian consacră dreptul pretorian care deja de mult se contopise cu dreptul civil (Justinian, *loco citato*). In cât în timpul luĭ Justinian nu maĭ rĕmaseră ca persóne incerte, pe care să nu le putem institui saŭ cărora să nu putem lega de cât acele persóne despre care să ne fie imposibil a ne face o idee precisă ; de exemplu : *cel ce va veni maĭ ântêiŭ la înmormêntarea mea, saŭ cel ce va da pe fiica sa în căsătorie fiuluĭ meŭ*, persóne care şi în legislaţiile moderne sunt incapabile a primi prin testament ;

5) Muincipiile.—Municipiile nu pot fi instituite ereḑĭ, după cum ne-o spune Ulpian, *Regule*, § 5.

Prin excepţiune, municipiile pot fi instituite ereḑĭ de liberţiĭ lor, după cum ne spune Ulpian în acelaşĭ § 5. Cu tóte acestea, acelaşĭ Ulpian ne vorbesce de o adiţiune de ereditate făcută de un servŭ al unuĭ *municipiŭ*, al unuĭ colegiŭ, al uneĭ decuriĭ, instituit erede (Veḑĭ Ulpian, legea 25, § 1 D., *De adquirenda vel omittenda hereditate*, XXIX, 2, extrasă din o altă scriere a sa, Comentariul sĕŭ asupra luĭ Sabinus, Cartea 8), şi Julian deja, cu un secol înainte, ne vorbesce de o colonie instituită erede (Veḑĭ Julian, legea 30 D., *De vulgari et pupillari substitutione*, XXVIII, 6, extrasă din Cartea 78 a Digestelor sale). Veḑĭ traducerea paragrafuluĭ 5 din Regulile luĭ Ulpian în traducerea nóstră complectă a acesteĭ scrierĭ a luĭ Ulpian ;

6) Zeiĭ asemenea, în timpul religiuneĭ păgâne, adică templele divinităţilor păgâne, în principiŭ, nu puteaŭ fi instituiţĭ ereḑĭ. Excepţiunĭ însă s'aŭ făcut de Senat şi împĕraţĭ pentru unele temple ale unor zeĭ. E de observat că un zeŭ avea câte o-dată maĭ multe temple în diferite oraşe. Şi privilegiul, cu tóte acestea, nu e acordat tutulor templelor acestuĭ zeŭ, ci numaĭ templuluĭ zeuluĭ cutare din cutare oraş. Ulpian, în paragraful 6 din Regulile sale, ne arată şi regula comună a incapacităţeĭ şi excepţiile de capacitate. Intre templele de zeĭ privilegiate citézĕ templul luĭ Joe Tarpeianul (zidit de Tarquinĭ pe muntele Tarpeius, unul din vêrfurile dealuluĭ numit *clivus Capitolinus*), Apollon Didymæul (din Didyme, oraş din Ionia unde zeul lumineĭ avea şi un oracol), templul luĭ Marte din Gallia, templul Minerveĭ din Ilion (Troia), templul luĭ Hercule din Gades (actuala Cadix în Ispania), templul Dianeĭ din Ephes (vechiŭ oraş din Ionia), templul mumeĭ zeilor Sipylense din Smyrna (adică al Niobeĭ, fiica Tantaleĭ şi a regeluĭ Thebeĭ Amfion, vestită prin fecunditatea sa, căcĭ a născut şépte fiĭ şi şépte fiice, şi din

causa lăudăreĭ sale că întrece pe Latona, muma luĭ Apollon şi a Dianeĭ în fecunditate, a fost transformată în stâncă şi asvêrlită de vênturĭ pe muntele Sipylus, situat între Lydia şi Phrygia, pe care munte i s'a zidit templul), şi templul zeiţeĭ Cœlestis Saliniensis, al căruia cult se întreţinea în Africa şi maĭ cu sémă în Cartaginea;

7) Femeile nu puteaŭ fi instituite erede de către aceĭ ce eraŭ înscrişĭ în cens cu posedând o avere de o sută de miĭ de aşĭ. Acéstă incapacitate pentru femeĭ a fost creată de legea Voconia, votată în anul 586 de la fundaţiunea Romeĭ, după instigaţiunea luĭ Caton cel Bĕtrân în comiţiile tributare, care, după cum spune Ciceron în tractatul sĕŭ *De senectute*, No. 5, a susţinut'o cu voce tare şi cu bunĭ plămânĭ. Ea este întemeiată pe idea, atât de des productivă de efecte la Romanĭ, că femeile nu trebue să fie prea avute, ca să nu fie prea independente, ba chiar prea autoritare în casa conjugală. Maĭ multe observaţiunĭ avem a face asupra acesteĭ legĭ. Maĭ întêiŭ că acéstă lege nu se aplică la moştenirile ab intestat, nicĭ la donaţiunile între viĭ, dar se aplică la legate şi la donaţiunile *mortis causa*, cu alte cuvinte la tóte liberalităţile *mortis causa*, afară de fideicomise (Veḑĭ Gaius, Instituţiunĭ, Com. II, § 274). Al duoilea că numaĭ cel înscris în registrele censoruluĭ ca avênd o avere de una sută miĭ aşĭ era incapabil de a institui pe o femee de erede. Al treilea că cel ce avea o sută miĭ aşĭ saŭ maĭ mult nu putea nicĭ pro parte, nicĭ grevând de legate pe femee, să o institue erede, căcĭ se putea întêmpla ca ceĭ-alţĭ ereḑĭ saŭ legatarĭ să nu pótă saŭ să nu vrea să beneficieze de instituţiune saŭ de legate, şi atuncĭ femeea rĕmânênd singură beneficiară ar fi profitat de o avere egală saŭ superióră a sute de miĭ de aşĭ;

8) Nu póte fi instituită erede femeea care nu a observat anul de doliŭ. Acésta o decid împĕraţiĭ Gratian, Valentinian şi Theodosiŭ printr'o constituţiune din anul 380, care formézĕ legea 1, *De secundis nuptiis* (V, 9), din care extragem următórele: »..... Omnium præterea hereditatum, legatorum, fideicommissorum suprema voluntate relictorum, mortis causa donationum sit expers.— Să fie privată pe lângă acésta de orce ereditate, legat, fideicomis lăsat prin testament, de or-ce donaţiune *mortis causa*«;

9) Un copil incestuos nu póte fi instituit nicĭ de tatăl sĕŭ nicĭ de muma sa. Acésta o decid împĕraţiĭ Arcadiŭ şi Honoriŭ printr'o constituţiune din anul 396, care formézĕ legea 6 în Condica luĭ Justinian, Cartea V, titlul 5, *De incestis et inutilibus nuptiis:* »Si quis incesti vetitique conjugii sese nuptiis funestaverit: proprias, quandiu vixerit, teneat facultates: sed neque uxorem, neque filios ex ea editos habere credatur. Nihil prorsus prædictis, neque per interpositam quidem personam, vel donat superstes, vel moriturus derelinquet.....— Dacă cine-va se va fi murdărit prin contractare de nupţiĭ inceste saŭ prohibite, îşĭ va conserva averea cât va trăi; dar să nu crédă că are adevĕrată soţie saŭ adevĕraţi copiĭ, nicĭ că le póte ceva lăsa în viéţă prin donaţiune, saŭ murind prin testament saŭ codicil....«;

10) Cel ce are copiĭ legitimĭ nu póte lăsa prin testament saŭ prin donaţiune între viĭ copiilor născuţĭ din concubinat şi concubină maĭ mult de o uncie, iar concubineĭ singure maĭ mult de o jumĕtate de uncie. Dacă are ascendenţĭ, va lăsa ascendenţilor partea legitimă, iar restul îl póte lăsa copiilor naturalĭ şi concubineĭ. Dacă n'are nicĭ ascendenţĭ, nicĭ descendenţĭ legitimĭ, póte lăsa copiilor naturalĭ şi concubineĭ tótă averea. Dacă nu testézĕ, adică dacă móre intestat, şi n'are nicĭ descendenţĭ nicĭ soţie legitimă, copii naturalĭ şi concubina vor moşteni ab intestat duoĕ unciĭ ($^2/_{12}$ din succesiune), iar restul se va lua de ascendenţĭ saŭ de colateralĭ (Novella 89, capitolul 12).

Să traducem acum şi să explicăm textele din Instituţiunile luĭ Justinian.

Principium: »Heredes instituere permissum est tam liberos quam servos, et tam proprios quam alienos. Proprios autem olim quidem secundum plurium sententias, non aliter quam cum libertate recte instituere licebat. Hodie vero etiam sine libertate ex nostra constitutione heredes eas instituere permissum est. Quod non per innovationem induximus: sed quoniam aequius erat, et Atilicino placuisse Paulus suis libris, quos tam ad Massurium Sabinum quam ad Plautium scripsit, refert. Proprius autem servus etiam is intelligitur, in qua nudam proprietatem testator habet, alio usumfruc-

tum habente. Est tamen casus in quo nec cum libertate utiliter servus a domina heres instituitur, ut constitutione divorum Severi et Antonini cavetur, cujus verba hæc sunt: »*Servum adulterio maculatum, non jure testamento manumissum ante sententiam ab ea muliere videri, quæ rea fuerat ejusdem criminis postulata, rationis est. Quare sequitur, ut in eamdem a domina collata institutio nullius momenti habeatur.* Alienus servus intelligetur etiam is in quo usumfructum testator habet. — Este permis a institui ereḑĭ atât pe liberĭ cât şi pe servĭ, şi atât pe serviĭ sĕĭ propriĭ cât şi pe serviĭ altora; pe serviĭ sĕĭ propriĭ altă dată nu putea cine-va să'ĭ institue în mod valabil, după părerea celor maĭ mulţi, de cât dându-le, în acelaşĭ timp, în mod expres şi libertatea. Astăḑĭ însă, în virtutea constituţiuneĭ nóstre, este permis a'ĭ institui ereḑĭ fără a le da într'un mod expres libertatea. Ceea ce nu am innovat noĭ: ci fiind-că era echitabil şi era şi părerea luĭ Atilicinus, după cum ne-o spune Paul în Comentariile sale asupra luĭ Massuriŭ Sabinus şi asupra luĭ Plauţiŭ. Prin serv propriŭ se înţelege şi acela asupra căruia testorul are nuda proprietate şi altul usufructul. Este însă un cas în care nicĭ chiar cu dare expresă de libertate nu póte fi valabil instituit un serv erede de către stăpâna sa, după cum este prevĕḑut într'o constituţiune a Impĕraţilor Septim Sever şi Antonin Caracalla, a căreĭ termenĭ sunt următorĭĭ: *Este raţional ca servul pătat de adulter manumis prin testament de către stăpâna sa acusată de aceeaşĭ crimă înaintea sentinţeĭ să fie considerat ca nevalabil manumis. De unde urméză că instituţiunea făcută în persóna luĭ de către stăpâna sa să fie considerată asemenea ca nulă.* Prin serv străin se înţelege şi acela asupra căruia testatorul are dreptul de usufruct«.

Pot institui nu numaĭ pe un om liber, dar şi pe un serv. Pot institui nu numaĭ pe servul meŭ, dar şi pe servul altuia.

Pe servul sĕŭ propriŭ testatorul, în legislaţia clasică, după cum ne-o spune chiar Justinian, nu'l putea institui de cât însoţind instituţiunea cu un legat *per vindicationem* de libertate, ḑicênd de exemplu: *Stichus servus meus liber heresque esto*, saŭ *heres liberque esto*, saŭ *liber et heres esto*, saŭ *heres et liber esto*, saŭ *liber ac heres esto*, saŭ *heres ac liber esto.* Dacă ḑicea în duoĕ frase distincte, de exemplu: *Stichus servus meus liber esto, heres esto* saŭ *heres esto, liber esto*, făcea şi o instituţiune nulă şi un legat de libertate nul. In adevĕr, instituţiunea de erede fiind *începutul şi fundamentul întregului testament*, în casul d'ântêiŭ când a ḑis, *servus meus liber esto, heres esto*, legatul de libertate e considerat ca nescris, testamentul începênd de la *servus meus heres esto*, şi instituţiunea e nulă, căcĭ nu coprinde expresa dare a libertăţeĭ. In casul al duoilea, când a ḑis: *servus meus heres esto, liber esto*, instituţiunea de erede e nulă, căcĭ nu coprinde legatul de libertate, legatul de libertate e nul, căcĭ testamentul nu are instituţiune de erede. De aceea, testatorul trebuia în una şi aceeaşĭ frasă să unéscă printr'un copulativ şi legatul de libertate şi instituţiunea de erede. Acésta ne-o spune Gaius în Instituţiunile sale, Comentariul II, §§ 186 şi 187: »Sed noster servus, simul et liber et heres esse juberi debet, id est hoc modo: *Stichus servus meus liber heresque esto, vel heres liberque esto.* Nam si sine libertate heres institutus sit, etiam si postea manumissus fuerit a domino, heres esse non potest, quia institutio in persona ejus non constitit: ideoque, licet alienatus sit, non potest jussu domini cernere hereditatem. — Servul însă al nostru trebue în acelaşĭ timp şi prin aceeaşĭ frasă să'l instituim erede şi să 'ĭ dăm libertatea, de exemplu ast-fel: *Stiche, serv al meŭ, fiĭ liber şi erede,* saŭ *fiĭ erede şi liber.* Căcĭ dacă a fost instituit fără dare expresă de libertate, de şi în urmă va fi manumis de către stăpânul sĕŭ, nu póte fi erede, pentru că instituţiunea nu a prins consistenţă pe capul luĭ; şi de aceea iarăşĭ, chiar dacă în urmă va fi alienat de către stăpânul sĕŭ, nu póte face adiţiune de ereditate după ordinul nouluĭ sĕŭ stăpân«. Ca instituţiunea de erede să fie valabilă, trebue ca legatul de libertate să fie coprins chiar în testament. De aceea servul instituit erede fără legat de libertate póte în urmă să fie manumis, el nu va fi erede, póte în urmă să fie alienat, el nu investesce cu ereditatea pe noul sĕŭ stăpân. Justinian însă, adoptând opiniunea isolată ce ar fi

avut Atilicinus, căcĭ opiniunea luĭ nu e inserată în Pandecte, nicĭ relaţiunea luĭ Paul despre opiniunea luĭ Atilicinus, a decis printr'o constituţiune a sa, care formézĕ în Condică legea 5 *De necessariis servis heredibus instituendis, vel substituendis*, VI, 127, că cine vrea să ajungă la un scop trebue să vrea şi mijlócele pentru a ajunge la acel scop, şi că, prin urmare, instituţiunea de erede este valabilă şi fără darea expresă a liberţilor, care, când nu va fi dată expres, va fi subînţelésă.

Dacă însă servul nu póte fi liberat, el nu póte fi nicĭ instituit. Şi de aceea Justinian decide, conform uneĭ constituţiunnĭ a Impĕraţilor Septim Sever şi Antonin Caracalla, că instituţiunea făcută împreună cu libertatea pe capul unuĭ serv acusat împreună cu stăpâna sa de adulter este nulă, dacă în viéţa stăpâneĭ sale nu a intervenit o sentinţă achităţóre, pentru ca servul să pótă fi ca serv pus la tortură ca să mărturiséscă crima. Şi chiar dacă după mórtea testatriceĭ servul va fi achitat, totuşĭ manumisiunea şi instituţiunea rĕmân nule.

Ca să pot libera şi institui erede prin testament pe servul meŭ, trebue să am asupra luĭ *plenum dominium ex jure Quiritium*. Dacă îl am numaĭ *in bonis*, în legislaţia clasică nu'l pot institui erede nicĭ chiar dându'ĭ expres libertatea, căcĭ nu 'l pot face de cât Latin, ceea ce nu 'ĭ folosesce nimic la acquisiţiunea ereditĕţeĭ, căcĭ eredele trebue să fie cetăţén roman la mórtea testatoruluĭ. Nicĭ chiar legatul de libertate nu 'ĭ va folosi dacă este singur instituit erede, căcĭ atuncĭ testamentul e nul, neavênd instituţiune de erede. Dacă însă este instituit şi altul moştenitor, asemenea legatul este nul, căcĭ nu póte cine-va da libertatea per vindicationem de cât când este proprietar *ex jure Quiritium* asupra servuluĭ. Ca legatul de libertate să fie valabil, trebue să fie făcut *per damnationem* impus eredeluĭ (altuia de cât servul). Stăpânul chiar nu putea de cât în viéţă manumite pe servul pe care îl are *in bonis*. Prin testament direct nu 'l póte manumite, căcĭ manumisiunea directă nu se póte face de cât în forma legatuluĭ *per vindicationem* şi *legatul per vindicationem* nu se póte face de cât de *dominus ex jure Quiritium* (Gaius, C. II, § 196). Veḑĭ Ulpian, Regule, titlul I, § 16, şi titlul XXII, § 8.

De aceea, şi acel care are numaĭ nuda proprietate asupra unuĭ serv asupra căruia altul are numaĭ usufructul, nu 'l póte manumite, nicĭ institui erede; de 'l manumite, el devine *servus sine domino*, 'l stăpânesce usufructuarul cât ţine usufructul sĕŭ, şi la stingerea usufructuluĭ devine serv fără stăpân. Afară dacă prin testament manumisiunea a fost făcută sub condiţiune expresă, de exemplu: Stichus servus meus liber heresque esto si, saŭ cum usufructus finiatur (Ulpian, Regule, titlul I, § 10). Justinian subînţelege condiţiunea, declară darea libertăţeĭ şi instituţiunea valabilă, manţine dreptul de usufruct cât va ţine usufructul servul manumis şi instituit va servi şi va procura usufructuaruluĭ tot ce provine din operile luĭ, iar la stingerea usufructuluĭ servul va deveni liber şi heres necessarius al testatoruluĭ. Chiar *pendente usufructu*, servul în ceea ce privesce persóna sa, va fi tratat ca liber, nu va putea fi maltratat de usufructuar.

§ 1: »Servus autem a domino suo heres institutus, si quidem in eadem causa manserit, fit ex testamento liber heresque necessarius. Si vero a vivo testatore manumissus fuerit, suo arbitrio adire ereditatem potest: quia non fit necessarius, cum utrumque ex domini testamenti non consequitur. Quod si alienatus fuerit, jussu novi domini adire hereditatem debet, et ea ratione per eum dominus fit heres. Nam ipse alienatus neque liber neque heres esse potest, etiamsi cum libertate heres institutus fuerit; destitisse enim a libertatis datione videtur dominus, qui eum alienavit. Alienus quoque servus heres institutus, si in eodem causa duraverit, jussu ejus domini adire hereditatem debet. Si vero alienatus fuerit ab eo, aut vivo testatore, aut post mortem ejus antequam adeat, debet jussu novi domini adire. At si manumissus est vivo testatore, aut mortuo autequam adeat, suo arbitrio adire hereditatem potest. — Servul însă instituit erede de către stăpânul sĕŭ, dacă rĕmâne în aceeaşĭ stare, devine în virtutea testamentuluĭ liber şi erede necesar. Dacă însă a fost manumis în viéţă de către testator, póte să facă adiţiune de ereditate după voinţa sa; căcĭ el nu devine erede necesar, pentru că nu obţine şi libertatea şi ereditatea din testamentul stăpânuluĭ. Dacă însă va

fi alienat, el va face adițiune de ereditate după ordinul nouluĭ sĕŭ stăpân, și, prin urmare stăpânul sĕŭ cel nou va deveni erede prin el. Căcĭ el o-dată alienat nu maĭ póte fi nicĭ liber nicĭ erede, de și a fost instituit erede cu datiune expresă de libertate; în adevĕr, stăpânul care 'l-a alienat e considerat că 'ĭ-a revocat legatul de libertate. Asemenea și servul străin instituit erede, dacă rĕmâne în aceeași stare, trebue să facă adițiune de ereditate după ordinul stăpânuluĭ sĕŭ. Dacă însă este alienat de el saŭ în viéța testatoruluĭ, saŭ după mórtea luĭ înainte de a face adițiune de ereditate, trebue să facă adițiune de ereditate după ordinul nouluĭ sĕŭ stăpân. Dacă însă va fi manumis, trăind testatorul, saŭ după mórtea luĭ înainte de a face adițiune de ereditate, póte să facă adițiune de ereditate după voința sa«.

Servul instituit erede, cu darea expresă a libertățeĭ de stăpân, saŭ tacită chiar în legislația luĭ Justinian, dacă rĕmâne în aceeași stare în care era când testatorul 'și-a făcut testamentul, adică dacă el până la mórtea testatoruluĭ a rĕmas sub puterea luĭ dominicală, devine *heres necessarius*, adică erede *volens nolens*, n'are trebuință a face adițiune de ereditate, nicĭ nu 'ĭ e permis a repudia ereditatea. Dacă testatorul între confecțiunea testamentuluĭ și mórtea sa 'l-a manumis, atuncĭ el devine *heres extrancus*, și, prin urmare, numaĭ dacă vrea face adițiune de ereditate. In adevĕr, el nu devine *heres necessarius* de cât când și libertatea și ereditatea o capĕtă în virtutea testamentuluĭ și numaĭ în virtutea testamentuluĭ. Dacă între facerea testamentuluĭ și mórtea sa, testatorul 'l-a alienat luĭ Titius, cu care avea facțiune de testament, adică pe care putea să 'l instituе erede, atuncĭ el este considerat ca cum ar fi instituit un *servus alienus*, și servul va fi dator a face adițiune de ereditate după ordinul nouluĭ sĕŭ stăpân Titius, pentru care va câștiga ereditatea. In adevĕr, prin alienare legatul de libertate este revocat.

Quid dacă instituesc și daŭ libertatea servuluĭ meŭ sub o condițiune apusă și la instituțiune și la legatul de libertate, de exemplu dacă am ḍis: *Stichus servus meus heres liberque esto si navis ex Asia venerit*. Atuncĭ, dacă se împlinesce condițiunea fie înaintea morțeĭ, fie după mórtea testatoruluĭ, servul devine liber și *heres necessarius*. Dacă condițiunea cade, atuncĭ nu se face nimic, și legatul de libertate și instituțiunea cad, și servul trece sub puterea dominicală a eredeluĭ ab intestat, dacă nu este alt coerede instituit căcĭ atuncĭ trece sub puterea dominicală a acestuia.

Quid dacă 'l-a instituit pur și 'ĭ-a legat libertatea sub condițiune, de exemplu: *Stichus servus meus liber si navis ex Asia venerit heresque esto*. Și, în casul acesta, condițiunea este considerată ca apusă și la instituțiune. Dacă însă în urmă testatorul alienéză saŭ manumite pe Stichus, atuncĭ, în casul acesta, alienațiunea saŭ manumisiunea între viĭ revócă manumisiunea testamentară, și instituțiunea rĕmâne pură. Pe când în casul în care testatorul a apus condițiunea și legatuluĭ de libertate și instituțiuneĭ, alienațiunea luĭ Stichus saŭ manumisiunea luĭ între viĭ ce ar face între confecțiunea testamentuluĭ și mórtea sa, revócă manumisiunea testamentară, dar instituțiunea de erede rĕmâne condițională. Acésta ne o spune Julian în legea 38, §§ 2 și 3 D., *De heredibus instituendis*, Cartea XXVIII, titlul 5.

Quid dacă testatorul dă libertatea pur servuluĭ sĕŭ și 'l instituе sub condițiune, de exemplu dacă a ḍis: *Stichus servus meus heres esto si navis ex Asia venerit liberque esto*. In casul acesta, condițiunea ține în suspensiune și legatul de libertate și instituțiunea. Insă dacă se împlinesce condițiunea, Stichus devine liber și *heres necessarius*. Dacă însă condițiunea cade, Stichus devine liber dacă maĭ este și alt erede instituit; dacă Stichus era singur instituit, atuncĭ fiind-că fără instituție cade testamentul cu totul, Stichus nu va căpĕta nicĭ libertatea, ci va deveni proprietatea eredeluĭ ab intestat (Pomponius, legea 21, § 1, și Julian legea 22 D., *De heredibus instituendis*, XXVIII, 5).

Dacă testatorul este coproprietar al unuĭ serv și manumite și instituе erede pe servul comun, de exemplu ḍicênd: Stichus servus communis heres liberque esto, atuncĭ fiind-că el nu a putut să 'ĭ dea libertatea, fiind-că nu era proprietar complect, fiind-că,

pe de altă parte, e considerat că a voit să renunțe la proprietatea sa, jurisconsulții decideaŭ că el e considerat că a dăruit partea sa coproprietaruluĭ sĕŭ, căruia a înțeles să 'ĭ dea și ereditatea. Acésta ne-o spune Ulpian în Regulile sale, titlul XXII, § 10. In adevĕr, coproprietarul era considerat că devine, prin liberarea servuluĭ de către coproprietarul servuluĭ, proprietar complect prin *dreptul de accrescĕmênt, jure accrescendi*. Veḑĭ Justinian, Instituțiunĭ, Cartea II, titlul 7, § 4: »Erat olim et alius modus civilis acquisitionis **per jus accrescendi**, quod est tale. Si communem servum habens aliquis cum Titio, solus libertatem ei imposit vel vindicta vel testamento, eo casu pars ejus amittebatur, et socio adcrescebat. — Era o dată și un alt mod civil de acquisițiune *prin dreptul de accrescĕmênt*, care este cel următor: Dacă cine-va, fiind coproprietar cu Titius asupra unuĭ serv, 'ĭ da singur libertatea saŭ *vindicta* saŭ prin testament, în acest cas el își perdea partea sa, și acéstă parte accrescea coproprietaruluĭ sĕŭ ...«. Dacă însă manumisiunea era făcută privatim, era considerată ca nulă, și coproprietarul manumisor își conserva partea sa.

Dacă testatorul instituia pe servul commun sine libertate, acelaș lucru se întêmpla. Era considerat ca cum ar fi instituit pe coproprietarul sĕŭ. Acesta devenea proprietar al întreguluĭ serv (Ulpian, Regule, titlul XXII, § 10).

In legislația luĭ Justinian dacă un coproprietar manumite singur pe servul sĕŭ, el este considerat că a cumpĕrat partea coproprietaruluĭ și, prin urmare, libertatea va fi câștigată servuluĭ, iar coproprietarul *nemanumisor* își va primi valórea părțeĭ sale de la coproprietarul *manumisor*, valóre determinată de Justinian, prin constituțiunea făcută expres asupra acestuĭ punct, după profesia servuluĭ (Veḑĭ Justinian, Condică, legea 1, *De communi servo manumisso*, VII, 17).

Prin consecință, dacă un coproprietar *institue* pe servul comun *cum libertate*, servul devine liber și *heres necessarius*, și servul devenit erede va trebui să plătéscă coproprietaruluĭ testatoruluĭ partea sa din valórea ce are servul, conform tarifuluĭ luĭ Justinian, de care am vorbit maĭ sus. Dacă însă 'l institue *sine libertate*, atunci el e presumat numaĭ că a voit ca servul să aibă și libertatea și ereditatea, fiind permis coproprietaruluĭ a proba că intențiunea testatoruluĭ a fost să facă să 'ĭ parvină luĭ și partea sa de coproprietate în serv și ereditatea sa.

Dacă un testator institue moștenitor pe un serv al altuia, instituțiunea este valabilă dacă el are facțiune de testament pasivă cu stăpânul acestuĭ serv. In acest cas, dacă servul conservă starea sa din momentul confecțiuneĭ testamentuluĭ, el va face adițiune după ordinul stăpânuluĭ sĕŭ care va câștiga ast-fel printr'ênsul ereditatea. Dacă însă stăpânul servuluĭ în intervalul de la facerea testamentuluĭ până la mórtea testatoruluĭ va aliena pe servul sĕŭ, noul stăpân va fi în drept de a da ordin servuluĭ să facă adițiune și el va câștiga ereditatea. Tot așa se va întêmpla dacă stăpânul sĕŭ 'l va aliena înainte de a 'ĭ da ordin de a face adițiune, el e considerat că a renunțat la ereditate și că a transmis sciind or nesciind ereditatea împreună cu servul aceluia cuĭ 'ĭ-a transmis pe serv. Dacă stăpânul servuluĭ, saŭ înainte de mórtea testatoruluĭ, saŭ înainte de a 'ĭ da ordin de a face adițiune va manumite pe serv, atunci acesta va putea face adițiune dacă 'ĭ place, și va deveni erede extraneŭ al testatoruluĭ.

Dacă testatorul va deveni proprietar al servuluĭ alienus înainte de mórtea sa, atunci instituțiunea se găsesce a fi nulă, căcĭ, ca să fie valabilă, trebue ca servul să aibă pentru cine să câștige ereditatea. Și chiar dacă testatorul 'l va libera după ce a devenit proprietar, el nu va fi erede, căcĭ *erede necesar* nu póte fi, de óre-ce nu aparținea testatoruluĭ în momentul confecțiuneĭ testamentuluĭ, *erede extraneŭ* nu póte fi căcĭ el nu a fost instituit după ce a fost liberat, și testatorul, când 'l-a instituit, nu s'a gândit la el, ci la persóna stăpânuluĭ sĕŭ. Și nicĭ chiar în legislația luĭ Justinian, unde darea libertățiĭ este subînțelésă, nu póte fi erede necesar, căcĭ darea libertățeĭ nu se póte subînțelege de cât pentru acela care era proprietatea testatoruluĭ în momentul facereĭ testamentuluĭ. Asemenea în legislația clasică, dacă testatorul, instituind pe servul altuia, 'ĭ-a dat expres libertatea, măcar că în urmă servul a devenit proprietatea testatoruluĭ,

şi instituţiunea e nulă şi darea libertăţeĭ, căcĭ, cum ţice Florentin în legea 49, principium D., *De heredibus instituendis*, libertatea dată unuĭ serv străin este dată în mod ineficace: »*Si alienum servum liberum et heredem esse jussi, et is postea meus effectus est, neutrum valet, quia libertas alieno servo inutiliter data est*«.

Servul care aparţine la maĭ mulţĭ stăpânĭ póte fi instituit de cine-va care nu are nicĭ un drept asupra luĭ, cu condiţie ca să aibă facţiune de testament cu toţĭ stăpâniĭ servuluĭ, şi servul va câştiga ereditatea făcênd adiţiune după ordinul tutulor stăpânilor, în proporţiune pentru fie-care cu partea sa de coproprietate ; căcĭ servul aci servesce ca instrument de acquisiţiune, acquisiţiunea hereditǎţeĭ este unul din efectele puterei dominicale. Acésta o spune Justinian în Instituţiunile sale, paragraful 3 din titlul nostru 14 din Cartea II : »Servus plurium cum quibus testamenti factio est, ab extraneo institutus heres, unicuique dominorum, cujus jussu adierit, pro portione dominii adquirit hereditatem.—Servul maĭ multor stăpânĭ cu care cine-va are facţiune de testament póte fi instituit erede, şi câştigă pentru fie-care din stăpâniĭ carĭ 'ĭ dă ordin să accepte ereditatea în proporţiune cu partea sa de coproprietate«. Dacă n'are facţiune de testament testatorul de cât cu unul, atuncĭ câştigă ereditatea numaĭ pentru acesta. Dacă dintre stăpânĭ cu care testatorul are facţiune de testament, unul nu dă ordin de adiţiune, atuncĭ acesta nu comptéză, şi partea sa accresce proporţional la fie-care din coproprietariĭ carĭ daŭ ordin de adiţiune.

§ 2: »Servus autem alienus post domini mortem recte heres instituitur, quia et cum hereditariis servis est testamenti factio: nondum enim adita hereditas personæ vicem sustinet, non heredis, sed defuncti: cum etiam ejus qui in utero est servus recte instituitur.—Servul străin póte fi instituit erede şi după mórtea stăpânuluĭ sĕŭ, căcĭ este *factio testamenti* şi cu serviĭ ereditarĭ; în adevĕr, ereditatea acésta, adică neacceptată încă, represintă persóna nu a eredeluĭ viitor, ci a defunctuluĭ, de óre-ce şi servul celuĭ ce se află numaĭ conceput póte fi instituit erede«.

Când o persónă móre, ereditatea sa se numesce jacentă între momentul morţeĭ decujusuluĭ şi adiţiunea ereditǎţeĭ. In acest interval ea n'are stăpân. Prin urmare, riguros vorbind, ea nu póte câştiga. S'a admis însă că ea póte câştiga prin serviĭ ereditǎţeĭ, prin serviĭ carĭ fac parte din acéstă ereditate jacentă. Ce s'ar face, în adevĕr, cu obiectele a căror posesiune aparţinea defunctuluĭ, dacă ar fi adevĕrat că nimenea în interval nu continuă de a le posede, cel d'ântêiŭ venit ar putea să le usucape posesiunea. Ce s'ar face cu peculiile administrate de servĭ care le-aŭ fost încredinţate de defunct; ele ar rĕmânea în stagnaţiune. De aceea, s'a decis că acéstă ereditate, *utilitatis causa*, este o persónă juridică. Dar pe cine represintă ea, pe persóna eredeluĭ viitor saŭ pe defunct ? Natural ar fi fost să se ţică că ea represintă persóna eredeluĭ viitor. *Utilitatis causa* însă, s'a decis că ea represintă persóna defunctuluĭ. Şi Instituţiunile luĭ Justinian, la finele paragrafuluĭ nostru 2, ne dă o aplicaţiune a acesteĭ utilităţĭ. Iacă un copil în pântece încă, d'abia conceput, el este pentru mine un *postumus alienus*, presupuind că la nascere dacă aşĭ trăi n'ar cădea sub puterea mea paternă. Nu 'l pot institui erede. Dacă însăpresupunem că acest copil conceput este faţă cu Titius *postumus suus*, căcĭ la nascerea luĭ, trăind Titius, ar cădea sub puterea luĭ paternă, şi dacă presupunem că Titius a murit înaintea mea şi că în ereditatea luĭ, la care este chemat *postumus suus* al luĭ se afla un serv, acest serv al ereditǎţeĭ jacente îl pot institui erede, căcĭ el represintă pe Titius cu care am facţiune de testament, iar nu pe postum, care pentru mine e un *postumus alienus*, pe când nu 'l-aşĭ putea institui dacă ereditatea jacentă ar represinta pe eredele viitor, pe *postumus*.

Un testator póte institui unul saŭ maĭ mulţĭ moştenitorĭ. Când institue maĭ mulţĭ, şi 'ĭ institue fără designaţiune de părţĭ, ia fie-care câte o parte virilă, dacă vin toţĭ la moştenire; dacă nu, cel ce nu vine nu comptéză şi se împarte moştenirea în părţĭ virile numaĭ între ceĭ ce vin, partea fie-căruia ast-fel cresce saŭ maĭ bine nu descresce, căcĭ de óre-ce testatorul nu a fixat partea fie-căruia, fie-care are vocaţiune la întréga moştenire. Acésta se întêmplă aşa în dreptul vechiŭ înainte de legile caducare. Sub le-

gile caducare este alt sistem, pe care 'l-am explicat cu ocasiunea materiei legatelor, la carî trămit.

Când testatorul a fixat fie-căruî erede partea sa, atuncî fie-care vine pentru partea oferită luî de testator. Şi dacă unul din eî nu vine, atuncî partea luî în adevĕr accresce la fie-care din ceî ce vin în proporţia dintre părţile aferente celor ce vin. Acésta iar după vechiul drept, înainte de legile caducare sub carî se întêmplă altmintrelea.

In privinţa asignaţiuneî părţilor, Romanîî aveaŭ obiceiul de a da denumirî speciale la părţile din moştenire. Eî consideraŭ ereditatea ca o unime, pe care o numeaŭ *as*, expresiune dorică care însemnéză una, ca şi aticul εἷς. Prin urmare, a institui pe cine-va pentru întréga ereditate, era a 'l institui *ex asse*. Ereditatea o consideraŭ împărţită în duoĕ-spre-ḑece părţî, numite uncie, *unciæ*, fie-care duoĕ-spre-ḑecime era dar o *uncie*. Când dar testatorul voia să institue pe cine-va pentru a duoĕ-spre-ḑecea parte din ereditate, el ḑicea: *heres esto ex uncia*. Duoĕ uncîî saŭ o şesime o numeaŭ *sextans*, de la *sex*, şése. Treî uncîî le numeaŭ *quadrans*, de la *quatuor*, căcî treî uncîî sunt egale cu o pătrime din ereditate. Patru uncîî le numeaŭ *triens*, de la *ter*, căcî patru uncîî echivală cu o treime din ereditate. Cincî uncîî le numeaŭ *quincunx*, contracţiune a luî *quinque unciæ*. Şése uncîî le numeaŭ *semis*, care înseméză jumĕtate. De aci şi în limba francesă *semi* saŭ *demi*, expresiunî analoge; în loc de demi-lună se ḑice *semi-lună*. Şépte uncîî le numeaŭ *septunx*, contracţiune a luî *septem unciæ*. Opt uncîî le numeaŭ *bes* contracţiă a luî *bes triens*, de duoĕ orî un trient. Nouĕ uncîî le numeaŭ *dodrans*, contracţiă a luî *de quadrans*, adică din un as scóte un quadrant, *de asse quadrans*; căcî, în adevĕr nouĕ uncîî echivaléză cu treî quarturî, adică cu unimea maî puţin un quart. Ḑece uncîî le numeaŭ *dextans*, contracţiă a luî *de asse sextans*, saŭ prin elypsă a luî *de sextans;* în adevĕr scóte din unime duoĕ uncîî saŭ o şesime, un *sextans*, şi veî avea ḑece uncîî. Un-spre-ḑece uncîî le numeaŭ *deunx*, contracţiă a luî *de asse uncia*, saŭ prin elipse *de uncia;* în adevĕr, un-spre-ḑece uncîî sunt egale cu unimea, minus o uncie. Póte cine-va împărţi ereditatea şi în maî multe părţî prin testamentul sĕŭ, de exemplu în duoĕ-ḑecî şi patru de părţî, şi atuncî ereditatea se numea *dupondius*, căcî este împărţită în un numĕr dublu de părţî, ca cum ar fi de duoĕ orî atât de grea, ca cum ar avea un înduoit *pond*. Dacă cine-va nu a sleit prin instituţiunî tóte părţile din ereditate, de exemplu: iacă un testator care a ḑis: Primus heres esto ex triente, Secundus heres esto ex sextante. O treime şi o şesime fac d'abia jumĕtate din ereditate. In asemenea cas, dacă testatorul e militar, fiind-că el póte muri *partim testatus*, *partim intestatus*, jumĕtatea nedispusă se cuvine ereḑilor ab intestat. Dacă testatorul este paganus, fiind-că *nemo paganus partim testatus partim intestatus decedere potest*, partea nedispusă se va distribui tot luî Primus şi luî Secundus în proporţia ce există între părţile distribuite lor. In specie, fiind-că o treime e înduoitul uneî şesimî, Primus va lua duoĕ treimî din moştenire, iar Secundus duoĕ şesimî saŭ o treime. Dacă testatorul a instituit pe unîî din moştenitorîî cu părţî, iar pe alţîî fără părţî, atuncî ceî fără părţî vor lua restul moştenireî peste părţile fixate. De exemplu, dacă testatorul a ḑis: Primus heres esto ex triente, Secundus ex quadrante, Tertius heres esto, Primus va lua o treime saŭ patru uncîî Secundus o pătrime saŭ treî uncîî, şi Tertius restul, adică cincî uncîî. Tot asemenea se va întêmpla dacă testatorul a distribuit la câţî-va ereḑî maî mult de duoĕ-spre-ḑece uncîî şi pe ceîalţî 'î-a instituit fără de părţî, atuncî vom considera ereditatea împărţită în ḑuoĕ-ḑecî şi patru de uncîî. Ceî fără părţî vor lua restul din duoĕ-ḑecî şi patru de uncîî. De exemplu, testatorul a ḑis: Primus heres esto *ex septunce*, Secundus heres esto *ex deunce*, *Tertius heres esto.*—Primus va lua $^{7}/_{24}$ din ereditate, Secundus $^{11}/_{24}$, iar Tertius $^{6}/_{24}$. Tóte acestea sunt anume expuse în paragrafele 4, 5, 6, 7 şi 8 din titlul nostru 14 *De heredibus instituendis* în Instituţiunile luî Justinian.

§ 4: „Et unum hominem, et plures in infinitum, quot quis velit heredes facere licet. — Póte cine-va institui şi unul şi maî mulţî ereḑî, or câţî o vrea până la infinit«.

§ 5: Hereditas plerumque dividitur in duodecim uncias, quæ assis appellatione continentur. Habent autem et hæc partes propria nomina ab uncia usque ad assem, ut puta hæc: uncia, sextans, quadrans, triens, quincunx, semis, septunx, bes, dodrans, dextans, deunx, as. Non autem utique duodecim uncias esse oportet; nam tot unciæ assem efficiunt, quot testator voluerit, et si unum tantum quis ex semisse, verbi gratia, heredem scripserit, totus as in semisse erit: neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest, nisi sit miles, cujus sola voluntas in testando spectatur. Et e contrario potest quis in quantascumque voluerit plurimas uncias suam hereditatem dividere.—Hereditatea adesea-orĭ se divide în duoĕ-spre-ḑece *unciĭ*, care se coprind în numirea de *as*. Aceste părţĭ aŭ şi ele numele lor până la as, de exemplu acestea: o uncie, un sextans, un quadrans, un triens, un quincunx, o semisse, un septunx, un bes, un dodrans, un dextans, un deunx, un as. Nu trebue însă ca neapărat să fie în tot-d'a-una duoĕ-spre-ḑece unciĭ, căcĭ testatorul póte împărţi asul ereditar în câte unciĭ vrea, şi dacă cine-va va institui, de exemplu, pe un singur moştenitor numaĭ pentru o *semis*, se va considera asul întreg coprins în *semis*: căcĭ nu póte un testator să móră parte testat parte intestat de cât dacă e militar, a căruia simplă voinţă se ia în consideraţie când testéză. Şi vice-versa, póte cine-va să împartă ereditatea în cât de multe unciĭ vrea«.

§ 6: »Si plures instituantur, ita demum partium distributio necessaria est, si nolit testator eos ex æquis partibus heredes esse: satis enim constat, nullis partibus nominatis, ex æquis partibus eos heredes esse. Partibus autem in quorumdam personis expressis, si quis alius sine parte nominatus erit, si quidem aliqua pars assi deerit, ex ea parte heres flet; et si plures sine parte scripti sunt, omnes in eamdem partem concurrent. Si vero totus as completus sit, in dimidiam partem vocantur, et ille vel illi omnes in alteram dimidiam. Nec interest primus, an medius, an novissimus sine parte heres scriptus sit; ea enim pars data intelligitur, quæ vacat.—Dacă se institue maĭ mulţĭ moştenitorĭ, numaĭ atuncĭ este necesară distribuţiunea de părţĭ, dacă testatorul nu vrea ca să fie moştenitorĭ pentru părţĭ egale; căcĭ este îndestul de constant că, în lipsă de atribuţiune de părţĭ, moştenitoriĭ vin toţĭ pentru părţĭ egale. Când însă, testatorul distribue la uniĭ instituiţĭ părţĭ, atuncĭ cel ce este instituit fără parte, dacă maĭ lipsesce ceva până la *as*, va lua ceea ce maĭ lipsesce până la as; şi dacă sunt maĭ mulţĭ instituiţĭ fără părţĭ, toţĭ iaŭ împreună restul până la as, şi 'l împart în părţĭ egale. Dacă însă prin părţile distribuite s'a sleit tot asul, ceĭ instituiţĭ cu părţĭ determinate sunt consideraţĭ instituiţĭ toţĭ numaĭ pentru jumĕtate din moştenire (şi moştenirea e considerată împărţită în duoĕ-ḑecĭ şi patru de unciĭ), şi, prin urmare, cel saŭ ceĭ instituiţĭ fără părţĭ iaŭ toţĭ împreună cea-altă jumĕtate din moştenire, şi o împart între dênşiĭ în părţĭ egale. Şi puţin importă că a fost instituit fără parte cel d'ântêiŭ, saŭ cel de la mijloc saŭ cel după urmă, căcĭ acea parte se consideră că 'ĭ este dată, care rĕmâne«.

§ 7: »Videamus, si pars aliqua vacet, nec tamen quisquam sine parte sit heres institutus, quid juris est, veluti si tres ex quartis partibus heredes scripti sunt? Et constat vacantem partem singulis tacite pro hereditaria parte accedere, et perinde haberi ac si ex tertiis partibus heredes scripti essent; et ex diverso, si plures in portionibus sint, tacite singulis decrescere, ut, si verbi gratia quatuor ex tertiis partibus heredes scripti sint, perinde habeantur ac si unus quisque ex quarta parte scriptus fuisset. — Să vedem dacă vre o parte prisosesce, şi cu tóte acestea toţĭ sunt instituiţĭ cu părţĭ determinate, ce se întêmplă, de exemplu, dacă treĭ inşĭ sunt instituiţĭ moştenitorĭ, fie-care pentru o pătrime din ereditate? Este constant că partea ce prisosesce este considerată că accresce în mod tacit la fie-care din instituiţĭ în proporţie cu partea pentru care este instituit, şi că, prin urmare, e ca cum fie-care ar fi fost instituit pentru o treime. Şi vice-versa, dacă sunt instituiţĭ maĭ mulţĭ de cât sunt părţĭ distribuite în întréga ereditate, partea fie-căruia descresce în mod tacit, precum dacă, de exemplu, patru inşĭ aŭ fost instituiţĭ fie-care pentru o treime din ereditate, în casul acesta fie-care e considerat ca cum ar fi fost instituit pentru o pătrime din ereditate.

§ 8: »Et si plures unciæ quam duodecim distributæ sint, is qui sine parte institutus est, quod dupondio deest habebit; idemque erit, si dupondius expletus sit. Quæ omnes partes ad assem postea revocantur, quamvis sint plurium unciarum.— Dacă s'aŭ distribuit maĭ mult de duoĕ-spre-ḑece unciĭ, cel ce este instituit fără parte ia ceea ce maĭ prisosesce până la dupondiŭ (adică până la duoĕ-ḑecĭ şi patru de unciĭ). Şi tot aşa va fi dacă dupomdiul se va slei (adică se va considera ereditatea împărţită în treĭ-ḑecĭ şi şése unciĭ şi cel fără parte va lua $^{12}/_{36}$ din ereditate). Tóte părţile apoĭ se vor reduce la as, de şi vor fi maĭ numeróse de cât duoĕ-spre-ḑece unciĭ«.

Acest paragraf are trebuinţă de óre-care explicaţiunĭ. Testatorul a ḑis: Primus, fiĭ erede pentru un semis; Secundus, pentru un semis; Tertius fiĭ erede. Primus va lua $^1/_2$ din $^1/_2$, adică $^1/_4$, Secundus $^1/_2$ din $^1/_2$, adică $^1/_4$, şi Tertius $^1/_2$ din ereditate. Testatorul a ḑis: Primus, fiĭ erede pentru un dodrans; Secundus, fiĭ erede pentru un dodrans; Tertius pentru un semis; Quartus fiĭ erede. Primus va lua $^9/_{36}$ saŭ $^3/_{12}$; Secundus $^9/_{36}$ saŭ $^3/_{12}$; Tertius $^6/_{24}$ saŭ $^2/_{12}$; Quartus $^{12}/_{36}$ saŭ $^4/_{12}$.

O instituţiune de erede póte să fie făcută pur: *Primus heres esto.* O instituţiune de erede póte să fie făcută sub condiţiune suspensivă: *Primus heres esto si navis ex Asia venerit.* In casul acesta, dacă nu se întórce corabia din Asia, instituţiunea e considerată ca cum nu s'ar fi făcut, şi, prin urmare, moştenirea ab intestat e considerată deschisă la mórtea testatoruluĭ. Neîndeplinirea dar a condiţiuneĭ are efect retroactiv la momentul morţeĭ testatoruluĭ. Dacă însă condiţiunea se îndeplinesce, instituţia devine eficace, dar nu cu efect retroactiv, instituţia e considerată ca cum ar fi fost făcută pur în momentul îndeplinireĭ condiţiuneĭ. De aceea şi servul instituit sub condiţiune câştigă ereditatea pentru acela sub a cuĭ putere dominicală se află în momentul împlinireĭ condiţiuneĭ, iar nu în momentul morţeĭ testatoruluĭ. Şi tot aşa se întêmplă şi în casul unuĭ legat condiţional. Servul legatar sub condiţiune câştigă legatul pentru acela sub a cuĭ putere dominicală se află în momentul împlinireĭ condiţiuneĭ. Pentru legatul condiţional, acésta o spune expres Ulpian în legea 14, § 3 D. *Quando dies legat.* (XXXVI, 2). Dar acésta e tot aşa de exact şi pentru instituţiunea făcută sub condiţiune. Tot pentru acelaş cuvênt, dacă eredele saŭ legatarul condiţional móre înaintea împlinireĭ condiţiuneĭ, el nu transmite nimic eredeluĭ sĕŭ. Pe când, din contra, în contracte, condiţiunea odată împlinită, are efect retractiv la momentul încheiereĭ contractuluĭ. De aceea, servul care a stipulat sub condiţiune, câştigă creanţa pentru stăpânul sub a cuĭ putere se află în momentul stipulaţiuneĭ. De aceea, creditorul condiţional dintr'o stipulaţiune, dacă móre înainte de împlinirea condiţiuneĭ, transmite creanţa sa, *spes debitum iri* eredeluĭ sĕŭ (Instituţiunile luĭ Justinian, Cartea III, titlul 15, § 4). Intransmisibilitatea dreptuluĭ eredeluĭ saŭ al legataruluĭ condiţional mort înainte de împlinirea condiţiuneĭ la ereḑiĭ sĕĭ se explică prin acésta că testatorul a voit să gratifice anume pe instituit saŭ pe legatar; nu s'a gândit, póte nicĭ nu a cunoscut pe ereḑiĭ luĭ; de aceea, trebue cel puţin un minut liberalitatea să se pótă fixa pe capul beneficiaruluĭ ca să trécă apoĭ la ereḑiĭ sĕĭ. Pe când contractele oneróse nu se fac *intuitu personæ*, ci în vederea interesuluĭ material; consideraţia persóneĭ, în regulă generală, nu jócă maĭ nicĭ un rol în contractele oneróse: excepţiă este pentru contractul de societate şi alte câte-va contracte.

O instituţiune făcută cu termen cert, *ex die certo*, de exemplu *Titius heres esto ex calendis Januariis anni tertii post mortem meam* este valabilă, însă termenul este şters, pentru că nu se póte cine-va să aibă până la un timp un erede testamentar şi de aci înainte un erede ab intestat, şi fiind-că e probabil că testatorul a preferat să móră testat de cât intestat, şi nu póte muri testat de cât ştergêndu-se termenul de la instituţiune, de aceea *dies ex quo* e considerat ca nescris. Dacă un legat condiţional nu produce nicĭ un efect *pendente conditione* sub punctul de vedere activ, adică în privinţa legataruluĭ, dacă condiţiunea împlinindu-se se împlinesce fără efect retroactiv în privinţa legataruluĭ, însă în sens invers, sub punctul de vedere pasiv al obligaţiuneĭ eredeluĭ însărcinat cu legatul condiţional, legatul condiţional produce efecte chiar *pendente conditione.*

Aşa, 1) Dacă eredele móre *pendente conditione*, el transmite obligaţia sa eredeluĭ sĕŭ. Paul, legea 65 D. *De cond. et demonstr.* o spune categoric: *Legato sub conditione relicto, si heres, a quo sub conditione legatum est, pendente conditione moriatur, heredem suum obligatum relinquit.* — Un legat fiind lăsat sub condiţiune, dacă eredele în sarcina căruia s'a pus legatul condiţional móre în timpul pendenţeĭ condiţiuneĭ, el lasă obligat pe eredele sĕŭ;

2) Datoria condiţională resultând din un legat condiţional póte fi garantată chiar în timpul pendenţeĭ condiţiuneĭ de un fidejusor saŭ de o ipotecă, care ia rang imediat în momentul constituireĭ *pendente conditione*. Acésta resultă din legea 13, § 8 D., De *acceptilatione*, Cartea XLVI, titlul 4, pentru fidejusiune, şi din legea 9, § 2, D., *Qui potiores in pignore*, Cartea XX, titlul 4, pentru pignŭ, cum o demonstră în mod clar Bufnoir, *op. cit.*, pag. 339 – 341. Vernet însă (*Textes choisis sur la théorie des obligations*, p. 130 şi următórele) susţine că fidejusiunea şi ipoteca în specie sunt nule. Dar argumentele ilustruluĭ meŭ profesor şi amic sunt evident netemeinice.

O instituţiune făcută *ex die incerto* este valabilă, dar e considerată ca condiţională. Instituţiunea, de exemplu, *Titius heres esto quum Mevius morietur* este valabilă şi considerată ca condiţională, e asimilată cu instituţiunea *Titius heres esto* şi *Mevio superstes fuerit*, şi de aceea dacă Titius nu trăesce până după mórtea luĭ Mevius, dacă el móre înaintea luĭ Mevius, el nu transmite ereditatea ereḑilor sĕĭ. Papinian, în adevĕr, ḑice: »*Dies incertus conditionem in testamento facit* (legea 75 D., *De conditionibus et demonstrationibus*, XXXV, 1)«. Şi e evident că acéstă disposiţiune generală, cu tótă opiniunea unora carĭ o restrînge la legate, se aplică la tóte disposiţiunile testamentare şi la legate şi la instituţiunĭ de erede. Pe când, din contră, legea 34 D., *De heredibus instituendis*, XXVIII, 5, spune din contră că *dies ex quo* şi *dies ad quem* apuse la o instituţiune sunt considerate ca nescrise: »*Hereditas ex die, vel ad diem non recte datur, sed vitio temporis sublato, manet institutio*«. Care e causa acesteĭ deosebirĭ? Când instituţia e făcută cu începere de la un termen fix, scim d'inainte că dacă ne-am ţine strict la termen, nu putem deschide moştenirea testamentară, şi trebue să deschidem de o cam dată moştenirea ab intestat, ceea ce e contrariŭ reguleĭ: *semel heres semper heres*. Din contră, când instituţia este cu termen incert, nu scim când se va împlini: se póte împlini peste o oră, peste o ḑi; de aceea nu suntem siliţĭ ca să deschidem moştenirea ab intestat, ci aşteptăm, póte s'o împlini termenul cât maĭ curênd, şi de aceea nu se violéză regula *semel heres semper heres*, căcĭ putem interpreta voinţa testatoruluĭ în sensul că el a înţeles să suspende deferirea eredităţeĭ testamentare până la împlinirea termenuluĭ. Acésta este interpretarea ce o dă Demangeat şi Bufnoir, *Théorie de la condition en droit romain*, pagina 12. Accarias, din contră, declară că el nu póte explica asimilarea luĭ *dies ex quo incertus cu condiţiunea* în materie de disposiţiĭ testamentare (Veḑĭ Accarias, op. cit., a 4ª ediţiune, Tomul I, pagina 862, nota 2). Eŭ cred că explicaţiunea luĭ Demangeat şi Bufnoir este satisfăcĕtóre, şi că nedomirirea şi critica luĭ Accarias este o simplă originalitate, vrea să fie maĭ cu moţ de cât ilustrul Demangeat, pe care dacă nu 'l mistue şi 'l înţépă când direct, când indirect, este că nu 'l póte ajunge.

Instituţia făcută cu *dies ad quem*, de exemplu, *Titius heres esto usque ad annum quintum post mortem meam*, este asemenea valabilă, dar *dies ad quem* este şters, considerat ca nescris, ca să nu se violeze regula: *Semel heres semper heres*.

Instituţiunea făcută sub condiţiune negativă depinḑênd de voinţa instituituluĭ, de exemplu, *Titius heres sit si in Capitolium non ascenderit*, dacă ar fi fost interpretată în mod strict ar fi fost nulă. Căcĭ Titius putênd să se urce până în ultimul moment al vieţeĭ sale în Capitoliŭ, ar fi trebuit să aşteptăm mórtea sa, ca să fim sigurĭ că nu a contravenit condiţiuneĭ, adică că a împlinit'o pentru ca să fie erede, pentru ca să facă adiţiune de ereditate, aşa în cât instituţiunea ar fi ineficace, căcĭ eredele cât ar trăi nu ar putea face adiţiune, şi ar trebui să facă după mórtea sa adiţiune eredele sĕŭ, ceea ce nu se póte la Romanĭ; căcĭ eredele extern nu póte transmite la Romanĭ de cât o eredi-

tate acceptată. De aceea, jurisconsulții cu geniul lor practic aŭ inventat un mijloc pentru a o face eficace. Acest mijloc 'l-a găsit Quintus Mucius Scevola, care a declarat instituția executabilă imediat, adică la mórtea testatoruluĭ instituitul în drept a face adițiune imediat de ereditate cu obligațiunea de a promite, dând și un fidejusor, că dacă va contraveni condițiuneĭ, în specie de se va sui în Capitoliŭ, va restitui ereditatea substituituluĭ dacă este substituit, eredeluĭ legitim, dacă este singur instituit, adică cu obligațiunea de a da *cauțiunea muciană*, așa numită de la inventatorul eĭ. In adevĕr, *cavere*, la Romanĭ, însemnéză a promite, *cautio*, promisiă, în regulă generală din partea debitoruluĭ singur, câte o-dată împreună cu un fidejusor, atuncĭ *cautio* pórtă numele specific de *satisdatio*. Aicĭ *cautio muciana* este o adevĕrată *satisdatio* (Ulpian, legea 7 principium et § 1 D., *De conditionibus et demonstrationibus*, XXXV, 1).

Când condițiunea apusă la instituțiune constă în îndeplinirea unuĭ fapt din partea instituituluĭ care nu se póte executa de cât cu concursul unuĭ terțiŭ, de exemplu: *Titius heres esto, si Gaio decem dederit*, dacă eredele e gata a da, dar Gaius refusă, refusul terțiuluĭ a participa la executarea condițiuneĭ face ca condițiunea să fie considerată ca îndeplinită. Dacă însă Titius móre înainte ca instituitul să 'ĭ ofere suma, condițiunea e considerată ca căḑută și instituțiunea devine ineficace. Compară legea 3 D., *De cond. instit.*, XXVIII, 7, cu legea 101, principium, D., *De conditionibus et demonstrationibus*, XXXV, 1.

Instituțiunea făcută sub condițiunea perplexă, adică contradictorie, e nulă: *Titius heres esto, si Seius heres erit; Seius heres esto, si Titius heres erit.* Ceea ce nu însemnéză. Dacă Seius va fi erede, să fie și Titius; dacă Titius va fi erede, să fie și Seius. Acésta se póte. Acésta nu e contradictoriŭ. Ci însemnéză: dacă Seius va fi singur moștenitor, să fie Titius singur moștenitor. Dacă Titius va fi singur moștenitor, să fie Seius singur moștenitor. Ceea ce nu se póte. Or unul, or altul, numaĭ unul din duoĭ póte fi singur moștenitor (legea 16 D., *De condit. instit.*, XXVIII, 7).

Instituțiunea, sub o condițiune provocătóre a uneĭ alte instituțiunĭ, este asemenea nulă, căcĭ liberalitatea trebue să provină din pură afecție, iar nu din calcul și interes. Așa e nulă instituțiunea: *Titius heres esto si me instituerit* (legea 70 princ. D., *De heredibus instituendis*, XXVIII, 5).

Asemenea e nulă instituțiunea sub o condițiune care depinde numaĭ de voința unuĭ terțiŭ. Căcĭ atuncĭ liberalitatea nu provine din averea și pura voință a făcătoruluĭ eĭ, ci din voința unuĭ terțiŭ, ceea ce nu se póte; căcĭ testamentul e opera generositățeĭ testatoruluĭ, iar nu și a capriciuluĭ unuĭ terțiŭ. Așa este nulă instituțiunea: *Titius heres esto si Mevius voluerit* (legea 32 princ. și legea 68 D., *De hered. instituendis*).

Cât pentru condițiile imposibile, ilicite și imorale, apuse la o instituțiune de erede ca și la un legat, ele, după opiniunea Sabinianilor, care a prevalut, sunt considerate ca nescrise. Acéstă materie voiŭ tratat'o pe larg în materia legatelor, la care trămit.

TITLUL XVII

Despre modurile de infirmare a testamentelor

Principium: „Testamentul făcut conform dreptuluĭ civil este valabil întru atât întru cât el nu este rupt saŭ devenit *irritum*".

Un testament făcut după tóte regulile dreptuluĭ civil este un testament *justum*, conform dreptuluĭ, valabil. Un testament care nu a fost făcut după regulele dreptuluĭ civil este un testament *injustum*, nul, fără existență legală. Ast-fel este testamentul în care nu s'aŭ observat formele extrinsece prevĕḑute de dreptul civil roman, de exemplu un testament în care nu a fost mancipațiune. Asemenea este testamentul în care de și s'aŭ observat formele extrinsece, nu s'a observat cele intrinsece, de exemplu în care instituțiunea de erede nu este făcută în termenii sacramentalĭ prevĕḑuțĭ de dreptul civil.

Asemenea este testamentul în care de şi s'aŭ observat tóte formele extrinsece şi intrinsece, dar al căruia testator nu era capabil de a testa, de exemplu era peregrin or Latin coloniar în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, saŭ care n'avea facţiunea de testament cu eredele instituit, de exemplu în care s'a instituit un peregrin, şi cele-alte. Un testament care a fost *justum, ab initio,* la originea luĭ, póte însă pierde tăria luĭ printr'un eveniment posterior confecţiuneĭ sale. Aceste evenimente fac ca testamentul când să fie *ruptum,* când să fie *irritum,* când *desertum* saŭ *destitutum.* In aceste casurĭ, el încetézá de a maĭ fi valabil după dreptul civil, ţic după dreptul civil, căcĭ dreptul pretorian acordă câte o-dată *bonorum* posesiunea moştenitoruluĭ instituit într'un testament *ruptum* saŭ *irritum.* După dreptul însă civil eredele nu va putea face adiţiune a ereditățeĭ în asemenea casurĭ.

§ 1: »Testamentul se rupe, când, cu tóte că testatorul rămâne în aceeaşĭ stare, efectul juridic al testamentuluĭ sĕŭ este cu tóte acestea viţiat.

Căcĭ, dacă testatorul, după ce 'şĭ-a făcut testamentul, adoptézá pe cine-va drept fiŭ prin rescript imperial, dacă este o persónă *sui juris,* saŭ înaintea pretoruluĭ, conform constituţiuneĭ nóstre, dacă este o persónă de sub putere paternă, testamentul sĕŭ se rupe prin quasi-agnaţiune de *heres suus*«.

Un testament valabil făcut *ab initio* se rupe prin agnaţiune saŭ quasi-agnaţiune de *heres suus.*

Este agnaţiune de *heres suus* atuncĭ când un descendent al testatoruluĭ conceput numaĭ în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ se nasce în realitate după confecţiunea testamentuluĭ saŭ chiar după mórtea testatoruluĭ, şi prin nascere cade saŭ ar fi căḑut sub puterea imediată a testatoruluĭ. Dacă se nasce după mórtea testatoruluĭ, el se numesce *postumus suus,* şi tradiţiunea a permis instituirea saŭ exheredarea luĭ prin anticipaţie pentru a preveni ruptura testamentuluĭ. Formula de instituţiune saŭ de exheredaţiune era: *Quicumque mihi filius genitus erit, heres esto,* saŭ *exheres esto,* adică: *Orĭ-cine mi se va nasce fiŭ, să fie moştenitorul meŭ,* saŭ *să fie desmoştenit.* Gaius, în §§ 130, 131 şi 132, vorbea de dênşiĭ. Aceste paragrafe sunt ilisibile în palimsest, dar aŭ fost restabilite de interpreţiĭ germanĭ aĭ dreptuluĭ roman după § 1 al titluluĭ nostru din Instituţiunile luĭ Justinian, şi e fórte probabil că restabilirea este exactă, căcĭ cele coprinse în acest paragraf sunt nu numaĭ scrise într'o limbă latină şi într'un stil demne de Gaius, dar cadrézá întocmaĭ cu ceea ce scim despre *postumi sui* din Fragmentele luĭ Ulpian şi a altor jurisconsulţĭ. Iacă ce ţice Gaius în aceste paragrafe restabilite: »Şi copiĭ postumĭ trebue să fie instituiţĭ ereḑĭ saŭ exheredaţĭ. Şi în privinţa acésta este similă condiţiunea tutulor, că adică or-care descendent, fie fiŭ, fie or-ce alt descendent, saŭ de sex bărbătesc, saŭ de sex femeesc, dacă este omis, testamentul este valabil, dar în urmă prin agnaţiunea postumuluĭ orĭ postumeĭ se rupe, şi pentru acest cuvênt se infirmă întru tot. Şi de aceea, dacă femeea de la care se spera postumul saŭ postuma, va lepăda, nu maĭ e nicĭ un obstacol pentru ereḑiĭ instituiţĭ de a face adiţiune de ereditate. Postumele de sex femeesc pot să fie exheredate saŭ nominativ saŭ cu grămada, atât numaĭ că, dacă vor fi exheredate cu grămada, trebue să li se lege ceva, ca să nu pară că sunt omise din uitare. Pe când postumiĭ de sex bărbătesc, adică fiul şi aşa maĭ încolo, a prevalut că nu sunt eredaţĭ valabil de cât nominalmente: »*Orĭ-cine mi s'ar nasce fiŭ să fie exheredat*«. Dacă se nasce după confecţiunea testamentuluĭ şi înaintea morţeĭ testatoruluĭ, legea Junia Velleia, votată în anul 763 saŭ 799 după fondarea Romeĭ, în primul sĕŭ capitol, permitea prevenirea ruptureĭ testamentuluĭ prin instituirea saŭ exheredarea luĭ anticipată, şi el se numesce *postum velleian.* Veḑĭ Ulpian, Regule, titlul 22, § 19: »Aceĭ ce sunt în pântecele mumeĭ lor, dacă prin nascere trebue să ne devină *heredes sui,* pot fi instituiţĭ de noĭ ereḑĭ, dacă se nasc după mórtea nóstră, după dreptul civil (luat aci în sensul de vechiŭ drept civil, interpretaţiă a legeĭ celor XII Table); dacă se nasc în viéţa nóstră, după legea Junia. »Veḑĭ asemenea Scævola, legea 29, §§ 11 şi 12, *De liberis et postumis...*« (fragmente extrase din Cartea VI a scriereĭ sale intitulată *Cestiunĭ*): »Să vorbim acum de legea Velleia (textul ţice Vellea, dar

numele eĭ obicĭnuit este Velleia): *ea a voit ca ceĭ ce se nasc în viéţa nóstră asemenea să nu rupă testamentul.* Şi capitolul ântêiŭ, pare că are în vedere pe aceia, carĭ, când se vor nasce, vor deveni *sui heredes.* Şi întreb ce se va întêmpla: dacă avênd un fiŭ şi instituĭ pe nepotul conceput din el [1]), dar încă nenăscut, şi după aceea fiul ar muri, şi îndată s'ar nasce nepotul, tu încă trăind? După termeniĭ legeĭ Velleia, trebue să decidem că nu se rupe testamentul, căcĭ în primul cap nu se vorbesce numaĭ de casul în care nepotul este instituit în momentul când fiul nu maĭ există, ci şi de casul în care el se nasce pe când trăesce încă tatăl sĕŭ; căcĭ ce trebue să luăm în consideraţie timpul în care se face testamentul, când e destul de considerat timpul în care se nasce nepotul, căcĭ aceştia sunt termenii legeĭ Velleia (trebue şi aci, după părerea luĭ Cujas, să ştergem vorbele *et si): »Cel ce 'şĭ va face testamentul, acela pe orĭ-cine de sex bărbătesc i se va nasce heres suus,* şi cele-alte, adică cum ţice Vernet *op. cit.*, pag. 53, după Cujas, în Comentariul citat maĭ sus, *să'l institue saŭ să'l exheredeze, de şi se va nasce, trăind încă tatăl sĕŭ«.* Iacă specia prevĕţută în acest paragraf. Primus are sub puterea luĭ paternă imediată pe fiul sĕŭ Secundus însurat cu Secunda, însărcinată din operele luĭ Secundus, şi 'şĭ face testamentul, instituind pe cel ce se va nasce din Secunda deja conceput de Secundus. Textul, cum este în ediţia *Galisset,* coprinde *tantum,* adică numaĭ pe el, pe conceput îl institue. Evident că aci e o eróre în text, căcĭ dacă fiul n'ar fi instituit nicĭ exheredat, testamentul ar fi *injustum,* şi jurisconsultul n'ar fi maĭ avut de ce să se ocupe de cestiunea de a se sci dacă s'a rupt saŭ nu. Afară numaĭ dacă presupunem că jurisconsultul în mod eliptic a voit să ţică că *numaĭ* (tantum) pe nepot conceput 'l institue, căcĭ pe fiŭ 'l-a exheredat *nominativ,* cas în care testamentul ar fi *justum,* şi ar fi interes a se ocupa de ruptura luĭ. Dar atunci prea ar fi mult de subînţeles în text. In cât e maĭ bine saŭ a şterge vorba *tantum,* saŭ a citi în locuĭ *tamen.* Ceea ce ar însemna că măcar că nepotul nu e încă născut, *tamen,* cu tóte acestea, tot 'l-a instituit ca să previe ruptura testamentuluĭ. Cujas este de părere a suprima pe *tantum.* Alţiĭ, pe carĭ el nu spune cine sunt, sunt de părere a citi în loc de *tantum tamen.* Şi cu Cujas şi cu ceĭ-alţĭ sensul este corect. Aşa dar Primus institue pe nepotul numaĭ conceput din operele luĭ Secundus şi încă în pântecele Secundeĭ nurorei sale. După facerea testamentuluĭ móre fiul sĕŭ Secundus, apoĭ se nasce nepotul conceput pe care să'l numim Terţius, apoĭ móre şi testatorul Primus. Scævola se întrébă dacă s'a prevenit ast-fel ruptura testamentuluĭ. Şi rĕspunde că da. Ceea ce se cere este ca, înainte de momentul morţeĭ testatoruluĭ, cel ce se nasce să se nască *heres suus,* fie că s'a născut ast-fel, fiind-că nu era precedat de nimenea, fie că fiind precedat, cel ce 'l preceda a murit înainte de nascerea luĭ, în cât cel post născut prin nascere tot erede *suus* s'a născut; căcĭ, ţice Scævola, vorbele legeĭ Velleia, în primul sĕŭ cap, sunt acestea: Cel ce testéză trebue să institue saŭ să exherede pe or-cine, care în urmă i s'ar nasce, şi născêndu-se 'i-ar fi *heres suus,* măcar că s'ar nasce în viéţa sa a testatoruluĭ. Textul maĭ adaugă pe lângă vorbele *or-cine* vorbele *virilis sexus,* de sex bărbătesc. Aceste expresiunĭ daŭ loc la dificultăţi. In adevĕr, legea Velleia în termeniĭ sĕĭ, indicaţi de § 11 al acesteĭ legĭ 12 a luĭ Scævola, şi de Ulpian în Regulile sale, § 19, titlul XXII, citat maĭ sus, nu distinge relativ la cel conceput la facerea testamentuluĭ şi născut înaintea morţeĭ testatoruluĭ, dacă este de sex femeesc saŭ bărbătesc. Cujas, în Comentariul sĕŭ asupra acesteĭ legĭ, şi Vernet în opera citată, şi D. Accarias, care citéză acéstă lege, nu vĕd nicĭ o dificultate. Singur Donneau în Comentariul sĕŭ asupra acesteĭ legĭ o zăresce, şi propune a adăuga la text vorba *nominatim,* ceea ce ar însemna că legea Junia Velleia ar fi prevĕţut numaĭ ca exemplu casul unuĭ postum de sex bărbătesc, şi de aceea ar fi adăugat că dacă va fi exheredat,

[1]) Textul ţice *tantum.* Ar fi o inexactitate dacă am conserva *tantum,* căcĭ atunci fiul nefiind instituit, testamentul ar fi *injustum,* şi puţin ar importa dacă ar maĭ fi în urmă saŭ nu *ruptum,* e destul să fie *injustum.* Prin urmare, or trebue şters *tantum,* cum propune Cujas, or citit *tamen* în loc de *tantum.* Veţi Cujas, Comentariŭ asupra titluluĭ *De liberis.....,* legea 29, § 12, ediţia citată, tom. 6, colóna 563.

trebue să fie *nominativ*, iar nu că ar restrînge aplicaţiunea facultăţeĭ sale prin instituire saŭ exheredare de a preveni ruptura testamentuluĭ numaĭ la postumul de sex bărbătesc.

Este quasi agnaţiune de *heres suus* atuncĭ când fisicamente descendentul care are să rupă testamentul era deja născut în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, dar capĕtă calitatea de *heres suus* pe care n'o a .i atuncĭ, pentru că nu era sub puterea paternă imediată a testatoruluĭ în acel moment, şi dobêndesce posterioramente acéstă situaţiune, fie înaintea morţeĭ, fie după mórtea testatoruluĭ. Atuncĭ el, fiind deja născut, nu se maĭ póte ţice că se *nasce heres suus*, ci că se *quasi nasce heres suus*, asimilat fiind cu acela care în adevĕr *se nasce*.

Acésta se întêmplă:

1) Pentru nepotul născut în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, dar care atuncĭ se găsesce precedat de tatăl sĕŭ sub puterea paternă a testatoruluĭ, şi care în momentul morţeĭ se află neprecedat de nimenea din causa supravenireĭ morţeĭ, emancipăreĭ saŭ dăreĭ în adopţiune a tatăluĭ sĕŭ înainte de mórtea testatoruluĭ. Acesta se numesce iar *postum Velleian:* legea Junia Velleia prevede posibilitatea de a 'l instituĭ saŭ de a'l exhereda prin anticipaţie pentru a preveni ruptura testamentuluĭ.

Veḑĭ Scævola, legea 29, § 13, *De liberis et postumis.....:* »In partea următóre, legea nu vrea ca să rupă testamentul ceĭ ce succedă în locul copiilor, şi acésta trebue interpretată ast-fel că dacă veĭ avea şi fiŭ, şi nepot, şi strănepot, şi vor muri amênduoĭ (în ediţia Galisset este vorba *utique*, care trebue suplinită prin vorba *utrisque*, cum fórte bine observă Doneau în Comentariul sĕŭ asupra acestuĭ fragment al luĭ Scævola), strănepotul instituit, succedând în locul eredeluĭ *suus*, nu rupe testamentul. Şi termeniĭ legeĭ, *dacă cine-va dintre erediĭ sui va încata de a fi erede suus*, sunt ast-fel concepuţĭ în cât se referă la tóte casurile, casurĭ pe carĭ trebue să le suplinim în formula de instituire saŭ exheredare a luĭ Aquilius Gallus (despre care, cum observă fórte bine Doneau, *loco citato*, în legea Velleia, care prevede în termeniĭ sĕĭ generalĭ tóte casurile, n'avem ce suplini): nu numaĭ la casul în care nepotul móre trăind încă tatăl sĕŭ, şi strănepotul succedând în locul moşuluĭ sĕŭ mort, nu rupe testamentul, dar şi la casul în care nepotul supravieţuesce tatăluĭ sĕŭ, şi móre în urmă, numaĭ în ambele casurĭ strănepotul să fie instituit saŭ exheredat«. Acest paragraf a fost înţeles bine de Doneau, iar nu şi de Cujas, care nicĭ el nicĭ Antoniŭ de Govea, pe care 'l citéză, nu 'l-aŭ înţeles, în cât corecţiunile ce 'ĭ face, departe de a'l explica, îl întunecă şi maĭ mult şi apoĭ sunt arbitrare (Veḑĭ Doneau, *loco citato*). Iacă parafrasa: Capul al duoilea al legeĭ Junia Velleia se aplică la aceĭ descendenţĭ de grad inferior carĭ sunt deja născuţĭ în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, dar atuncĭ nu sunt *heredes sui* căcĭ sunt precedaţĭ de alţiĭ sub puterea paternă a testatoruluĭ, dar devin *heredes sui* prin faptul eşireĭ de sub puterea paternă prin mórte saŭ alt eveniment a celor ce 'ĭ precedă, în cât iaŭ locul acelora carĭ la confecţiunea testamentuluĭ eraŭ *heredes sui*. Şi termeniĭ legeĭ sunt aşa de generalĭ în cât nu e trebuinţă de a suplini nimic. Eĭ se referă nu numaĭ la casul nepoţilor carĭ succedă în locul fiilor, dar şi strănepoţilor carĭ succedă în locul fiilor, fie că mor nepoţiĭântêiŭ şi apoĭ fiĭ, şi strănepoţiĭ devin ast-fel *heredes sui*, luând locul fiilor sub puterea paternă a testatoruluĭ, fie că mor ântêiŭ fiĭ şi le iaŭ locul nepoţiĭ, şi apoĭ mor nepoţiĭ şi iaŭ locul fiilor strănepoţiĭ, în cât devin *heredes sui*. La tóte aceste casurĭ se referă în generalitatea sa legea Junia Velleia, şi ea permite, prin instituirea saŭ exheredarea tutulor acestora, de a se preveni ruptura testamentuluĭ. Iacă maĭ multe speciĭ: Primus are sub puterea sa paternă, când îşĭ face testamentul, pe fiul sĕŭ Secundus şi pe nepotul sĕŭ Terţius. El institue saŭ exherédză pe Secundus. Testamentul sĕŭ este dar *justum*. Dar se póte întêmpla să móră Secundus înaintea testatoruluĭ. Atuncĭ Terţius se urcă în grad şi devine *heres suus*. De aceea, testatorul trebue să 'l institue saŭ să'l exheredeze şi pe el ca să previe ruptura testamentuluĭ. Acésta o permite legea Junia Velleia prin al duoilea sĕŭ capitol. Inainte de legea Velleia, de şi 'l instituia saŭ exhereda, nu se prevenea ruptura, căcĭ

el era instituit saŭ exheredat pe când nu era *heres suus*. In urmă devine, în astă calitate nu a putut fi instituit saŭ exheredat. A trebuit o lege care să permită acéstă instituire într'o calitate neexistentă încă astăḑĭ, dar ipotetic posibile în viitor. Iacă ce a făcut legea Junia Velleia. Altă specie: Primus are sub puterea sa paternă pe fiul său Secundus, pe nepotul său Terţius şi pe strănepotul său Quartus. El instituе pe fiul său Secundus saŭ îl exheredéză, testamentul său este *justum*. Insă Terţius nepotul móre maĭ întêiŭ, apoĭ móre Secundus fiul, şi Quartus strănepotul îĭ ia locul şi devine *heres suus*. Legea Junia Velleia permite a'l institui saŭ a'l exhereda spre a preveni ruptura testamentuluĭ. Saŭ móre întêiŭ Secundus, Terţius ia locul luĭ Secundus, devine *heres suus*, apoĭ móre şi Terţius, ia locul atuncĭ Quartus luĭ Secundus, şi devine *heres suus*. Şi, în acest cas, legea Junia Velleia permite a institui saŭ a exhereda pe Quartus spre a preveni ruptura testamentuluĭ. Pe tóte aceste casurĭ şi pe altele încă le îmbrăţişéză în generalitatea lor termenĭĭ celuĭ d'al duoilea capitol al legeĭ Junia Velleia, după cum fórte bine observă jurisconsultul Scævola în textul ce comentăm;

2) Pentru străinul *sui juris* saŭ *alienis juris*, pe care testatorul nu 'l avea sub puterea sa paternă la confecţiunea testamentuluĭ, dar pe care 'l-a căpĕtat în urmă sub puterea sa paternă imediată prin adrogarea saŭ adoptarea luĭ ca fiŭ (Gaius, *Instit., Com.* I, § 138);

3) Pentru femeea cu care testatorul se va căsători şi o va căpĕta in *manu sua* după confecţiunea testamentuluĭ (Gaius, *Institut., Com.* I, § 139);

4) Pentru fiul deja născut al testatoruluĭ în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, pe care testatorul 'l-a mancipat în urmă şi a căḑut din noŭ sub puterea sa paternă prin manumisiunea din partea celuĭ cuĭ îl mancipase (Gaius, *Institut., Com.* I, § 141);

5) Pentru fiul care cade după nascere şi după confecţiunea testamentuluĭ sub puterea paternă a testatoruluĭ, prin *causæ probatio* saŭ *erroris causæ probatio*.

In aceste patru casurĭ din urmă era óre saŭ nu posibilă prevenirea rupturеĭ prin o instituţiune saŭ o exheredaţiune anticipată? Pentru casul al cincilea, Gaius ne spune positiv că dacă probarea causeĭ erorеĭ are loc după mórtea testatoruluĭ, după cererea vĕduveĭ, lucru fórte posibil, atuncĭ, prin instituire saŭ prin exheredare anticipată s'a putut preveni ruptura în virtutea unuĭ senatusconsult al luĭ Adrian. Căcĭ, în casul acesta, testatorul nu 'şĭ-a putut reface testamentul. In casul însă în care probarea causeĭ erorеĭ a avut loc în timpul vieţeĭ testatoruluĭ, testatorul căutând să 'şĭ refacă testamentul, ruptura nu póte fi prevenită prin o instituire saŭ exheredare anticipată. Tot aşa ar urma logicamente să decidem şi pentru casurile 2, 3 şi 4, căcĭ şi în aceste casurĭ testatorul îşĭ póte reface testamentul. Cu tóte acestea Papinian (legea 23, § 1 D., XXVIII, 2) admite că prin instituire (nu ḑice şi prin exheredare) se póte preveni ruptura în casul al duoilea, adică al adopţiuneĭ. Opiniunea sa ar putea fi întinsă prin analogie, cel puţin pentru dênsul, în cas de instituţiune, şi la ipotesele 3 şi 4.

Ne-a maĭ rĕmas să vorbim de ipotesa *postumuluĭ aquilian*. Este vorba aci de o adevĕrată agnaţiune. *Heres suus* se nasce în adevĕr după mórtea testatoruluĭ. Este vorba de un nepot care este conceput în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, dar care se nasce după mórtea testatoruluĭ, al căruĭ tată, fiŭ al testatoruluĭ, se află sub puterea paternă imediată a testatoruluĭ la confecţiunea testamentuluĭ, şi prin urmare *heres suus*, dar care după confecţiunea testamentuluĭ móre lăsând pe nevasta sa însărcinată şi după aceea móre şi testatorul. Acest nepot nu putea fi instituit saŭ exheredat la confecţiunea testamentuluĭ, de şi era conceput, căcĭ atuncĭ era precedat de tatăl său care era *heres suus*. El, prin nascere, după mórtea testatoruluĭ, e presupus născut în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ, cu efect retroactiv, în virtutea reguleĭ: *infans conceptus pro nato habetur quoties de ejus commodis agitur*, şi prin urmare ca aflat sub puterea paternă de atuncĭ a testatoruluĭ şi suit în grad cu efect retroactiv prn mórtea tatăluĭ său; prin urmare este considerat ca *agnatus heres suus*. Testatorul nu putea preveni ruptura instituindu'l saŭ exheredându'l ca *heres suus*, căcĭ atuncĭ n'avea acéstă calitate. Jurisconsultul Aquillius Gallus, amic şi contimporan cu Ciceron,

introductorul excepţiuneĭ *doli mali*, a inventat o formulă de instituire saŭ exheredare anticipată pentru a preveni ruptura testamentuluĭ. Şi opiniunea luĭ a fost admisă în practică. Şi postumul acesta s'a numit *aquillian*. Iacă formula pe care o găsim în legea 29 principium, D., Cartea XXVIII, titlul 2: »*Si filius meus vivo me morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos, sive quæ neptis, post mortem meam in decem mensibus proximis, quibus filius meus moreretur natus, nata erit*, **heredes sunto** saŭ **exheredes sunto**«. Adică: *Dacă fiul meŭ va muri în viéţă fiind eŭ, şi din el se va nasce mie un nepot saŭ o nepótă în termen de ḑece luni cel maĭ târḑiŭ de la mórtea fiuluĭ meŭ, acel nepot, acea nepótă*, **fie moştenitorii meĭ**, saŭ **fie desmoşteniţi**«. Se cere să fie născuţi nepoţiĭ în termen de ḑece luni de la mórtea fiuluĭ, căcĭ altmintrelea n'ar fi consideraţi ca concepuţi din opera luĭ. Cum trebuia făcută exheredaţiunea pentru postumĭ după dreptul civil? Ea trebuia făcută nominativ pentru postumiĭ de sex bărbătesc, or-care ar fi gradul lor, iar pentru ceĭ de sex femeesc putea fi făcută fie nominativ, fie *inter cæteros*, cu condiţiune ca, dacă era făcută în acest din urmă mod, să li se lase ceva cu titlul de legat saŭ de fideicomis, ca să nu aibă aerul că aŭ fost omişi din causa uităreĭ (Gaius, *Instituţiuni*, *Com.* II, § 132, Ulpian, Regule, titlul XXII, §§ 21 şi 22). Cel puţin aşa este de la Ulpian încolo, înainte pare că cestiunea era discutată, şi că nepotul putea să fie şi el exheredat *inter cæteros*, dacă i se lăsa ceva cu titlul de legat saŭ de fideicomis (Ulpian, *Regule*, titlul XXII, § 22 sus citat). Dacă, când exeredaţiunea este *inter cæteros*, trebue să li se lase ceva cu titlu de legat saŭ de fideicomis, este, cum observă prea bine Vernet *(op. cit.* pag. 47), că pe ceĭ născuţi îĭ póte avea cine-va în vedere, căcĭ sunt în carne şi în óse, pe când pe ceĭ nenăscuţi încă póte cine-va să 'ĭ omită din nebăgare de sémă, şi, cu chipul acesta, prin exheredarea cu grămada să se isbéscă descendenţiĭ la carĭ testatorul nicĭ nu s'a gândit. De aceea, ca să se dovedéscă că s'a gândit la eĭ când 'l-a exheredat, trebue să le lase ceva, ca legat saŭ fideicomis, fie cât de puţin, chiar o valóre ridiculă. Expresiunea de *postumus* trebue scrisă fără *h*, căcĭ nu vine de la post şi humatus, adică născut după mórtea testatoruluĭ; în adevĕr, se numesce postumus şi cel născut după confecţiunea testamentuluĭ, dar înainte de mórtea testatoruluĭ. Postumus designă pe tot cel ce se nasce saŭ quasi se nasce după confecţiunea testamentuluĭ, vine de la *post* (după), de la care s'a făcut adjectivul *posterus*, comparativul *posterior*, şi superlativul *postremus* saŭ *postumus*. Veḑĭ acéstă etimologie în Cujas, Observaţiunĭ, Cartea III, capitolul 4, şi în dicţionarul de limba latină a luĭ Freund, la vorba *postumus*. In acest sens se pronunţa şi Pellat la cursul sĕŭ şi Vernet *(op. cit.*, pag. 37, nota 5). D-niĭ Accarias şi Demangeat scriŭ însă vorba postumus cu *h*.

Care este sistemul dreptuluĭ pretorian asupra postumilor? Nicĭ în Instituţiunile luĭ Gaius, nicĭ în Regulile luĭ Ulpian, nu găsim nicĭ un text relativ la acésta. Ce trebue să conchidem din acest silenţiŭ? Probabil că teoria pretoriană asupra formelor exheredaţiuneĭ şi asupra consecinţelor neinstituireĭ saŭ neexheredăreĭ în regulă saŭ a omisiuneĭ postumilor este aceeaşĭ cu teoria relativă la forma exheredaţiuneĭ şi la consecinţele neinstituireĭ saŭ neexheredăreĭ în regulă saŭ a omisiuneĭ descendenţilor deja născuţi în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ.

Cât pentru Justinian, el, în paragraful 5, titlul XIII al Cărţeĭ II a *Instituţiunilor sale*, deja citat, pune pe aceeaşĭ linie pe postumŭ cu descendenţiĭ deja născuţi, ceea ce face încă să se maĭ întăréscă credinţa nóstră că şi pretorul a făcut tot aşa; căcĭ, în regulă generală, Justinian, sporesce, când nu conservă, rare-orĭ micşoréză progresele operate în sensul echităţeĭ naturale, de dreptul pretorian.

Testamentul maĭ este rupt prin confecţiunea unuĭ al duoilea testament valabil. Acésta o decide Gaius, C. I, § 144, şi Justinian în § 2 al titluluĭ nostru din Institute.

Testamentul nu se rupe prin simpla voinţă de a revoca, manifestată într'un act, cât de solemn, chiar care ar avea formele extrinsece ale testamentelor, dacă acest act n'ar avea tóte condiţiile unuĭ testament, de exemplu dacă n'ar conţine o instituţiune de

erede, saŭ dacă instituţiunea n'ar fi făcută în termenii solemni prescrişi de dreptul civil. Insă, în sens contrariŭ, un testament anterior este revocat printr'un testament posterior, chiar dacă testatorul n'ar manifesta în cel din urmă intenţiunea de a revoca pe cel d'âmtêiŭ, chiar dacă din contră ar fi înţeles să móră cu duoĕ testamente, la a căror coexistenţă posibilă ar fi crejut. Aşa, de exemplu, dacă în testamentul cel d'âmtêiŭ testatorul institue pe Primus pentru jumĕtate din ereditate, şi în cel d'al duoilea pe Secundus pentru jumĕtate din ereditate, de şi intenţiunea sa póte a fost să móră cu duoi moştenitori din duoĕ testamente, fie-care avênd jumĕtate din averea sa, totuşi voinţa sa probabilă nu va fi executată, ci testamentul cel d'âmtêiŭ va fi considerat ca revocat, testatorul va muri numai cu testamentul cel d'al duoilea, şi Secundus va lua întréga ereditate, menţiunea chemăreĭ la jumĕtate considerându-se ca nescrisă. Acésta din causă că un non militar, un civil, nu póte muri la Romani nici *partim testatus et partim intestatus*, nici cu duoĕ testamente.

In legislaţiunea modernă, însă, un testament anterior póte fi revocat nu numai printr'un testament posterior, adică printr'un act de ultimă voinţă conţinĕtor de dispositiune de bunuri, dar şi printr'un simplu act revocatoriŭ fără dispositiune de bunuri, numai să fie autentic. Aşa este în Condica Napoleon (articolul 1035), Condica civilă românéscă Alexandru Iean I (articolul 920), Condica Sardinieĭ (articolul 909), Condica Cantonuluĭ de Vaud (articolul 670). Condica Austrieĭ, articolul 717, merge şi mai departe, căci se mulţumesce ca revocarea să fie verbală. Causa deosebireĭ între dreptul roman şi legislaţiile moderne este că la Romani se vedea cu ochi favorabili deferirea moştenireĭ prin testament, pe când la populiĭ moderni se vede cu ochi mai buni deschiderea moştenireĭ *ab intestat*, după cum am arătat şi demonstrat deja acésta. Dacă se cere ca testamentul cel d'al duoilea să fie valabil în drept ca să revóce pe cel d'âmtêiŭ, nu se cere însă ca testamentul d'al duoilea să ne dea neapărat un moştenitor testamentar, destul să pótă da. De aceea se póte întêmpla ca testamentul cel d'al duoilea să devină *destitutum* saŭ *desertum*, pentru că eredele nu póte saŭ nu vrea să facă adiţiune; totuşi testamentul cel d'âmtêiŭ rupt fiind, rupt rĕmâne, şi testatorul, de şi cu duoĕ testamente, móre intestat. De asemenea se póte ca eredele din secundul testament să fie instituit sub condiţiune, şi condiţiunea să nu se îndeplinéscă. El nu va lua moştenirea, testamentul va cădea, dar cel d'âmtêiŭ tot rupt rĕmâne, şi testatorul móre intestat. Putem multiplica exemplele, dar o credem inutil.

Ce se va întêmpla dacă testatorul în al duoilea testament, instituind pe moştenitor numai pentru câte-va obiecte determinate, de exemplu *ex fundo Corneliano et Sempronianо*, manifestă expres voinţa d'a se manţine testamentul d'âmtêiŭ. După principiile riguróse ale dreptuluĭ ar fi trebuit să decidem că testamentul cel d'âmtêiŭ rĕmâne rupt şi fără efect, iar cel d'al duoilea îşi va produce efectele sale singur, şi că moştenitorul va lua tótă moştenirea iar nu numai obiectele certe pentru carĭ a fost instituit. Atât mai rĕŭ pentru testatorul care n'a sciut cum să procédă legalmente spre a'şi face realisabilă voinţa sa. Atât mai rĕŭ că n'a ḍis în testamentul al duoilea că institue pe moştenitor, însă îl grevéză de un fideicomis, de fideicomisul de a restitui tótă moştenirea celuĭ instituit în primul testament, minus fondul Cornelian şi Sempronian pe care îl autorisă să le reţie; atât mai rĕŭ că n'a sciut să ḍică: *Secundus heres esto et fideicommito tibi ut quum primum poteris restituas hereditatem meam Primo, retentis fundo Corneliano et fundo Semproniano.* De la împĕraţiĭ Septim Sever şi Antonin Caracalla încolo s'a modificat, printr'un rescript, starea acésta de lucruri. Impĕraţiĭ aŭ decis că ceea ce a fost în intenţiunea testatoruluĭ îşi va produce efectele sale. Că testatorul este considerat prin acésta chiar că a declarat în testamentul cel d'al duoilea că menţine pe cel d'âmtêiŭ, că eredele din testamentul al duoilea este implicit grevat de obligaţia fideicomisară de a restitui eredeluĭ instituit în primul testament tot ce nu i se lasă luĭ expres. Saŭ, dacă vrem mai bine, spre a întrebuinţa o altă terminologie juridică, că testamentul âmtêiŭ este considerat ca un codicil anterior confirmat prin testamentul al duoilea, codicil în care s'ar coprinde fideicomisul impus eredeluĭ care va fi instituit în

urmă și care se găsesce a fi cel instituit în testamentul al duoilea (cu care e reputat a muri testatorul) de a restitui fideicomisaruluĭ din acest ântêiŭ testament tótă averea, minus ceea ce i se lasă expres în testamentul al duoilea.

A doua causă de infirmare a unuĭ testament *justum* este aceea care face ca testamentul să fie *irritum*. Un testament devine *irritum* prin *capitis deminuțiunea* încercată de testator între confecțiunea testamentuluĭ și mórtea sa. Or-care ar fi *capitis deminuțiunea*, testamentul devine *irritum*. Prin urmare, fie că testatorul a devenit serv, peregrin saŭ a eșit din familia în care era în momentul confecțiuneĭ testamentuluĭ, testamentul devine *irritum*. Și chiar dacă în urma acestuĭ *capitis deminuțiunĭ* va reveni în starea în care era în momentul testăreĭ, redevenind liber, cetățén roman, și *sui juris*, testamentul *jure civili* rămâne *irritum*. Dar pretorul, în asemenea cas, acordă, dacă testamentul are formele pretoriane, neținênd compt de incapacitatea apărută și dispărută, *bonorum* posesiunea *secundus tabulas* eredeluĭ instituit. Acéstă *bonorum* posesiune va fi câte o-dată efectivă, altă dată ilusorie și provisorie. In casul ântêiŭ, se numesce *cum re*, *reală*, în casul al duoilea *sine re*, fără miez. Va fi *cum re* dacă *bonorum posesor* va fi menținut în posesiunea eredității cu tótă petițiunea de ereditate ce ar intenta eredele de drept civil. Va fi *sine re* în casul în care eredele, după dreptul civil, va triumfa prin petițiunea de ereditate a evinge pe *bonorum posesor*, căruia pretorul nu va acorda contra petițieĭ de ereditate excepțiunea *doli mali* spre a paralisa efectele acțiuneĭ eredeluĭ civil. Va fi în genere *sine re*, căcĭ a rare orĭ pretorul se încumetéză a corige asperitățile dreptuluĭ civil. Va fi în genere cum *re* numaĭ atunceĭ când eredĭ de drept civil nu există. Acésta se va întêmpla când testatorul nu are *heredes sui*, nicĭ agnațĭ, nicĭ *gentiles*, de óre-ce eredele instituit în testamentul devenit *irritum jure civili* în mod definitiv dar reînviat *jure prætorio*, nu are a se teme de nimenea, afară de fisc care, în casul acesta, este eliminat, căcĭ el nu vine a culege de cât bunurile vacante și *jure civili* și *jure prætorio* (*Instituțiunile* luĭ Gaius, § 145 până la § 149 și ale luĭ Justinian, §§ 4, 5 și 6).

§ 7: »Un testament nu póte fi infirmat prin simpla voință a testatoruluĭ de a 'l revoca. De aceea, un testator care a început a face un al duoilea testament în care a manifestat voința de a revoca pe cel d'ântêiŭ, dar pe care nu a reușit a 'l perface, a 'l desĕvîrși, pentru că, de exemplu, după ce 'l-a scris a murit între formalitatea mancipațiuneĭ și între aceia a nuncapațiuneĭ, va muri cu testamentul cel d'ântêiŭ. Așa a decis printr'un senatusconsult împĕratul Pertinace«.

§ 8: Tot acest împĕrat a decis că testamentul care are un vițiŭ de formă nul rĕmâne, măcar că în el a fost instituit Impĕratul, și acéstă decisiune a fost confirmată și printr'un rescript al împĕratuluĭ Septim Sever și Antonin Caracalla, în care eĭ formuléză regula: »Că de și sunt deslegați de respectul legilor, totuși vor să trăiască sub imperiul lor«. Acest paragraf suscită maĭ multe observațiunĭ: 1) Starea de despotism în care se găseaŭ Romani sub Septim Sever și Antonin Caracalla, în care mărturiseaŭ că de con-descendență vor să se supună legilor; 2) Mirarea cum 'șĭ maĭ daŭ și atâta ostenélă. Acéstă mirare însă dispare considerând că proiectele de constituțiĭ ale Impĕraților și de senatusconsulte eraŭ elaborate de comisiunea de asesorĭ ce încongiuraŭ pe Impĕrați și elaboraŭ tóte lucrările imperiale, și aceĭ jurisconsulți, notamente sub Septim Sever și Antonin Caracalla, eraŭ ómenĭ probĭ și justĭ ca Paul, Ulpian și modelul de virtute și curagiŭ civic, Papinian, carĭ nu se găsesc de cât extrem de rar între jurisconsulțiĭ secolelor posterióre. In adevĕr, când se gândesce cine-va la pusilanimitatea ómenilor de legĭ în genere a populilor modernĭ, carĭ se întrec a se acomoda, dacă nu și a aproba și chiar a lăuda tóte faptele împlinite, și când îĭ compară cu Papinian care a preferit să móră de cât să scrie o oratiune pentru Caracalla, pe care acesta s'o presinte Senatuluĭ spre a scuza și justifica omorîrea fratelui sĕŭ Geta, el, Papinian, care era presidentul comisiuneĭ de asesorĭ a luĭ Caracalla, nu póte de cât a admira cu atâta maĭ mult pe acest jurisconsult când purtarea luĭ a fost maĭ grea de ținut în acele timpurĭ de cât ceea ce ar putea face în condițiunĭ egale ómeniĭ de legĭ în timpurile moderne. Dacă împĕrații se încongiuraŭ

de ast-fel de jurisconsulţi ca asesori, causa era că, după ce răpiseră Romanilor tóte drepturile politice, credeaŭ că este politic de a 'i mângâia cu legi private bine făcute.

In fine, un testament *justum ab initio* póte să devină în urmă *destitutum* saŭ *desertum*. Acésta se întêmplă când eredele instituit nu primesce moştenirea saŭ pentru că nu póte, saŭ pentru că nu vrea. Pentru că nu póte, în casul, de exemplu, în care a murit înainte de mórtea testatoruluĭ, saŭ că a devenit incapabil de a fi instituit după testare, saŭ a perdut *jus capiendi* după testare, saŭ, de şi valabil instituit nu a căpĕtat *jus capiendi* ce 'l lipsea la testare, nicĭ măcar până în o sută de ḑile după deschiderea tablelor testamentuluĭ, saŭ pentru că condiţiunea sub care a fost instituit nu s'a realisat. Pentru că nu vrea, căcĭ nu 'şĭ găsesce socotéla a face adiţiune. In tóte aceste casurĭ, se ḑice că testamentul este destituit de defectele sale din causa eredeluĭ, saŭ *desertum*, abandonat, părăsit de erede.

TITLURILE XV şi XVI

Despre substituţiunĭ

Se numesce substituţiune o subinstituţiune, adică o instituţiune care e scrisă în testament în urma uneĭ instituţiunĭ şi care este subordonată acesteia, adică care în intenţia testatoruluĭ nu trebue să 'şĭ producă efectul de cât în casul în care cea d'ântêiŭ va rĕmânea fără efect. De acolo şi etimologia vorbeĭ *substituţiune*, care nu e de cât contracţiunea vorbelor *sub instituţiune*.

Substituţiunile sunt de treĭ felurĭ:

1) vulgară;

2) pupilară;

3) quasi-pupilară saŭ exemplară.

Prin substituţiune se maĭ înţelege şi substituţiunea fideicomisară, aşa numită în mod impropriŭ de unĭ interpreţĭ aĭ dreptuluĭ roman (Veḑĭ Vinnius asupra titluluĭ nostru), şi maĭ cu sémă de scriitorĭ dreptuluĭ privat al populilor modernĭ. Ea, de Romanĭ, se numesce fideicomis de ereditate. Despre dênsa ne vom ocupa sub titlul XXIII.

Despre substituţiunea vulgară se ocupă titlul XV din Cartea II a Instituţiunilor luĭ Justinian, despre cea pupilară şi despre cea quasi-pupilară saŭ exemplară se ocupă titlul XVI. In Digeste avem un titlu comun la tóte substituţiunile, acesta este titlul 6 al Cărţeĭ XXVIII, care are drept rubrică: *De vulgari et pupillari substitutione* (Despre substituţiunea vulgară şi despre cea pupilară). Se maĭ ocupă de substituţiunĭ paragrafele 174 până la 184 inclusiv din Comentariul al II-lea al Instituţiunilor luĭ Gaius, paragrafele 7, 8 şi 9 din titlul XXIII din Regulile luĭ Ulpian şi paragrafele 4 şi 5 din titlul 4 al Cărţeĭ V a Sentinţelor luĭ Paul.

Să traducem cele maĭ importante din textele relative la materie. Şi maĭ ântêiŭ textele din Instituţiunile luĭ Gaius:

§ 174: Câte o-dată facem duoĕ saŭ maĭ multe grade de ereḑĭ, în modul următor: *Lucius Titius fiĭ moştenitor, şi fă creţiune a ereditĕţeĭ în cele d'ântêiŭ o sută de ḑile de când veĭ sci şi în care veĭ putea, iar de nu veĭ face ast-fel creţiune, fiĭ exheredat, şi atunci fiĭ tu Mevius moştenitor, şi fă creţiune în cele d'ântêiŭ o sută de ḑile*, ş. c. l. Şi aşa putem substitui pe rênd orĭ-câţĭ ereḑĭ.

§ 175: Şi ne este permis a substitui saŭ o singură persónă la un singur instituit, saŭ maĭ multe persóne la un singur instituit, saŭ o singură persónă la mulţĭ instituiţĭ, saŭ maĭ multe persóne la maĭ mulţĭ instituiţĭ.

§ 176: De aceea, eredele instituit în primul grad făcênd creţiune de ereditate devine erede, şi substituitul este exclus. Nefăcênd creţiune, este exclus chiar dacă face

pro herede gestio, şi în locul luĭ succede substituitul. Şi aşa se întêmplă pentru fie-care erede, pentru acelaşĭ cuvênt, dacă sunt maĭ multe grade de erediĭ.

§ 177: Dar dacă eredele este instituit cu creţiune fără exheredaţiune, adică în termeniĭ următorĭ: *De nu veĭ face creţiune, atunci Publius Mevius să fiĭ erede*, se întêmplă un resultat deosebit, căcĭ dacă eredele instituit, în loc să facă creţiune, face *pro herede gestiune*, substituitul este admis la o parte din ereditate, şi amênduoĭ şi substituitul şi instituitul devin erediĭ pentru părţĭ egale. Dacă însă instituitul nu va face nicĭ creţiune, nicĭ *pro herede gestiune*, el este depărtat cu desĕvêrşire, şi substituitul vine la tótă ereditatea.

§ 178: Insă de cât-va timp s'a admis că pe cât timp póte face creţiune, şi prin creţiune deveni erede instituitul, de şi face *pro herede gestiune*, nu e loc a se admite substituitul; după ce însă termenul creţiuneĭ este expirat, atunci de va face instituitul *pro herede gestiune*, este admis substituitul. Insă o-dată se admitea din contră, că chiar în timpul durateĭ creţiuneĭ, dacă instituitul face *pro herede gestiune*, e loc la admiterea substituituluĭ, şi nu se maĭ póte întórce instituitul la creţiune.

§ 179: Putem substitui descendenţilor noştri impuberĭ pe carĭ 'ĭ avem sub putérea nóstră paternă nu numaĭ în sensul arătat maĭ sus, adică că dacă nu vor fi erediĭ, altul să fie eredele nostru; dar încă şi ast-fel că chiar dacă vor fi erediĭ aĭ noştri, dar vor muri impuberĭ, să le fie cine-va erede lor. De exemplu, în modul următor: *Fiule al meŭ Titius, să 'mĭ fiĭ moştenitor; dacă nu veĭ fi moştenitor, saŭ veĭ fi moştenitor, însă veĭ muri maĭ înainte de a ajunge sub propria-ţi tutelă, tu Seius să fiĭ moştenitor.*

§ 180: In acest cas, dacă fiul nu va fi moştenitor, substituitul devine moştenitor al tatăluĭ. Iar dacă fiul va fi moştenitor, dar va muri înainte de pubertate, substituitul devine moştenitorul fiuluĭ însuşĭ. De aceea, în specie, avem óre-cum duoĕ testamente: unul al tatăluĭ, iar cel-alt al fiuluĭ, ca cum însuşĭ fiul ar fi instituit pentru sine moştenitor; saŭ de sigur avem cel puţin un testament cu duoĕ ereditaţĭ.

§ 181: Apoĭ, pentru ca după mórtea tatăluĭ pupilul să nu fie expus la insidiĭ, se obicĭnuesce a se face substituţiunea vulgară apertă, adică în acea parte chiar a testamentuluĭ în care instituim erede pe pupil; căcĭ prin substituţiunea vulgară se chiamă substituitul la ereditate pentru casul în care pupilul nu vine de loc la ereditate, ceea ce se întêmplă dacă el móre în timpul vieţeĭ tatăluĭ sĕŭ, în care cas nu putem bănui nicĭ un rĕŭ din partea substituituluĭ, de óre-ce pe cât e în viéţă testatorul, nu se cunósce nimic din cele scrise în testament. Substituţiunea însă prin care e chemat substituitul chiar în casul în care pupilul vine la moştenire, dar móre în stare de impubertate, o scrim în partea inferióră a tabulelor testamentare, şi acea parte a tabulelor o legăm cu sfóră deosebită şi o sigilăm cu céră deosebită, şi prevedem în partea superióră a tabulelor ca partea inferióră să nu se deschidă pe cât timp va fi fiul încă în viéţă şi în stare de impubertate. Dar este mult maĭ sigur să se consemne ambele substituţiunĭ în partea inferióră a tabulelor, pentru că dacă ar fi consemnate separat, s'ar putea din substituţiunea vulgară bănui că tot aceeaşĭ persónă care este substituită vulgar este substituită şi pupilar.

§ 182: Nu numaĭ impuberilor instituiţĭ putem substitui pupilar, ci şi impuberilor exheredaţĭ, şi în acest cas substituitul ia tot ce va câştiga pupilul prin ereditaţĭ, legate saŭ donaţiunĭ lăsate luĭ de rude.

§ 183: Tot ceea ce am ḑis relativ la substituţiunea copiilor impuberĭ, fie instituiţĭ, fie exheredaţĭ, se aplică şi la postumĭ.

§ 184: Eredeluĭ însă extraneŭ instituit de noĭ nu 'ĭ putem substitui ast-fel, că daca va muri după un timp óre-care, altul să 'ĭ fie luĭ erede, atâ numaĭ putem face adică să 'l obligăm prin fideicomis să restitue altuia tótă saŭ parte din ereditatea ce 'ĭ-am lăsat. Despre acésta ne vom ocupa la locul sĕŭ.

Să traducem acum paragrafele din titlul XV din Instituţiunile luĭ Justinian.

Principium.— Póte cineva în testamentul sĕŭ să facă maĭ multe grade de moş-

tenitorĭ, de exemplu să ḑică : *Dacă acela nu va fi moştenitor, să fie acela moştenitor ;* şi aşa maĭ încolo póte testatorul să facă orĭ câte grade de substituţiunĭ, şi în ultim rênd şi ca ultim subsidiŭ să instítue erede necesar pe servul sĕŭ.

§ 1 : Şi póte testatorul substitui maĭ mulţĭ în locul unuia singur, saŭ pe unul singur în locul maĭ multora, saŭ maĭ mulţĭ în locul maĭ multora, însă la fie-care instituit câte unul deosebit, saŭ să substitue pe instituiţĭ unul altuia.

§ 2 : Şi dacă va substitui unul altuia pe instituiţĭ, pe care 'ĭ-a chemat pentru părţĭ inegale la moştenire, şi la substituiţĭ nu va fi făcut menţiune de partea fie-căruia, testatorul e considerat că 'ĭ-a chemat ca substituiţĭ pentru aceleaşĭ părţi pentru care 'ĭ-a chemat ca instituiţĭ. Şi aşa a decis şi divul Antonin Piul printr'un rescript.

§ 3 : Dacă unuĭ instituit 'ĭ-a fost substituit coeredele sĕŭ şi acestuia un altul, diviĭ Septim Sever şi Antonin Caracalla aŭ decis printr'un rescript că substituitul fără nicĭ o distincţiune va fi admis şi la partea unuia şi la partea celuĭ-alt.

§ 4 : Dacă cine-va a instituit erede pe servul altuia, creḑêndu-l *paterfamilias* (liber şi *sui juris*), şi pentru casul în care nu va fi erede ĭĭ va fi substituit pe Mevius, şi acel serv va fi făcut adiţiune de ereditate după ordinul stăpânuluĭ sĕŭ Mevius, substituit va fi admis la o parte din ereditate. Căcĭ vorbele : *de nu va fi erede*, însemnéză relativ la acela pe care testatorul îl scie sub puterea altuia, *dacă nicĭ el nu va fi erede, nicĭ pe altul nu 'l va face erede ;* iar relativ la acela pe care testatorul îl crede *sui juris* însemnéză, *dacă nu va câştiga ereditatea pentru el saŭ pentru acela sub a căruĭ putere paternă va cădea în urmă*. Şi acésta a decis'o Tiberiŭ relativ la servul sĕŭ Partheniŭ printr'o constituţiune.

Să traducem, în fine, paragrafele din titlul XVI din Instituţiunile luĭ Justinian.

Principium.— Póte cine-va substitui copiilor sĕĭ impuberĭ pe carĭ ĭĭ are sub puterea sa paternă, nu numaĭ în modul cum am arătat maĭ sus, adică că dacă nu 'ĭ vor fi ereḑĭ altul să 'ĭ fie erede, dar încă şi că dacă vor fi ereḑĭ dar vor numi impuberĭ, să le fie cine-va lor erede. De exemplu, ḑicênd ast-fel : *Titius, fiul meŭ, să 'mĭ fie erede. Dacă nu 'mĭ va fi erede saŭ după ce 'mĭ va fi erede va muri înainte de a ajunge sub propria-ĭ protecţie* (adică înainte de a deveni puber), *Seius să fie erede.* In casul acesta, dacă fiul nu devine erede, substituitul devine erede al tatăluĭ ; iar dacă fiul devine erede, şi móre înainte de pubertate, atuncĭ substituitul devine erede chiar al fiuluĭ. Căcĭ prin consuetudine s'a introdus ca părinţiĭ să pótă face testamentul fiilor lor când sunt în etatea în care eĭ nu pot testa înşile.

§ 1 : Indemnaţĭ de acéstă raţiune, am inserat şi o constituţiune în Condica nóstră prin care am prevĕḑut să fie permis şi celuĭ ce are fiĭ saŭ nepoţĭ saŭ strănepoţĭ de orĭce grad şi de orĭ-ce sex, chiar de sunt puberĭ, să le substitue óre-carĭ persóne determinate, *în imitaţiune a substituţiuneĭ pupilare*, iar dacă descendenţiĭ se vor înţelepţi, îşĭ vor veni adică în minţĭ, substituţiunea să cadă, întocmaĭ cum cade substituţiunea pupilară, când pupilul ajunge la pubertate.

§ 2 : Aşa dar, în substituţiunea pupilară întocmită în modul arătat maĭ sus avem óre-cum duoĕ testamente: unul al tatăluĭ şi altul al fiuluĭ, ca cum fiul 'şĭ-ar fi instituit singur erede, saŭ cel puţin avem un singur testament cu duoĕ cause, adică cu duoĕ ereditățĭ.

§ 3 : Iar dacă cine-va este aşa de fricos în cât să 'ĭ fie témă să nu fie expus după mórtea sa la pericolul unor insidiĭ (încercărĭ de asasinare) fiul sĕŭ pupil încă din causă că a primit un substituit în mod apert, în asemenea cas el póte face substituţiunea vulgară apertă şi în prima parte a testamentuluĭ, iar substituţiunea prin care se chiamă substituitul şi în casul în care pupilul instituit devine erede, dar móre în stare de impubertate, trebue să o scrie în partea inferióră a testamentuluĭ, şi acéstă din urmă parte să o lege cu o sfóră specială şi să o sigileze cu céră deosebită, şi să prevadă în prima parte a testamentuluĭ ca partea inferióră să nu fie deschisă pe cât încă trăesce şi este impuber fiul. Este evident că substituţiunea pupilară nu e maĭ puţin valabilă dacă o va scri apert în acelaşĭ testament în care a scris şi instituţiunea de erede, de şi acésta presintă pericol pentru pupil.

§ 4 : Póte cine-va numi substituțĭ pupilarĭ nu numaĭ descendenților sĕĭ instituițĭ, dar și exheredațĭ. De aceea, în acel cas, dacă pupilul câștigă ceva din eredităţile, legatele saŭ donațiunile lăsate luĭ de rude saŭ de amicĭ, tóte acestea aparțin substituitului pupilar.

Tot ce am ḑis despre substituțiunile descendenților impuberĭ, fie instituițĭ, fie exheredațĭ, se aplică și la postumĭ.

§ 5 : Nimenea însă nu póte face testamentul descendenților sĕĭ dacă nu-'l face și pe al sĕŭ. Căcĭ testamentul pupiluluĭ este o parte și o urmare a testamentuluĭ tatăluĭ, întru atât întru cât nulitatea testamentuluĭ tatăluĭ atrage după sine și nulitatea testamentuluĭ fiuluĭ.

§ 6 : Se póte substitui saŭ fie-căruĭ copil saŭ aceluia care va muri cel după urmă în stare de impubertate : fie-căruia dacă vrem să nu móră nicĭ unul din eĭ intestat, celuĭ după urmă dacă vrem să conservăm între dênșiĭ intact dreptul de ereditate legitimă.

§ 7 : Se póte substitui unuĭ impuber saŭ o persónă anumită, de exemplu : *Titius* saŭ, în mod general, *orĭ-cine îmĭ va fi erede.* Prin aceste din urmă vorbe se chiamă în virtutea substituțiuneĭ la mórtea fiuluĭ impuber ceĭ ce aŭ fost instituițĭ erețĭ, și aŭ devenit de fapt erețĭ pentru aceleași părțĭ pentru carĭ aŭ fost instituițĭ.

§ 8 : Se póte substitui unuĭ mascul până la patru-spre-ḑece anĭ, uneĭ femeĭ până la duoĭ-spre-ḑece anĭ, și dacă descendentul atinge acéstă etate, substituțiunea se stinge.

§ 9 : Unuĭ fiŭ puber saŭ unuĭ străin nimenea nu póte substitui ast-fel că dacă vor deveni erețĭ și apoĭ după un timp óre-care vor muri, alțiĭ să le fie lor erețĭ ; atât numaĭ este permis ca testatorul prin fideicomis să'ĭ oblige ca să restitue altuia tótă ereditatea saŭ parte dintr'ênsa : care drept, cum este, îl vom expune la locul sĕŭ.

Substituțiunea a fost introdusă la Romanĭ pentru a se înmulți șansele ca un cetățén roman să móră cu erețĭ aleșĭ de el.

Se putea ajunge la acest resultat prin instituirea maĭ multor erețĭ carĭ să fie chemați de o potrivă și în același rênd la ereditate, așa în cât dacă toți vin să'și împartă ereditatea, dacă vin numaĭ uniĭ să ia și partea celor-alțĭ pe cale de acrescĕmênt. Dar substituțiunea presintă un avantagiŭ și maĭ mare. Pe de o parte ea lasă testatoruluĭ dreptul de a'și alege pe rênd pe ceĭ ce în afecția sa meritĕ grade subsequente de afecțiune. Și ea a devenit în cele de pe urmă sub imperiul legilor caducare de o utilitate imensă, pentru a preveni până la óre-care grad aplicarea acestor legĭ devenite cu timpul odióse, și pe care totuși, de respect saŭ de fricĕ către Impĕrațiĭ succesorĭ aĭ luĭ August, carĭ le introdusese, nimenea nu îndrăsnea să le aboléscă într'un mod complect. Substituțiunile reciproce maĭ cu sémă, după cum vom vedea, presintaŭ în privința acésta o utilitate marcantă.

Substituțiunea maĭ presinta și avantagiul de a diminua riscul de a muri intestat. Când cine-va era insolvabil saŭ avea o avere încurcată, dificilă de lichidat, era de temut ca nimenea din ceĭ instituițĭ să nu primésca moștenirea, și deschiḑându-se moștenirea ab intestat ca nimenea dintre erețiĭ ab intestat să nu vrea să vină la moștenire. Pentru a para la acest inconvenient, cetățénul roman în testamentul sĕŭ făcea maĭ multe grade de instituițĭ, și la fine instituia pe servul sĕŭ dându'ĭ în mod expres libertatea (care în legislația luĭ Justinian se subînțelege). Așa în cât ereditatea se deferea pe rênd de la primul grad la secundul, și așa maĭ încolo până la serv, care fiind *heres necessarius*, era erede de sigur și se vindeaŭ bunurile defunctuluĭ pe numele luĭ, și se nota la nevoiă numele luĭ de infamie, în locul memorieĭ mortuluĭ care scăpa de acéstă pată. De exemplu testatorul ḑicea : *Primus heres esto. Si Primus heres non erit, Secundus heres esto. Si Secundus heres non erit, Tertius heres esto. Si Tertius*

heres non erit, Quartus heres esto. Si Qartus heres non erit, Stichus servus meus heres et liber esto. Se deferea ereditatea pe rênd ântêiŭ luĭ Primus. Dacă Primus nu putea saŭ nu vrea să vină la moştenire, se deferea ereditatea luĭ Secundus. Dacă nicĭ acesta nu putea saŭ nu vrea, se deferea luĭ Terţius. Dacă era tot aşa şi cu acesta, se doferea luĭ Quartus. Dacă se întêmpla tot ast-fel şi cu Quartus, se deferea luĭ Stichus, care era erede necesar, devenea erede vrênd nevrênd. Şi se vindeaŭ bunurile defunctuluĭ pe numele luĭ şi la nevoiă se nota memoria luĭ de infamie.

Substituţiunea fiind o subinstituţiune, participă de natura instituţiuneĭ. Decĭ, ca şi instituţiunea nu se putea face de cât într'un testament. Şi fiind că era o instituţiune condiţională, se interpreta condiţiunea după intenţiunea testatoruluĭ.

Putea cine-va substitui o singură persónă la un singur instituit: *Primus heres esto; si Primus heres non erit, Secundus heres esto.* Putea cine-va substitui maĭ multe persóne la un singur instituit: *Primus heres esto; si Primus heres non erit, Secundus et Tertius heredes sunto.* Putea cine-va substitui la maĭ mulţĭ instituiţĭ o singură persónă: *Primus et Secundus heredes sunto; si Primus et Secundus heredes non erunt, Tertius heres esto.* Putea cine-va substitui maĭ multe persóne la maĭ mulţĭ instituiţĭ: *Primus et Secundus heredes sunto; si Primus et Secundus heredes non erunt, Tertius et Quartus heredes sunto.* Putea cine-va substitui câteo persónă deosebită la fie-care instituit, *singuli singulis*, cum ḑic Instituţiunile luĭ Justinian: *Primus et Secundus heredes sunt. Si Primus heres non erit, Titius heres esto, si Secundus heres non erit, Mevius heres esto.* Putea cine-va institui maĭ multe persóne şi a substitui fie-căruia din eĭ pe toţĭ ceĭ-alţĭ: *Primus, Secundus, Tertius heredes sunto; si Primus heres non erit, Secundus et Tertius heredes sunto; Si Secundus heres non erit, Primus et Tertius heredes sunto; si Tertius heres non erit, Primus et Secundus heredes sunto.* Acéstă substituţiune reciprocă este aceea maĭ cu sémă care are de efect înlăturarea aplicăreĭ legilor caducare. Să presupunem că Primus este *celebs* favorisat, care are *jus capiendi*, dar n'are *jus caduca vindecandi*, căcĭ nu e *pater*, că Secundus este *celebs* nefavorisat, iar Terţius *pater*. Cu sistemul legilor caducare, de nu ar fi substituţia reciprocă, Primus ar lua partea sa, adică $^1/_3$ din ereditate. Partea luĭ Secundus, adică $^1/_3$, ar deveni caducă, şi ar lua-o Terţius *ca pater* care împreună cu $^1/_3$, partea sa proprie, ar lua în total $^1/_6$ din ereditate. Cu substituţiunea reciprocă partea luĭ Secundus se va lua de o potrivă şi de Primus care este substituit luĭ Secundus şi de Terţius, care asemenea îĭ este subtituit. Şi dacă am presupune că Terţius este numaĭ *celebs* privilegiat, fără substituţiune reciprocă partea caducă a luĭ Secundus s'ar lua de ærariŭ saŭ de fisc. Cu substituţia reciprocă se ia de Primus şi de Terţius ambiĭ *cu jus capiendi* şi substituiţĭ luĭ Secundus. — Substituţiunea reciprocă presintă interes, de şi maĭ mic chiar înainte de August, sub sistemul acrescĕmêntuluĭ. Presupuneţĭ că testatorul a ḑis: *Primus et Secundus heredes sunto, Tertius heres esto. Si Primus heres non erit, Secundus et Tertius heredes sunto. Si Secundus heres non erit, Primus et Tertius heredes sunto. Si Tertius heres non erit, Primus et Secundus heredes sunto.* Cu sistemul acrescĕmêntuluĭ, fără substituţiune reciprocă, dacă Secundus nu vine la ereditate, Primus, care e singur în acelaşĭ grup cu el, ia jumĕtate din moştenire, Terţius ia cea-altă jumĕtate. Cu substituţia reciprocă, Terţius ia jumĕtatea sa, şi fiind substituit împreună cu Primus luĭ Secundus, ia şi jumĕtate din partea luĭ Secundus, adică jumĕtate dintr'un quart din ereditate, adică $^1/_8$ din ereditate, în cât va lua $^1/_8+^4/_8=^5/_8$, pe când Primus nu va lua de cât $^1/_8+^2/_8=^3/_8$ din ereditate.

Testatorul, care a indicat partea fie-căruĭ instituit, póte indica şi pe a fie-căruĭ substituit. De exemplu: *Primus heres esto ex semisse, Secundus ex quadrante, Tertius ex quadrante. Si Primus heres non erit, Titius heres esto ex semisse. Si Secundus heres non erit, Mevius heres esto ex quadrante. Si Tertius heres non erit, Seius heres esto ex quadrante.* Dar póte omite de a indica partea fie-căruĭ substituit. Atuncĭ

fie-care substituit va lua partea la care era chemat instituitul deficient (§ 2 din *titlul nostru*).

Se póte întêmpla ca testatorul să institue mai mulți eredi, să substitue pe unul altuia, și unuia dintr'ênșii un terțiu. De exemplu, testatorul a ḑis: *Primus et Secundus heredes sunto. Si Primus heres non erit, Secundus heres esto. Si Secundus heres non erit Titius heres esto.* Primus móre saŭ devine incapabil înainte de mórtea testatoruluĭ, saŭ repudiază ereditatea, Secundus are vocațiune la tótă ereditatea, și ca instituit în virtutea dreptuluĭ de accescĕmênt cât și tot de o-dată ca substituit în virtutea dreptuluĭ de substituțiune. Dar, după aceea, Secundus móre și el saŭ repudiază moștenirea. Tertius va lua tótă moștenirea ca substituit al luĭ Secundus. Dacă presupunem însă că Secundus móre ântêiŭ saŭ devine incapabil și că după aceea Primus instituitul repudiază ereditatea, Tertius, care vine ca substituit la drepturile stinse ale luĭ Secundus, nu va lua nimic. Acésta ar fi fost consecința fatală a principiilor. Cu tóte acestea, în vederea favóreĭ de care se bucuraŭ testamentele, ca să nu se deschidă ereditatea ab intestat, uniĭ jurisconsulțĭ, între carĭ Julian (legea 27, titlul nostru în Pandecte) și Papinian (legea 41 principium, *eod. tit.*), aŭ decis, și opiniunea lor a prevalut după cum resultă din paragraful 3 al titluluĭ nostru din Instituțiunile luĭ Justinian, aŭ decis, ḑic, că Tertius substituit luĭ Secundus e considerat tacitamente substituit și instituitului Primus, și, prin urmare, va lua întréga moștenire ca cum ar fi expres substituit instituitului Primus. Acésta este regula care a prevalut și care se formuléză ast-fel: *Substitus substituto etiam instituto substitutus censetur.*

Testatorul institue erede pe Stichus pe care îl crede *paterfamilias*, adică persónă *sui juris*. Și 'ĭ substitue pe Titius. Dar Stichus este servul luĭ Primus cu care testatorul are facțiune de testament pasivă. După principiile riguróse ale dreptuluĭ, testatorul care a gândit că Stichus o să beneficieze or el, or acela sub a căruia putere ar fi putut cădea în urmă, iar nicĭ cum Primus sub a căruĭ putere se găsea în momentul confecțiuneĭ testamentuluĭ, a înțeles evident că de óre-ce Stichus nu vine la moștenire nicĭ pentru el nicĭ pentru vre-un exercitator viitor de putere, să vie Titius să ia moștenirea ca substituit. Totuși s'a decis altmintrelea, în virtutea a duoĕ moduri de a raționa: unul strict în privința instituțiuneĭ, deciḑêndu-se că strictamente instituitul vine la moștenire, căcĭ póte veni și face moștenitor pe stăpânul sĕŭ (de și testatorul nu s'a gândit la dênsul), altul intențional în privința substituțiuneĭ, deciḑêndu-se că trebue să vie și substituitul, căcĭ în intențiunea testatoruluĭ e loc ca să vie; așa în cât s'a decis că trebue să vie amênduoĭ, și Stichus și Titius, și să împartă moștenirea, jumĕtate să o ia Primus, stăpânul luĭ Stichus, care 'ĭ-a *dat jussus adeundi*, și jumĕtate Titius. Acésta este specia de care vorbesce paragraful 4 din titlul nostru din Instituțiunĭ. Ea a făcut obiectul uneĭ constituțiunĭ a Impĕratuluĭ Tiberiŭ care a dat decisiunea de maĭ sus într'o specie în care fusese instituit servul sĕŭ Parthenius pe care testatorul îl credea *paterfamilias*. Pellat, la cursul sĕŭ din anul 1858, credea că riguros ar fi trebuit instituitul să ia tótă ereditatea, căcĭ strictamente el póte veni la moștenire, și că numaĭ benevolemente Tiberiŭ a decis altmintrelea, ca să nu aibe aerul că favorisézĕ pe servul sĕŭ Parthenius.

Un alt cas în care substituitul împarte ereditatea cu instituitul este acela prevĕḑut de Gaius în paragrafele 177 și 178, traduse maĭ sus, cas care nu maĭ are aplicațiune în legislațiunea luĭ Justinian. Testatorul a ḑis: *Lucius Titius heres esto cernitoque in diebus centum proximis quibus scies poterisque, si non creveris tum Publius Mevius heres esto.* Lucius Titius lasă să trécă termenul creținuneĭ, fără să facă creținue, și după aceea face *pro herede gestio* (acceptațiune tacită). Fiind-că testatorul nu a exheredat pe instituit dacă nu va fi creținue, el făcênd acceptare tacită vine la moștenire. Dar, fiind-că în intențiunea testatoruluĭ, dacă nu face creținue, a fost să vie Mevius la ereditate ca substituit, e loc și pentru Mevius. Eĭ, decĭ, vor împărți ereditatea. Aci resultatul nu e așa de choquant ca în specia luĭ Parthenius.

Acelașĭ resultat se presintă în specia prevĕḑută de Scevola în legea 48 principium,

titlul nostru în Pandecte. Testatorul, în cunoscinţă de causă, institue pe Stichus serv comun al luĭ Primus şi Secundus, şi 'ĭ substitue pe Titius. Primus ĭĭ dă ordin luĭ Stichus de a face adiţiune şi face, Secundus nu. Fiind-că riguros Stichus vine la moştenire şi póte face moştenitor pe Primus, e loc la instituţiune. Dar în intenţiunea testatoruluĭ a fost ca Stichus să facă moştenitorĭ pe ambiĭ stăpânĭ, să accepte moştenirea pentru amênduoĭ. Acésta nu s'a întêmplat. Decĭ e loc şi la substituţiune. Decĭ, substituitul şi instituitul vor veni amênduoĭ şi vor împărţi moştenirea. Aci este cam tras de për. Căcĭ, de óre-ce Stichus póte face pe unul din stăpânĭ moştenitor, ar fi fost raţional ca să nu fie loc la substituţiune.

Să vorbim acum de *substituţiunea pupilară* şi *substituţiunea quasi-pupilară* saŭ *exemplară*.

In principiŭ şi conform bunuluĭ simţ, numaĭ titularul unuĭ patrimoniŭ póte testa, şi prin el însuşĭ, nu prin representant. Ar fi fost fórte grav ca actul cel maĭ important şi cel maĭ solemn al vieţeĭ civile a unuĭ om să se pótă face prin representant. De aceea, tutorul nicĭ cu autorisarea magistratuluĭ la Romanĭ, nicĭ cu avisul consiliuluĭ de familie şi omologarea tribunaluluĭ la modernĭ, nu póte face testament.

La modernĭ, inconvenientul ar fi fost fórte grav, căcĭ modernĭĭ confundând impubertatea cu minoritatea de 25 anĭ şi făcênd o singură minoritate care dură în unele legislaţiĭ (Condica Caragea de exemplu) până la 25 de anĭ, în altele (Condica Napoleon, Condica Alexandru Ioan I) până la 21 de anĭ, consecinţa ar fi fost că minorul de 25 de anĭ saŭ de 21 de anĭ să nu pótă testa.

Legislaţia francesă şi cea română actuală aŭ făcut excepţie la acest principiŭ şi aŭ permis (compară articoluluĭ 807 românesc cu articolul 904 frances) minoruluĭ de 21 anĭ de la 16 anĭ încolo să testeze asupra a jumĕtate din averea sa.

In dreptul roman, unde la 14 anĭ bărbaţiĭ, la 12 anĭ femeile pot dispune singurĭ de averea lor, băiatul de 14 anĭ, femeea de 12 anĭ póte testa asupra întreguluĭ sĕŭ patrimoniŭ. In cât inconvenientul n'ar fi fost mare pentru o legislaţie în care capacitatea sosesce la o etate aşa de fragedă încă.

Totuşĭ, lucru curios, tocmaĭ în dreptul roman s'a admis ca să se pótă face testament şi pentru un impuber. In loc însă să şi-l facă el, ceea ce era cu desĕvîrşire imposibil, căcĭ, cum am ḑis maĭ sus, aci e vorba de un act ce nu se póte face prin representant, unde, prin urmare, pupilul nu ar fi putut lucra nicĭ cu autorisarea tutoruluĭ, s'a admis, şi acésta de timpuriŭ, şi prin consuetudine, ceea ce dovedesce că acésta intra în geniul şi gustul popululuĭ roman, ca acest testament să pótă fi făcut prin ascendentul exercitator al puterĕĭ paterne care să testeze în numele descendentuluĭ sĕŭ. Acésta pentru că Romaniĭ ţineaŭ să móră cu testament, şi s'a creḑut că impuberul are să fie cel d'întêiŭ mulţumit şi că nimenea nu póte să fie maĭ nemerit designat pentru a'ĭ face testamentul de cât ascendentul ce 'l are sub puterea sa paternă. Şi de aceea, şi dacă impuberul ajunge la pubertate, testamentul făcut de ascendentul sĕŭ cade, pentru că din acest moment descendentul póte testa singur. Dar Romaniĭ clasicĭ nu aŭ permis acésta de cât ascendentuluĭ exercitator al puterĕĭ paterne; n'aŭ creḑut că trebue a întinde acest drept la orĭ-ce ascendent. Aci e un atribut al puterĕĭ paterne, ale căreĭ efecte se întind până după mórtea ascendentuluĭ. Că dreptul ascendentuluĭ de a face testamentul descendentuluĭ sĕŭ impuber resultă din consuetudine, ne-o spune Ulpian în legea 2, principium, *titlul nostru* în Pandecte, şi Justinian în principiul titluluĭ XVII din Instituţiunĭ.

Acest drept, cum am spus, este un atribut al puterĕĭ paterne, nu aparţine de cât ascendentuluĭ exercitator al puterĕĭ paterne în privinţa descendenţilor sĕĭ impuberĭ, nu aparţine ascendentuluĭ matern, nu aparţine nicĭ ascendentuluĭ patern asupra descenţilor emancipaţĭ, dar aparţine ascendentuluĭ patern nu numaĭ asupra descendenţilor născuţĭ, ci şi asupra postumilor. Acésta ne-o spune Ulpian în legea 2, principium citat maĭ sus, şi Justinian în principiul titluluĭ nostru.

Dar ascendentul nu putea face testamentul fiuluĭ de cât cu condiţia ca prealabil să 'şĭ facă testamentul sĕŭ.

Obicĭnuit ascendentul instituia pe descendentul sĕŭ, şi, pentru casul în care el nu ar veni la moştenire din causă că saŭ ar muri înainte de testator saŭ ar deveni incapabil, îĭ substituia o persónă óre-care (substituţiune vulgară), iar pentru casul în care descendentul ar veni la moştenirea ascendentuluĭ dar ar muri în stare de impubertate, îĭ substituia fiuluĭ, saŭ maĭ bine ţis instituia drept moştenitor al fiuluĭ pe aceeaşĭ persónă ce substituise vulgar pentru el testator saŭ pe altă persónă cu totul deosebită. De exemplu, testatorul ţicea: *Gaius filius meus heres esto* (instituţiunea). *Si Gaius filius meus heres non erit, vel prius moriatur quam in suam tutelam venerit, Seius heres esto*, care se descompune astfel: *Si Gaius filius meus heres non erit, Seius heres esto* (substituţiunea vulgară). *Si Gaius filius meus heres erit, sed prius moriatur quam in suam tutelam venerit, Seius heres esto* (substituţiunea pupilară saŭ maĭ bine ţis instituţiunea eredeluĭ pupiluluĭ). Putea testatorul să substitue pupilaremente pe altul de cât pe cel substituit vulgaremente. Putea ţice în substituţiunea pupilară: *Si Gaius filius meus heres erit sed prius moriatur quam in suam tutelam venerit, Mevius heres esto.* Acéstă instituţiune de erede pentru pupil purta numele de *substituţiune pupilară*, căcĭ, în regulă generală, instituitul pentru pupil era însuşĭ substituitul vulgar al tatăluĭ (Justinian, Instituţiunĭ, *titlul nostru*, principium). Aşa în cât la mórtea ascendentuluĭ, dacă fiul venea la moştenire, nu era loc la substituţiune vulgară. De nu venea, venea substituitul vulgar, şi atuncĭ nu era locul la substituţiune pupilară. Dacă fiul instituit venea la moştenirea tatăluĭ, dar murea înainte de pubertate, nu era loc la substituţiunea vulgară, dar era loc la substituţiunea pupilară, şi atuncĭ substituitul pupilar lua averea tatăluĭ pupiluluĭ moştenită de pupil, augmentată câte o-dată cu liberalităţile primite de fiŭ de la mórtea tatăluĭ până la mórtea sa de la rude saŭ de la amicĭ. Maĭ târţiŭ s'a permis tatăluĭ să exheredeze pe fiul sĕŭ, să institue pe altul moştenitor, şi totuşĭ să 'ĭ institue un moştenitor fiuluĭ pentru casul în care ar muri impuber: *Gaius filius meus exheres esto* póte, ţice ascendentul. *Titius heres esto. Sed si Gaius filius meus prius moriatur quam in suam tutelam venerit, Seius ei heres esto.* In acest cas Titius va lua averea tatăluĭ. Iar Seius averea proprie a fiuluĭ compusă din liberalităţĭ provenite luĭ de la rude saŭ de la amicĭ. Dar ceea ce nu se póte este ca ascendentul să facă testamentul descendentuluĭ, adică să 'ĭ numéscă moştenitorĭ, fără a face şi testamentul sĕŭ propriŭ, adică murind el ascendentul intestat. De aceea, substituţiunea pupilară este *sequela* testamentuluĭ tatăluĭ. Aşa în cât, dacă testamentul tatăluĭ este nul, este nul şi al fiuluĭ, ceea ce se întêmplă dacă testatorul a instituit ca erede al sĕŭ o persónă incapabilă, de exemplu un peregrin: în asemenea cas, testamentul luĭ e nul şi atrage şi nulitatea substituţiuneĭ pupilare, măcar că substituitul pupilar ar fi o persónă capabilă. Cum se ţice fórte bine, avem aci duoĕ testamente: unul al tatăluĭ şi altul al fiuluĭ, care este *pars et sequela* al celuĭ d'ântêiŭ. Avem duoĕ testamente în sensul acesta, că ascendentul testéză şi pentru el şi pentru descendentul sĕŭ. Existenţa a duoĕ testamente este maĭ săritóre în ochĭ, când ascendentul face substituţiunea pupilară în partea inferióră a tabulelor pe care o închide deosebit şi o sigiléză deosebit de partea superióră în care se coprinde instituţiunea de erede al testatoruluĭ. Acésta era părerea luĭ Gaius, care, cu tóte acestea, adaugă că e maĭ exact a ţice că este un singur testament cu duoĕ ereditătĭ, după cum susţine Ulpian (Compară Gaius, Com. II, § 180 cu Ulpian, legea 2, § 4, *titlul nostru* în Pandecte. Veţĭ în privinţa celor-alte puncte, Gaius, Com. II, §§ 181 şi 182, Justinian, *Instituţiunĭ*, Cartea II, §§ 2, 3 şi 4, şi Ulpian, legea 2, § 1, *titlul nostru* în Pandecte). Se póte însă face în realitate duoĕ testamente, fie-care investit cu forme deosebite şi chiar la intervale deosebite, atât numaĭ că, în acest cas, testamentul tatăluĭ trebue să precede testamentul fiuluĭ. Când însă în unul şi acelaşĭ testament se coprinde şi instituţiunea şi substituţiunea vulgară şi substituţiunea pupilară, testatorul póte să încépă cu substituţiunea pupilară. In acest sens trebuesc înţelese şi conciliate paragrafele 4 şi 5 din legea 2, *titlul nostru* în Pandecte. In adevĕr, în aceste fragmente, pe de o parte se ţice că testatorul trebue să scrie, adică să institue pe eredele sĕŭ (testamentul tatălui) şi apoĭ să substitue fiuluĭ (testamentul fiuluĭ), şi să nu intervertéscă

ordinea scripturilor ; acésta se aplică la casul în care testatorul face duoĕ testamente deosebite. Iar pe de altă parte se ḑice că testamentul făcut ast-fel în câte este intervertită ordinea instituţiuneĭ şi a substituţiuneĭ pupilare, este valabil ; de exemplu, dacă testatorul a ḑis: *Si filius meus intra quartum decimum annum decesserit, Seius heres esto.* Şi pe urmă va fi ḑis: *Filius heres esto.* Acésta este exact când instituţiunea de erede şi substituţiunea pupilară sunt coprinse în acelaşĭ testament. Că avem duoĕ ereditățĭ, din carĭ una este consecinţa celeĭ-alte, resultă şi din acésta că dacă ereditatea tatăluĭ nu e primită, se stinge substituţiunea. Ceea ce se întêmplă când nicĭ instituitul, nicĭ substituitul vulgar nu fac adiţiune. Nu se póte deferi succesiunea tatăluĭ eredeluĭ ab intestat, şi apoĭ dacă fiul móre impuber, să vină la moştenirea luĭ substituitul pupilar. Nu prin acésta chiar că testamentul tatăluĭ devine *desertum*, prin acésta chiar cade şi substituţiunea pupilară (Ulpian, legea 2, § 1, *titlul nostru* în Pandecte). Că avem un singur testament, resultă şi din acésta că avem de întrebuinţat o singură serie de forme pentru testament. Nu avem duoĕ rênduri de forme, ci un singur rênd, o singură *mancipatio*, o singură *nuncupatio*, aceiaşĭ martorĭ şi acelaşĭ lipripend. Când testamentul fiuluĭ este închis şi legat cu sfóră deosebită şi pecetluit deosebit, testamentul este mistic (Veḑĭ Gaius, *Instituţiunĭ*, Comentariul II, § 181, Justinian; *Instituţiunĭ, titlul nostru*, § 3).

Póte testatorul să designe pe substituitul pupilar şi nominativ, de exemplu: *Titius heres esto*, şi în mod general: *Quisquis mihi heres erit.* In acest din urmă cas numaĭ acel dintre ereḑiĭ instituiţĭ pentru testator, care în fapt va deveni erede, va fi în drept a veni ca substituit pupilar (§ 7 din *titlul nostru*).

Póte cine-va institui maĭ mulţĭ fiĭ impuberĭ şi a substitui şi vulgar şi pupilar fiecăruia din eĭ. Póte şi a substitui pupilar numaĭ unuia din eĭ. Acésta o va face când va voi ca fiĭ luĭ să se moştenéscă ab intestat unul pe altul, şi numaĭ cel după urmă să aibă erede testamentar. De exemplu, testatorul póte ḑice: *Gaius filius meus heres esto, Seius filius meus heres esto: Si Gaius filius meus heres non erit sive prius moriatur quam in suam tutelam venerit, Titius heres esto. Si Seius filius meus heres non erit vel prius moriatur quam in suam tutelam venerit, Mevius heres esto.* Póte asemenea testatorul ḑice: *Gaius filius meus heres esto. Seius filius meus heres esto. Si quis novissimus impuber moriatur Titius heres esto.* In casul acesta, pe de o parte, Titius substituit pupilar expres e considerat şi casubstituit vulgar tacit. Aşa în cât dacă se va întêmpla ca nicĭ Gaius nicĭ Seius să nu vină de loc la moştenire, de exemplu pentru că aŭ murit ambiĭ saŭ aŭ devenit incapabilĭ înainte de mórtea testatoruluĭ, Titus va lua moştenirea testatoruluĭ ca substituit vulgar. Iar pe de alta, dacă va muri întêiŭ tatăl şi vor lua moştenirea fiĭ sĕĭ Gaius şi Seius, şi după aceea va muri Gaius în stare de impubertate, Seius va moşteni ab intestat pe Gaius şi va lua ceea ce va fi luat el de la tatăl sĕŭ şi ceea ce va maĭ fi câştigat prin liberalităţĭ după mórtea tatăluĭ. Şi dacă după aceea va muri şi Seius în stare de impubertate, va lua Titius ca substituit pupilar tótă moştenirea luĭ Seius, în care se va coprinde tótă moştenirea provenită de la tatăl sĕŭ, tot ce a maĭ căştigat Gaius prin liberalităţĭ şi tot ce va maĭ fi câştigat şi Seius prin liberalităţĭ provenite de la rude saŭ de la amicĭ după mórtea tatăluĭ sĕŭ (§ 6, titlul nostru în Instituţiunĭ).

Unuĭ copil emancipat saŭ unuĭ extraneŭ nu se póte substitui ast-fel în cât dacă vor moşteni pe testator şi după aceea vor muri, altul să le fie moştenitor. Cu alte cuvinte, dreptul de a face testamentul altuia nu există de cât pentru ascendentul exercitator al puterĕĭ paterne relativă la descendenţiĭ sĕĭ de sub puterea sa paternă. Dar, póte orĭcine face substituţiune fideicomisară, saŭ, cum ḑic Romaniĭ, fideicomis de ereditate. De exemplu, póte ḑice: *Gaius heres esto et rogo te cum morieris ut hereditatem meam Seio restituas* (§ 9, titlul nostru din Instituţiunĭ). Despre fideicomisul de ereditate ne vom ocupa în titlul 23 al Cărţeĭ II.

Să vorbim acum despre *substituţiunea quasi-pupilară* saŭ *exemplară*.

Substituţiunea quasi-pupilară saŭ *exemplară* este aşa numită de interpreţiĭ dreptuluĭ roman.

Constituţiunea lui Justinian, care o stabilesce în mod legal şi regulat, o numesce *substitutio ad exemplum pupillaris*. După aceste expresiuni interpreţii aŭ creat epitetul de *exemplară*, şi, fiind-că este introdusă în imitaţiune a substituţiuneĭ pupilare, epitetul de *quasi-pupilară*. Acéstă constituţiune este din anul 531. Ea figuréză în Condica lui Justinian sub legea 9 a titlului 26, *De impuberum et aliis substitutionibus* al Cărţeĭ VI.

Înainte de Justinian, câte o-dată Impĕratul, printr'un rescript, permitea ascendentului unuĭ mut, saŭ unuĭ nebun, ca să-'ĭ institue un moştenitor, şi în acel cas substituţiunea cădea dacă nebunul se însănĕtoşea, în imitaţiune de ceea ce se petrecea pentru substituţiunea pupilară. Putem vedea asemenea rescripte menţionându-se de Paul în legea 43, titlul nostru în Pandecte, extras din Cartea IX a *Cestiunilor sale*.

Ceea ce în timpul clasic era o favóre specială, acordată din când în când prin rescripte imperiale, deveni o regulă generală în timpul luĭ Justinian.

Acest împĕrat decise prin constituţiunea maĭ sus menţionată că orĭ-ce ascendent, independent de orĭ-ce putere paternă, de sex bărbătesc saŭ femeesc, va putea să substitue descendentuluĭ sĕŭ dement, cu condiţie: 1) ca să facă maĭ întêiŭ testamentul sĕŭ (acéstă condiţie se cerea şi pentru substituţia pupilară); 2) ca substituţiunea să cadă dacă descendentul sa va înţelepţi (imitaţie din substituţia pupilară); 3) ca substituitul să fie un copil al dementuluĭ, în lipsă de copil un frate al luĭ, şi numaĭ în lipsă de copil saŭ de frate să fie permis ascendentuluĭ să designe pe cine va vrea de substituit. Resumatul constituţiuneĭ luĭ Justinian îl găsim în paragraful 1 al *titlului nostru* din Instituţiunĭ.

Substituţiunea vulgară există şi în legislaţiunile moderne, de şi nu e edictată nicĭ în Condica Napoleon, nicĭ în cele-alte create după dênsa, din causa rarităţeĭ sale în practică.

Substituţiunile însă pupilare şi quasi-pupilare, fiind instituţiunĭ anormale, nu aŭ trecut în nicĭ una din legislaţiunile moderne, maĭ cu sémă că în urma Novelelor succesorale ale luĭ Justinian, succesiunea ab intestat a avut de basă afecţia presumată a defunctuluĭ, în cât necesitatea de a designa singur pe moştenitor a devenit maĭ puţin utilă.

TITLUL XIX

De heredium qualitate et differentia

Despre deosebitele feluri de ereḑi

Ereḑiĭ sunt de treĭ feluri:

Ereḑi necesariĭ, ereḑi sui şi necesariĭ şi ereḑi extraneĭ.

Heres necessarius nu póte fi de cât un erede testamentar, pe când erede *suus* et *necessarius* şi erede extraneŭ póte să fie şi un erede testamentar şi un erede ab intestat.

Heres necessarius este servul instituit şi gratificat în acelaşĭ timp cu libertatea de către stăpânul sĕŭ *ex jure Quiritum*. Cel ce 'l are *in bonis* nu póte să 'l facă dându-ĭ libertatea de cât Latin coloniar, şi Latinul coloniar, care se găsesce în astă calitate la mórtea testatoruluĭ, nu póte beneficia de ereditate. In dreptul clasic ereditatea şi libertatea trebue să 'ĭ fie date în mod expres şi prin aceeaşĭ formulă. Căcĭ instituţiunea de erede este considerată ca caput *et fundamentum totius testamenti*, ca începutul şi fundamentul întreguluĭ testament. De unde consecinţa că fără instituţiune de erede tóte dispoziţiile din testament, şi, prin urmare, şi legatul de libertate, cad. Nu póte formula legatuluĭ de libertate să fie deosebită şi distinctă de a instituţiuneĭ de erede. In adevĕr de va fi înaintea legatuluĭ instituţiunea de erede nu are valóre, căcĭ nu póte fi

erede cel ce nu e liber. De va fi legatul de libertate înainte de instituţiunea de erede, cade, căcĭ tot ce e scris înaintea instituţiuneĭ e considerat ca nescris, şi instituţiunea cade şi ea, pentru că legatul fiind nul, instituţiunea de erede e şi ea nulă, căcĭ un serv nu póte fi erede. De aceea ca instituţiunea să fie valabilă, trebue ca ea să fie făcută prin aceeaşĭ frase ca legatul, ca amênduoĭ împreună să 'şĭ producă de o-dată efectul. De exemplu: *Heres et liber esto, liber et heres esto, heres ac liber esto, liber ac heres esto, heres atque liber esto, liber atque heres esto, heres liberque esto, liber heresque esto.* Şi aci, dacă am fi voit să argu̧tiăm, am fi putut ḑice că totul e nul, căcĭ pomenindu-seântêiŭ de erede şi apoĭ de libertate, erede nu e, căcĭ nu póte fi fără libertate, nicĭ legat de libertate nu e, căcĭ vorba *liber* e scris după vorba *heres*. Şi aşa şi pentru cele-alte formule. Dar s'aŭ oprit jurisconsulţiĭ aci cu argu̧tiele, căcĭ altmintrelea ar fi fost imposibilă instituţiunea de erede a unuĭ serv de către stăpânul sĕŭ.

In formulele de maĭ sus, servul devine în acelaşĭ moment, la mórtea testatoruluĭ, şi liber şi erede. Dar instituţiunea póte fi condiţională, şi atuncĭ forţamente şi legatul de ereditate este condiţional. De exemplu: când testatorul a ḑis: *Stichus servus meus heres et liber esto si navis ex Asia veneris.* (Stichus, servul meŭ, să fie moştenitor şi liber, dacă va sosi corabia din Asia). Dacă corabia nu sosesce din Asia, ci se sparge, atuncĭ cade şi legatul de libertate şi instituţiunea de erede. Dacă condiţiunea se împlinesce înaintea morţeĭ testatoruluĭ, atuncĭ legatul şi instituţiunea sunt considerate ca pure şi simple şi Stichus devine liber şi moştenitor la mórtea testatoruluĭ, se culcă serv şi se deşteaptă liber şi moştenitor. Dacă condiţiunea este încă în suspensiune la mórtea testatoruluĭ, *pendente conditione*, servul e liber de fapt, *statu liber*, şi numaĭ la împlinirea condiţiuneĭ devine liber şi moştenitor. Dar condiţiunea, o-dată împlinită, are efect retroactiv la mórtea testatoruluĭ. Aşa în cât fructele produse de lucrurile ereditare în interval sunt ale luĭ. Aşa în cât tóte actele ce a făcut el relativ la lucrurile ereditare sunt validate cu efect retroactiv.

Eredele, în casul acesta, este erede fără voia luĭ, nu are trebuinţă a accepta ereditatea, nicĭ nu o póte repudia. De aceea se şi numesce *erede necesariŭ*. Instituţiunea de erede a servuluĭ presintă un mare avantagiŭ în dreptul roman. Ea are un mijloc pentru aceĭ carĭ aveaŭ un patrimoniŭ oberat de datoriĭ saŭ încurcat, şi carĭ se temeaŭ să nu găséscă nicĭ moştenitorĭ ab intestat care să accepte moştenirea lor, nicĭ persóne libere pe carĭ le-ar institui ereḑi şi care să vrea să se însărcineze cu dênsa. Eĭ în asemenea cas, eraŭ expuşĭ să móră intestaţi şi să vaḑă, dupe mórtea lor, bunurile lor vîndute în bloc de creditoriĭ lor şi memoria lor notată de infamie. In adevĕr, dacă obicĭnuit delictele se stingeaŭ la Romanĭ cu mórtea delincuenţilor, prin excepţiune crima de lesmajestate şi insolvabilitate, care era şi ea un delict la Romanĭ, puteaŭ să fie urmărite şi în contra memorieĭ delincuenţilor şi memoria lor notată de infamie. Ca să evite acest inconvenient, legea permitea insolvabiluluĭ să institue pe un erede al sĕŭ împreună cu libertatea, şi în casul acesta chiar legea Ælia Sentia nu se aplica. Câte o-dată insolvabilul făcea o instituţiune cu maĭ multe grade, adică o instituţiune şi maĭ multe substituţiunĭ vulgare şi nu substituia de cât în ultim grad pe un serv al sĕŭ cu libertatea. De exemplu: Primus, care se simţea insolvabil ḑicea: *Gaius heres esto, si Gaius heres non erit, Seius heres esto; si Seius heres non erit, Mevius heres esto; si Mevius heres non erit, Stichus servus meus liber heresque esto.* In casul acesta, ereditatea se deferea maĭântêiŭ luĭ Gaius; dacă el nu vrea să o primêscă, se deferea luĭ Seius; dacă şi acesta o refusa se deferea luĭ Mevius; dacă, în fine, nicĭ acesta nu o vrea, se deferea cu d'a-sila luĭ Stichus, care, dacă nu se putea învoi cu creditoriĭ defunctuluĭ, aceştia aveaŭ dreptul a vinde bunurile defunctuluĭ pe numele libertuluĭ, şi dacă ele nu eraŭ suficiente spre a'ĭ desinteresa complectamente, atuncĭ numele servuluĭ era notat de infamie, iar memoria defunctuluĭ era preservată de acésta pată. Acésta era opiniunea generală a jurisconsulţilor şi soluţiunea practică. Prin excepţiune Fufidius, dupe cum ne spune Gaius că ar relata Sabinius în Comentariul sĕŭ asupra scrierilor acestuĭ jurisconsult, era de părere contrarie, că adică consideraţia servuluĭ nu era notată de in-

famie, căcĭ el nu avea nicĭ o vină. Şi eredele nu era nicĭ măcar aquitat cu atât. Creditoriĭ defunctuluĭ puteaŭ să urmăréscă orĭ-ce avere va câştiga eredele dupe vînzarea bunurilor, spre a împlini lipsa din ceea ce aveaŭ să ia de la defunct.

Acésta era rigórea dreptuluĭ civil. Dreptul pretorian a întrodus însă în favórea servuluĭ heres necesariŭ un beneficiŭ, aşa numit de *separaţiune a patrimoniilor*. Acest beneficiŭ s'a introdus probabil înainte de Imperiŭ, în timpul Republiceĭ, căcĭ dacă s'a fi introdus sub Imperiŭ, era inutil beneficiul de cesiune de bunurĭ care s'a acordat de August într'un mod general tutulor debitorilor oberaţĭ, fără distincţiune, şi, prin urmare, şi eredeluĭ necesariŭ, şi care avea avantagiul de a scuti de nota de infamie. (Compară Gaius, *Instit.* Com III, § 78 şi constituţiunea Impĕraţilor Septimiŭ Sever şi Antonin Caracalla din anul 224 de la Christos, care formézĕ legea 11 în condica luĭ Justinian, *Ex quibus causis infamia irrogatur*, II, 12). Atâta numaĭ că eredele necesar, care cerea şi obţinea beneficiul de separaţiune a patrimonielor, de şi era notat de infamie, însă nu putea să fie urmărit pe bunurile ce câştiga după mórtea fostuluĭ stăpân, fie înainte, fie după *venditio bonorum*, pe când eredele necesar, dacă, ca orĭ-ce debitor chiar originar, ceda bunurile sale, adică în specie acelea ce moştenise, şi acestea vînzându-se, de şi pe numele sĕŭ, nu desinteresaŭ complect pe creditoriĭ defunctuluĭ, deveniţĭ aĭ sĕĭ integral, el totuşĭ nu era notatde infamie, dar dacă acest erede necesariŭ câştiga în urmă bunurĭ chiar altmintrelea de cât *ex hereditaria causa*, bunurile ce câştiga eraŭ din noŭ vîndute pentru complectarea quantuluĭ nominal al creanţelor creditorilor defunctuluĭ (Alexandru Sever, l. 1, C., *Qui bonis cedere possunt*, VII, 71). Atât numaĭ că el, erede, putea oposa beneficiul de competenţă, care 'ĭ da dreptul de a reţine ceea ce era strict necesar pentru existenţa sa. Din contra, cum am ţis maĭ sus, eredele necesar, care cerea şi obţinea beneficiul de separaţiune a patrimonielor, nu maĭ putea fi urmărit pe ceea ce câştiga el afară de *ex hereditaria causa*, după mórtea testatoruluĭ, fie înainte, fie după vendiţiunea bunurilor.

Acest beneficiŭ de separaţiune de patrimoniĭ trebuia cerut expres de eredele necesariŭ magistratuluĭ popululuĭ roman şi obţinut de la el printr'un decret. Pe când, după ucm vom vedea, beneficiul de abstenţiune, acordat tot de pretor eredeluĭ *suus et necesarius*, nu are trebuinţă să fie cerut magistratuluĭ. Dar e óre destul ca eredele să se fi abştinut în fapt, pentru ca el să pótă fi invocat? Or trebue şi aci o declaraţie? Cestiunea este discutată. Accarias, într'o notă (nota 1 de la pag. 925 al vol. II al scrieriĭ sale *Précis de droit romain*, ediţia 4ª) ţice şi da şi nu. Demangeat ţice că trebue declaraţie, şi acésta pare că resultă din combinarea paragrafuluĭ 4 cu paragraful 9 al legeĭ 71, *De adquirenda vel omittenda hereditate*, XXIX, 2. Dar în fapt cum o să se constate existenţa acesteĭ declaraţiĭ, unde are să fie făcută? De sigur, nu înaintea magistratuluĭ, căcĭ atuncĭ beneficiul de abstenţiune ar semĕna în acest punct cu beneficiul de separaţiune, şi Ulpian ţice expres, în legea 12 a titluluĭ de maĭ sus, că *qui se non miscuit hereditati paternæ non est necesse adire prætorem*. Şi cum se va proba ea? Prin martorĭ, de sigur. Şi unde trebue ea făcută? De sigur orĭ unde. Or cum ar fi, e acĭ o cestiune dificilă şi pe care interpreţiĭ nu 'şĭ-aŭ dat ostenéla până acum la cunoscinţa mea, a o examina sub tóte fasele eĭ.

A duoa categorie de ereţĭ sunt ereţiĭ *sui et necessarii*.

Aceştia sunt descendenţiĭ de sub puterea paternă imediată a testatoruluĭ saŭ a ascendentuluĭ mort intestat, orĭ care ar fi sorgintea acesteĭ puterĭ paterne.

Aceştia maĭ pot fi *soţia in manu mariti*, care îĭ ţine loc de fiică, şi nurora *in manu* a bărbatuluĭ sĕŭ, care se află sub puterea paternă, şi care, faţă cu el, socrul, îĭ ţine loc de nepótă.

Eĭ se numesc *heredes sui*, pentru că până la óre-care punct sunt moştenitorĭ aĭ lor propriĭ, de óre-ce aŭ conlucrat la patrimoniul ascendentuluĭ sub a căruĭ putere paternă s'aŭ aflat până la mórtea luĭ. De aceea şi Gaius îĭ numesce *domestici heredes*, ereţĭ de casă. De aceea şi legea celor XII Tabule nu 'şĭ dă ostenéla să 'ĭ cheme la moş-

tenire, ci ceĭ d'âmtêiŭ pe carĭ 'ĭ chiamă sunt agnaţiĭ, *heredes sui* fiind presupuşĭ de drept, prin eĭ înşile, ereḑĭ aĭ ascendentuluĭ.

Eĭ se numesc *heredes necessarii*, pentru că, ca şi serviĭ instituiţĭ ereḑĭ prin testament de către stăpâniĭ lor, sunt ereḑĭ vrênd nevrênd, nu aŭ trebuinţă să facă adiţiune de ereditate, nicĭ nu pot a o repudia.

Precum însă ereḑilor necesariĭ li s'a acordat de către pretor beneficiul de separaţiune de bunurĭ, asemenea s'a acordat de către pretor ereḑilor *sui et necessarii* beneficiul de abstenţiune. Am arătat maĭ sus similitudinele şi diferinţele între aceste duoĕ beneficiĭ.

In timpul luĭ Justinian nu maĭ sunt *heredes sui et necessarii* de cât descendenţiĭ de sub puterea paternă. Căcĭ *manus* căḑuse de mult în desuetudine.

Să traducem acum paragrafele din Instituţiunile luĭ Gaius, relative la ereḑiĭ necesariĭ şi la ereḑiĭ *sui et necessarii*. Aceste paragrafe sunt paragrafele 153 până la 160 inclusiv.

§ 153: Erede necesar este servul instituit erede şi gratificat în acelaşĭ timp cu libertatea. El este numit ast-fel pentru că, vrênd nevrênd, în orĭ-ce mod devine imediat liber şi erede după mórtea testatoruluĭ.

§ 154: Prin urmare, acela care are o avere suspectă (adică acela care bănuesce că nu este solvabil), obicĭnuit institue pe servul sĕŭ erede şi 'ĭ dă şi libertatea, 'l instituе saŭ în gradul âmtêiŭ, saŭ în al duoilea, saŭ în cel după urmă, aşa în cât, dacă nu va putea îndestula pe creditorĭ, să se vîndă bunurile defunctuluĭ de preferinţă pe numele luĭ, de cât să se vîndă pe numele defunctuluĭ, pentru ca ignominia care resultă din vîn̑darea silită a bunurilor să atingă de preferinţă pe erede de cât să atingă memoria defunctuluĭ. Cu tóte că Sabinius, în Comentariul ce a scris asupra operilor luĭ Fufidius, este de părere, ca şi Fufidius, că trebue scos din ignominie servul, căcĭ el suferă vîn̑darea bunurilor nu din vina luĭ, ci din necesitatea impusă luĭ de lege. Insă altă soluţiune se urméză în practică.

§ 155: Pentru acest desavantagiŭ i se dă în schimb avantagiul de a reserva pentru el bunurile ce va câştiga după mórtea patronuluĭ, fie înainte, fie după vîn̑darea bunurilor. Şi cu tóte că bunurile defunctuluĭ nu s'aŭ vîndut de cât cu condiţiunea de a se plăti numaĭ un dividend creditorilor sĕĭ, nu se vor vinde bunurile luĭ propriĭ în urmă pentru datoriile defunctuluĭ, afară numaĭ dacă va fi rĕmas ceva nevîndut din bunurile defunctuluĭ, ceea ce se întêmplă când se va câştiga de libert ceva în urmă în virtutea uneĭ cause ereditariĭ, de exemplu ceea ce va câştiga după urma unuĭ libert de al rĕposatuluĭ care nu devenise de cât Latin junian, (şi ale căruĭ bunurĭ la mórtea acestuĭ Latin le-a luat libertul orcin *jure peculii* ca continuator al drepturilor stăpânuluĭ sĕŭ, care le-ar fi luat el *jure peculii* dacă Latinul junian ar fi murit în timpul vieţeĭ sale). Pe când, din contră, în regulă generală, dacă bunurile debitorilor insolvabilĭ sunt vîndute pe plată numaĭ de dividend, se vînd în urmă orĭ-ce bunurĭ vor maĭ câştiga până la complecta achitare a datoriilor.

§ 156: *Heredes sui et necessarii* sunt, de exemplu, fiul saŭ fiica, saŭ nepotul, saŭ nepóta din fiŭ, precum şi strănepoţiĭ, numaĭ să fi fost la mórtea ascendentuluĭ sub puterea luĭ paternă. Pentru nepot însă, saŭ pentru nepótă se maĭ cere ca tatăl lor să fie eşit deja de sub puterea paternă a moşuluĭ lor înaintea morţeĭ luĭ, saŭ pentru că aŭ murit eĭ înaintea luĭ, saŭ pentru că 'l-a liberat în viéţă de sub puterea luĭ paternă, căcĭ atuncĭ nepotul şi nepóta se urcă în locul tatăluĭ lor.

§ 157: Se numesc *sui heredes* pentru că se consideră óre-cum ca ereḑĭ domesticĭ. De aceea, şi când móre cine-va intestat, ceĭ d'âmtêiŭ în drept la succesiune sunt descendenţiĭ *(liberi* cum 'ĭ numesce Gaius). Se numesc însă *heredes necessarii* pentru că, în orĭ-ce chip, vrênd, nevrênd, devin ereḑĭ fie ab intestat, fie prin testament.

§ 158: Lor însă pretorul le permite să se abstie de la ereditate, pentru ca bunurile să se vîndă cu preferinţă pe numele tatăluĭ lor.

§ 159: Acelaşĭ lucru se întêmplă pentru soţia care este *in manu* a bărbatuluĭ

sĕŭ, căcĭ ea 'ĭ ţine loc de fiică, precum şi pentru nurora care este *in manu* a fiuluĭ, căcĭ ea ţine socruluĭ eĭ loc de nepótă.

§ 160: Ba încă facultatea de a se abstine este acordată de pretor şi aceluia care se află în mancipiŭ şi este instituit erede, gratificându-se şi cu libertatea de către acel ce 'l are în mancipiŭ măcar că el este tot un erede necesariŭ ca şi servul instituit şi manumis, iar nu un *herede suus et neccessarius* ca descendentul de sub puterea paternă, ca femeea *in manu*.

Cu alte cuvinte, pretorul aci, într'un mod benevol, a acordat *instituitului manumis* din mancipiŭ acelaşĭ drept ca descendentuluĭ *heres suus* al ascendentuluĭ sĕŭ. E aci o favóre, căcĭ el, fiind eşit dintr'o quasi-servitute, sémănă maĭ mult cu servul manumis. Ceea ce dovedesce că beneficiul de abstenţiune este maĭ avantagios de cât beneficiul de separaţiune de bunurĭ.

Să vorbim acum despre ereḑiĭ extraneĭ.

Toţĭ ceĭ ce nu sunt *heredes necessarii* saŭ *heredes sui et neccessarii* sunt *heredes extranei*.

Prin urmare, sunt *heredes extranei*:

1) Copii ce nu sunt sub *patria potestas* a testatoruluĭ şi pe carĭ el totuşĭ îĭ institue prin testamentul sĕŭ;

2) Copii instituiţĭ moştenitorĭ de muma lor saŭ de moşul lor matern. In adevĕr, muma nu exercită putere paternă. Asemenea nicĭ moşul matern;

3) Serviĭ instituiţi ereḑĭ, dându-li-se în acelaşĭ timp libertatea prin acelaşĭ testament, în forma legatuluĭ *per vindicationem*, dacă sunt în urmă manumişĭ între viĭ de testator. Căcĭ nu sunt *heredes necesarii* de cât serviĭ carĭ capĕtă şi libertatea şi ereditatea în acelaşĭ timp prin efectul testamentuluĭ.

Acésta este anume spus de Gaius, Instituţiunĭ, Com. II, § 161, şi de Justinian, Instituţiunĭ, *titlul nostru*, § 3.

Ereḑiĭ extraneĭ nu sunt învestiţĭ cu ereditatea de cât dacă fac acceptaţiune a ereditĕţeĭ.

Dreptul de a accepta la Romanĭ expiră cu mórtea eredeluĭ extraneŭ, care nu póte transmite dreptul de a accepta moştenitorilor sĕĭ. Acésta era o regulă absolută în dreptul clasic. Ea a fost modificată însă de împĕraţiĭ Theodosiŭ II şi Valentinian III în ceea ce privesce descendenţiĭ de orĭ-ce sex şi de orĭ-ce grad, cărora li s'a permis a transmite ereḑilor lor dreptul de a accepta printr'o constituţiune care formézĕ în Condica luĭ Justinian legea unica *De his qui ante apertas tabulas...* (VI, 52), cu condiţie însă să fi murit înaintea deschidereĭ tabulelor testamentare. In cât, dacă aŭ murit după, eĭ trebue neapărat să accepte, altmintrelea dacă mor, dreptul de a accepta se stinge cu dênşiĭ.

In dreptul modern însă dreptul de a accepta este transmis de eredele chiemat la moştenire şi care a murit fără a accepta, este transmis ḑic, moştenitorilor sĕĭ.

In sens invers, în dreptul roman, cât tráesce eredele extraneŭ are dreptul de a accepta. Nicĭ un laps de timp nu face să se prescrie, să se stingă acest drept. Atât numaĭ că el era zorit să se pronunţe, în cele d'ântêiŭ timpurĭ ale legislaţiuneĭ romane, de témă să nu se usucape ereditatea printr'un an de posesiune chiar de rea credinţă, maĭ târḑiŭ cel puţin imobilele ereditare. Maĭ târḑiŭ, când acéstă usucapiune a căḑut în desuetudine, creditoriĭ defunctuluĭ se putură adresa magistratuluĭ ca să fixeze un termen eredeluĭ extraneŭ în care să se pronunţe, după care eredele extraneŭ, dacă nu se pronunţa, creditoriĭ aveaŭ dreptul să céră magistratuluĭ vînḑarea bunurilor defunctuluĭ pentru plata creanţelor lor. Acest termen nu era un termen prefix. Lungimea luĭ era lăsată la apreciarea magistratuluĭ. El putea fi chiar prelungit de către magistrat.

In dreptul modern însă al Condiceĭ Napoleon şi al Condiceĭ Alexandru Ioan I, dreptul de a accepta se prescrie prin treĭ-ḑecĭ de anĭ pentru ereḑiĭ carĭ nu aŭ *sesina*, adică carĭ nu sunt învestiţĭ de drept cu posesiune legală a ereditĕţeĭ, iar pentru ceĭ ce aŭ *sesina*, după treĭ-ḑecĭ de anĭ sunt consideraţi ca acceptanţi tacitamente, li se prescrie adică dreptul de a renunţa. Acésta în una din părerĭ, căcĭ cestiunea este controversată.

Insă, în lăuntrul acestuĭ termen, eredele póte fi acţionat de creditorĭ, şi, în acest cas, el póte cere amânarea procesuluĭ până după expirarea a treĭ lunĭ, pentru a face inventar şi a patru-decĭ de ḑile pentru a delibera şi a alege de acceptă saŭ repudiază. Acest termen este prefix, fixat de legiuitor. El nu póte fi nicĭ scurtat, nicĭ prelungit de judecător. La expirarea luĭ eredele va fi condamnat ca acceptant pur către creditor. Eredele are acelaşĭ drept către fie-care din creditoriĭ defunctuluĭ. In cât măcar că faţă cu unul a fost condamnat ca acceptant, el încă, dacă nu a fost încă acţionat de către ceĭ-alţĭ, conservă faţă cu eĭ dreptul de a delibera şi în urmă de a accepta saŭ repudia ereditatea.

Eredele extraneŭ trebue să aibă facţiune de testament cu testatorul, adică să pótă fi instituit de el, în treĭ momente: 1) în momentul faceręĭ testamentuluĭ, ca să prindă rădăcinĭ instituţiunea; 2) în momentul morţeĭ, căcĭ atuncĭ se deschid în regulă generală drepturile concedate prin testament. Dacă instituţiunea este condiţională, eredele trebue să aibă facţiune de testament cu testatorul în momentul împlinireĭ condiţiuneĭ, adică să'l fi putut institui testatorul în acest moment; 3) în momentul adiţiuneĭ ereditățeĭ, căcĭ atuncĭ în definitiv se câştigă ereditatea. Nu se cere însă să aibă facţiune de testament în intervale, în intervalul de la confecţiunea testamentuluĭ la mórtea testatoruluĭ saŭ la împlinirea condiţiuneĭ, în intervalul de la mórtea testatoruluĭ saŭ de la împlinirea condiţiuneĭ la adiţiunea ereditățeĭ. Pe când, din contră, *factio testamenti activa*, adică capacitatea de a testa, trebue să existe neîntrerupt, după cum am vĕḑut din momentul faceręĭ testamentuluĭ până inclusiv în momentul morţeĭ testatoruluĭ.

Acésta este anume spus atât de Florentin într'un fragment al Cărţeĭ X a Instituţiunilor sale, care formézĕ în Pandecte legea 40, § 1, *De heredibus instituendis*, XXVIII, 5, cât şi de Justinian în paragraful 4 al titluluĭ nostru din Instituţiunĭ.

Iacă traducerea acestuĭ paragraf:

»Relativ la ereḑiĭ extraneĭ trebue să observăm că trebue testatorul să aibă facţiune de testament cu dênşiĭ, fie că sunt eĭ înşişĭ instituiţĭ, fie că sunt instituiţĭ ceĭ de sub puterea lor dominicală saŭ paternă. Şi acéstă facţiune de testament pasivă trebue să existe în duoĕ momente: în momentul confecţiuneĭ testamentuluĭ pentru ca să prindă rădăcinĭ instituţiunea, şi în momentul morţeĭ testatoruluĭ, ca să producă efect. Ba încă se maĭ cere să existe şi în momentul adiţiuneĭ ereditățeĭ, fie că eredele a fost instituit pur, fie că a fost instituit sub condiţiune, pentru că atuncĭ câştigă el ereditatea.

Dar facţiunea de testament nu trebue să existe în intervalul de la confecţiunea testamentuluĭ la mórtea testatoruluĭ saŭ la împlinirea condiţiuneĭ, în cât în acest interval póte capacitatea eredeluĭ să nu existe. Póte cine-va avea facţiune de testament pasivă, de şi nu are facţiune de testament activă. De aceea, furiosul, mutul, postumul, infantele, filius familias şi servul altuia pot fi instituiţĭ ereḑĭ, de şi nu pot testa«.

Cel ce a acceptat ereditatea, ca şi cel ce a repudiat'o, nu maĭ póte reveni, afară numaĭ dacă este minor de 25 de anĭ, căcĭ minorul de 25 anĭ póte fi restituit *in integrum* în contra tutulor actelor sale; prin urmare, dacă 'ĭ-a fost prejudiciabilĭ, póte fi restituit *in integrum* fie în contra acceptăreĭ fie în contra renunţăreĭ la ereditate. Prin excepţiune, ne relatézĕ Gaius în paragraful 163 din Com. II, împĕratul Adrian, în mod special, şi ca privilegiŭ particular, a restituit *in integrum* pe un *major* de 25 anĭ în contra uneĭ acceptaţiunĭ de *hereditate*, din causă că descoperise în urma acceptaţiuneĭ, un nomol de datoriĭ *(grande æs alienum)* despre care ĭĭ fusese imposibil să se informe înaintea adiţiuneĭ. Şi Justinian adaugă în alinea 1 al paragrafuluĭ 6 din *titlulu nostru* că împĕratul Gordian a acordat acest drept în mod general militarilor.

Pentru *pagani* însă nicĭ o-dată acest drept n'a fost acordat în mod general.

Iar cât pentru renunţarea la ereditate nu se găsesce nicĭ un text care să decidă că, măcar ca privilegiŭ particular, ea a fost vre-o-dată pentru cine-va revocată prin restituţiune *in integrum* pentru un major de 25 anĭ. In adevĕr, alta este a păgubi şi a se ruina acceptând o ereditate oberată, şi alta a manca de a câştiga, renunţând la o ereditate pe care o credeaĭ insolvabilă, şi care se descoperă în urmă că era avantagiósă.

Două lucruri póte să facă eredele extraneŭ: orĭ să renunțe la ereditate orĭ să o accepte.

Acceptarea de ereditate se numesce în dreptul roman *adițiune*.

Adițiunea este de două feluri: or expresă, or tacită.

Adițiunea expresă este și ea de două feluri: or solemnă și restrînsă într'un termen fatal fixat de testator, și atunci se numesce *crețiune*, or *nesolemnă* și atunci se numesce propriŭ *adițiune*.

Crețiunea este de patru feluri: or *vulgară* și *perfectă*, or *vulgară* și *imperfectă*, or *continuă* și *perfectă*, or *continuă* și *imperfectă*.

Crețiunea este *vulgară* și *perfectă* când testatorul a fixat un termen eredeluĭ, obicĭnuit de *una sută de ḑile*, însă declarând că din acest termen nu se va ține socotélă de cât ḑilele în carĭ va putea face adițiune, și că el nu va începe de cât din ḑiua în care a aflat despre chemarea sa la ereditate. Ea se numesce vulgară pentru că obicĭnuit așa se face crețiunea, așa dispuneaŭ obicĭnuit testatoriĭ când instituiaŭ cu crețiune. Ca să fie crețiunea în acelaș timp și perfectă, trebue ca testatorul să declare că, dacă eredele nu va face crețiune în termenul fixat, el este exheredat. Iacă formula uneĭ instituțiunĭ cu crețiune vulgară perfectă pe care ne-o dă Gaius în paragraful 165 din Comentariul II: **Titius heres esto, cernitoque in centum diebus proxumis quibus scies poterisque, quodni ita creveris, exheres esto.**

Forma adițiuneĭ numită *crețiune* este indicată de Gaius în paragraful 166. Iac'o: **Quod me Publius Maevius testamento suo heredem instituit, eam hereditatem adeo cernoque**, adică: *Fiind-că Publius Mevius m'a instituit erede în testamentul sĕŭ, de aceea ereditatea luĭ o cern și o primesc.*

Adițiunea expresă nesolemnă se póte face verbal cu orĭ-ce expresiuni și în orĭ-ce timp.

Crețiunea este *vulgară* și *imperfectă*, când îĭ lipsesc expresiunile: **quodni ita creveris, exheres esto.** Iacă formula: **Titius heres esto, cernitoque in centum proxumis diebus quibus scies poterisque.**

Crețiunea este *continuă* și *perfectă* când testatorul fixéză un termen pentru adițiune, în care tóte ḑilele se numĕră în mod continuŭ și în care termenul începe din momentul deschidereĭ testamentuluĭ. Însă într'ênsa se prevede exheredațiunea. Iacă formula: **Titius heres esto, cernitoque in centum proxumis diebus: quodni ita creveris exheres esto.** (Gaius, §§ 170, 171, 172 și 173).

Crețiunea este *continuă* și *imperfectă*, când ḑilele se numĕră continuŭ și nu se prevede exheredare. Iacă formula: **Titius heres esto, cernitoque in centum proximus diebus.**

Cel ce e instituit erede cu *crețiune perfectă*, o-dată termenul expirat, nu maĭ póte fi moștenitor, el e depărtat de la moștenire, și dacă este substituțiune, vine substituitul și vine singur, dacă nu e substituțiune se deschide moștenirea ab intestat (Gaius, § 166).

Cel ce este instituit erede cu crețiune imperfectă, póte face adițiune de ereditate expresă nesolemnă, póte face chiar *pro herede gestio*, și totuș beneficiază de ereditate. Atâta numaĭ că dacă are un substituit, dacă face crețiune, îl exclude, și ia singur tótă ereditatea; dacă, din contra, face adițiune de ereditate expresă, dar nesolemnă, or *pro herede gestio*, împarte ereditatea cu substituitul, după cum am arătat deja (Gaius, Com. II, § 177).

Erede extraneŭ póte fi nu numaĭ un erede testamentar, dar și un erede ab intestat. El póte face crețiune, fără să 'ĭ fie impus a o face, póte face adițiune expresă nesolemnă, póte face și *pro herede gestio* (Gaius, Com. II, §§ 167 și 169). Prin *pro herede gestio* se înțelege orĭ-ce fapt al eredeluĭ, făcut în cunoscință de causă că este chemat la ereditatea testamentară saŭ ab intestat, din care să decurgă intențiunea sa certă de a accepta ereditatea. Sunt fapte carĭ, în privința acésta, nu lasă nicĭ o îndoială, cum este, de exemplu, manumisiunea unuĭ serv, alienarea unuĭ mobil saŭ unuĭ imobil *donandi*

animo, alienarea unuĭ *prædium rusticum* chiar cu titlu oneros; căcĭ, de sigur, nicĭ unul din actele precedente nu póte fi considerat ca un pur act de administraţiune. Sunt însă acte care pot presta îndoială, care pot fi considerate ca pure acte de administraţie. Când eredele va face asemenea acte, el totuşĭ va fi presumat că le-a făcut în calitate de erede, însă îĭ va fi permis să probeze contrariul, pe când pentru actele de maĭ sus proba contrarie este inadmisibilă. Ast-fel este alienarea unuĭ mobil, locuirea caselor ereditare, darea lor cu chirie, cultivarea moşiilor ereditare, darea lor cu arendă. In acest sens trebue interpretat paragraful 7 din titlul nostru din Instituţiunile luĭ Justinian. In acest sens îl interpretézĕ cu drept cuvênt Vinnius în Comentariul sĕŭ asupra acestuĭ paragraf din Instituţiunile luĭ Justinian.

Să dăm acum traducţiunea paragrafelor 164 până la 173 inclusiv din *Instituţiunile* luĭ Gaius şi a paragrafuluĭ 7 din titlul nostru din *Instituţiunile* luĭ Justinian:

§ 164: Ereḑilor extraneĭ se obicĭnuesce a se da prin testament creţiunea, adică un termen pentru a delibera, pentru ca în lăuntru acestuĭ termen saŭ să facă adiţiune de ereditate saŭ să fie depărtaţĭ de la ereditate dacă 'l vor lăsa să trécă fără să se pronunţe. De aceea se numesce *creţiune*, pentru că *cernere* însemnézĕ a discerne şi a se hotărî la un fel.

§ 165: Dacă este scris ast-fel în testament: *Titius fiĭ moştenitor*, testatorul trebue să maĭ adauge vorbele următóre: *Şi fă creţiune în cele maĭ apropiate o sută de ḑile, de când veĭ afla că eştĭ erede şi în care veĭ putea face creţiune; iar de nu veĭ face ast-fel creţiune, fiĭ exheredat.*

§ 166: Şi cel ce este instituit ast-fel erede, dacă vrea să fie erede va trebui să facă *creţiune* în termenul creţiuneĭ, adică să pronunţe vorbele următóre: *Fiind-că Publius Mevius m'a instituit erede prin testamentul sĕŭ, de aceea cern şi primesc ereditatea luĭ.* De nu va face ast-fel creţiune, şi va trece termenul creţiuneĭ, este exclus de la moştenire: şi nu'ĭ profită întru nimic de va face *pro herede gestio*, adică de se va fi servit, în calitate de erede, de lucrurile ereditare.

§ 167: Acela însă care este instituit erede fără creţiune, saŭ care este chemat de lege ab intestat la ereditate, se póte face erede saŭ făcênd creţiune, saŭ făcênd *pro herede gestio*, saŭ declarând în termenĭ nesolemnĭ voinţa sa de a accepta ereditatea, şi el póte în orĭ-ce timp accepta ereditatea. Obicĭnuesce însă pretorul, dacă cer creditoriĭ ereditarĭ, să'ĭ fixeze un termen, în lăuntrul căruia să facă, de vrea, adiţiune de ereditate; dacă nu, să fie atuncĭ permis creditorilor să vîndă bunurile ereditare.

§ 168: Precum însă cel ce este instituit erede cu creţiune, nu devine erede de nu face creţiune, asemenea el nu este exclus de la ereditate de cât dacă nu face creţiune în termenul fixat de testator. De aceia, măcar că, înainte de expirarea acestuĭ termen, el se va fi pronunţat pentru repudiarea ereditățiĭ, totuşĭ se póte căi, şi în urmă, în lăuntrul termenuluĭ, face creţiune şi să devină erede.

§ 169: Acela însă care este instituit erede fără creţiune, saŭ care este chemat de lege ab intestat la ereditate, precum printr'o simplă declarare de voinţă devine erede, asemenea printr'o simplă declarare de renunţare este îndată depărtat de la ereditate.

§ 170: Orĭ-ce creţiune este însă restrînsă într'un termen fix. Termenul obicĭnuit fixat de testator pentru creţiune este termenul de o sută de ḑile. Póte însă, după dreptul cĭvil, să se fixeze un termen şi maĭ scurt şi maĭ lung: când e maĭ lung este câte o-dată scurtat de pretor.

§ 171: Cu tóte însă că orĭ-ce creţiune este restrînsă la un numĕr fix de ḑile, totuşĭ una creţiune este vulgară, alta cu ḑile certe. Se numeşte vulgară creţiunea de care am vorbit maĭ sus, adică aceia care coprinde vorbele următóre: *de când veĭ şti şi în care veĭ putea.* Se numesce creţiune cu ḑile certe creţiunea în care se găsesc, afară de acestea, tóte cele-lalte vorbe.

§ 172: Intre aceste douĕ feluri de creţiune este mare diferenţă. Căcĭ în creţiunea vulgară nu se numĕră ḑilele de cât din momentul în care eredele a aflat că este instituit

şi de atunci chiar numaĭ acelea în care a putut face creţiune. Iar în creţiunea cu ḑile certe ḑilele se numĕră d'a-rîndul chiar pentru eredele care nu a aflat încă despre instituirea sa, şi i se numĕră tóte, nu numaĭ acelea în care póte, dar chiar şi acelea în carĭ este împedicat de a face creţiune, şi chiar acelea care trec până la împlinirea condiţiuneĭ dacă a fost instituit sub condiţiune. De aceea, este maĭ bine şi maĭ potrivit ca testatorul să instítue cu creţiune vulgară.

§ 173: Creţiunea cu ḑile certe se maĭ numesce şi *continuă*, căcĭ ḑilele se numĕră d'a-rîndul tóte. Dar fiind-că acéstă creţiune este maĭ dură, cea-altă este maĭ întrebuinţată în practică; de aceia se şi numesce *vulgară*.

§ 7 *din Instituţiunele luĭ Justinian:*

Asemenea eredele extraneŭ, instituit prin testament saŭ chemat ab intestat la ereditatea legitimă, póte să devie erede saŭ făcênd *pro erede* gestiune, saŭ declarând verbal că voesce să accepte ereditatea. E considerat cine-va că face *pro erede* gestiune dacă se servesce de lucrurile ereditare ca erede, vîndênd din lucrurile ereditare, saŭ cultivând saŭ locând prediele ereditare, şi orĭ-cum îşĭ va declara voinţa sa în privinţa adiţiuneĭ ereditĕţiĭ, or prin vorbe, or prin fapte: numaĭ să scie că acela, relativ la bunurile căruia s'a comportat şi a gerat ca erede, a murit cu testament saŭ intestat, şi că el este eredele luĭ. In adevĕr, a gera ca erede este a gera ca stăpân: în adevĕr, strămoşi noştri numeaŭ ast-fel pe eredĭ pentru căĭ consideraŭ stăpânĭ (aĭ ereditĕţiĭ).

Precum însă eredele extraneŭ devine erede printr'o simplă manifestare de voluntate, asemenea este îndată exclus de la ereditate dacă va fi manifestat voinţa contrariă (adică voinţa de a repudia ereditatea). Nimic nu împedică pe cel ce s'a născut, saŭ a devenit în urmă, surd saŭ mut, să facă *pro erede gestiune* şi să câştige ereditatea, numaĭ să înţelégă ce face.

TABLA MATERIELOR

CONŢINUTE IN VOLUMUL I

	Pagina
Prefaţa	1
Introducţiunea	5
Istoria externă a dreptului roman. Ce se înţelege prin ea. Impărţirea ei	13
Perióda I a istoriei externe	14
Comiţiele curiate	16
Regele	17
Senatul	17
Compositiunea poporului roman. Patrici, clienţi şi plebei	18
Religiunea Romanilor. Cultul public al cetăţei. Flaminii. Augurii	19
Fecialii, Vestalele	20
Pontificii	21
Reformele lui Servius Tullius	21
Tarquiniŭ Superbul	23
Căderea Regilor. Consulii	24
Tribunii plebei	27
Legile celor XII Tabule	31
Perióda II a istoriei externe. Comiţiele centuriate. Legi. Plebiscite	47
Questura	55
Senatul în a duoilea perióda. Senatusconsulte	57
Magistraţi. Edictele lor	61
Consuetudinea	65
Prudentes. Responsa prudentium	67
Perióda III a istoriei externe	72
Legile şi plebiscitele	72
Senatusconsultele	73
Edictele magistraţilor. Edictul perpetuŭ al lui Salviŭ Julian	74
Responsa prudentium	77
Constituţiunile imperiale	86
Perióda IV a istoriei externe	94
Consuetudinea	95
Condica Gregoriană. Condica Hermogeniană. Condica Theodosiană	99
Justinian	101
Compilaţiunile lui Justinian. Condica. Digestele saŭ Pandectele	102
Instituţiunile lui Justinian	103

Pagina

A duoa ediţiune a Condicei 104
Manuale juris synopticum al lui Pellat 105
Sórta dreptului roman in Occident. 106
Sórta dreptului roman in Orient. 111
Dreptul privat roman propriŭ dis. Noţiuni generale 114
Cartea I din Instituţiunile lui Justinian. Despre servi. 116
Causele din carĭ derivă servitutea 117
Despre libertini. — Libertinii cetăţeni romani, Latini juniani şi deditiţiĭ 123
Despre modurile Latinilor coloniarĭ şi Juniani de a deveni cetăţeni Romani. 126
Causae probatio. Erroris causae probatio. 127
Despre deosebitele moduri de manumisiune 136
Despre legea Ælia Sentia 143
Despre legea Furia Caninia. 146
Despre cetăţeni Romani şi despre peregrini 148
Despre puterea paternă. Efectele eĭ. 161
Despre căsătoria legitimă 169
Despre consimţimêntul viitorilor soţi 179
Despre consimţimêntul ascendenţilor 179
Despre pubertate şi nubilitate. 185
Despre connubium. 186
Despre cognaţiune. 187
Despre afinitate. 192
Despre lipsa de connubiŭ intre patricĭ şi plebeĭ. Intre ingenuĭ şi libertini, etc. . . . 197
Despre causele de disoluţiune a căsătorieĭ legitime. Despre captivitate 204
Mórtea unuia din soţi. 205
Despre divorţ 207
Despre căsătoria de drept a ginţilor 216
Despre concubinat. 217
Despre adopţiuni. Noţiuni generale. Historic 229
Formele adrogaţiuneĭ 238
Formele adopţiuneĭ 239
Persónele carĭ se pot adroga. Persónele carĭ se pot adopta. 240
Legitimarea prin căsătorie subsequentă 244
Legitimarea prin rescript imperial şi legitimarea prin oblaţiune la curiă 245
Despre modurile de disoluţiune a puterei paterne 247
Despre *manus* 252
Despre *mancipium* 258
Despre tutelă 261
Tutela testamentară 262
Tutela legitimă a agnaţilor 266
Despre gentiles şi tutela lor 271
Despre capitis deminuţiune 278
Tutela legitimă a patronilor 292
Tutela legitimă a ascendenţilor şi tutela fiduciară 293
Tutela deferită de magistraţi. 295
Despre autorisarea şi administrarea tutorilor 297
Despre curatorĭ. 299
Despre satisdaţiunile tutorilor şi curatorilor 302
Causele de scutire de la tutelă şi curatelă 304
Despre tutorii saŭ curatorii suspecţi 306
Cartea II din Instituţiunile lui Justinian. Despre divisiunea şi calitatea lucrurilor . . 309
Lucrurile extra patrimonium nostrum. Communes, publicae, universitatis. 310

Pagina

Lucrurile divini juris: sacre, religióse, sancte 313
Lucrurile mobile şi cele imobile. 316
Lucrurile mancipi şi cele nec mancipi. 316
Despre proprietatea quiritară. Despre fondurile provinciale 319
Despre posesiune: naturală, interdictală, civilă 320
Despre câştigarea şi perderea posesiunei. 325
Modurile de achisiţiune a proprietăţei după dreptul civil. Mancipaţiunea. 332
Cesiunea in jure 334
Adjudecaţiunea 335
Legatul per vindicationem şi legatul per praeceptionem 338
Legea 338
Modurile de acquisiţiune a proprietăţei după dreptul ginţilor.—Ocupaţiunea . . . 339
Acessiunea. Aluviunea 343
Ruptura unei bucăţi de pămênt 343
Despre insulele din fluvii. 345
Construcţiunea. 346
Plantaţiunea, semĕnĕturile 350
Specificaţiunea 350
Ţesserea 353
Adjuncţiunea. 354
Confusiunea 355
Mixtiunea 356
Manuscrierea 357
Pictura 357
Acquisiţiunea tesaurului 358
Tradiţiunea 359
Despre servituţi. Noţiuni generale 363
Servituţile rustice. Dreptul de trecere: Iter, actus, via 370
Aquæductus. 371
Aquæ haustus şi alte servituţi rustice. 372
Servituţi urbane. Servitutea tigni immittendi şi oneris ferendi 373
Servitutea stillicidii vel fluminis avertendi 373
Servitutea altius non tollendi 374
Servitutea luminum şi altele 375
Modurile de constituire a servituţilor 375
Modurile de stingere a servituţilor 376
Despre usufruct. Noţiuni generale 377
Drepturile usufructuarului 378
Obligaţiunile usufructuarului 379
Modurile de constituire ale usufructului. 380
Modurile de stingere ale usufructului 382
Despre quasi-usufruct. 384
Despre us şi habitaţiune 386
Despre usucapiune şi posesiuni de lung timp. Noţiuni generale. Justele cause de usucapiune 388
Despre buna credinţă 394
Despre termeni.—Despre continuitatea posesiunei.—Despre juncţiunea posesiunilor . 395
Causele cari se opun la usucapiune 398
Despre usucapiunea cu rea credinţă. 402
Despre longi temporis possessio a fondurilor provinciale 403
Despre usucapiune şi prescripţiune în legislaţiunea bizantină. 405
Despre donaţiuni. Noţiuni generale. 406

Pagina

Despre donațiunea pentru causă de mórte 407
Despre donațiunile intre viĭ. Regulĭ generale. Despre causele de revocare. 408
Despre dote. Noțiunĭ generale. — Modurile de constituire 410
Dotea profectitia, adventitia și receptitia. 412
Despre drepturile de retențiune din dote 413
Despre inalienabilitatea și inhipotecabilitatea imobilelor dotale 416
Despre drepturile bărbatuluĭ asupra doteĭ în dreptul roman și comparativ în legislațiunile moderne 422
Despre restituțiunea doteĭ in timpul căsătorieĭ 426
Despre obligațiunea tatăluĭ a dota pe fiica sa. Despre duariŭ 429
Despre donațiunea *ante nuptias* și *propter nuptias* 433
Despre donațiunile intre soțĭ 440
Despre proprietariĭ carĭ nu pot aliena 485
Despre ceĭ carĭ, fără a fi proprietarĭ, pot aliena 486
Despre persónele prin carĭ putem câștiga. Despre servĭ 489
Despre filii familias. 494
Despre persónele *in manu* si *in mancipio* 498
Despre serviĭ asupra cărora avem dreptul de us 498
Despre serviĭ asupra cărora avem dreptul de usufruct 498
Despre procuratorĭ. 499
Despre modurile de acquisițiune per universitatem 504
Despre testament. Despre formele sale extrinsece 508
Despre martoriĭ testamentarĭ 517
Despre privilegiile militarilor 521
Despre persónele capabile de a testa 532
Despre instituțiunea de erede 536
Despre exheredațiunea descendenților 538
Cine pot fi instituițĭ ereḑĭ 544
Despre modurile de infirmare a testamentelor 559
Despre testamentul ruptum. 560
Despre testamentul irritum. 566
Despre substituțiunĭ 567
Despre substituțiunĭ vulgare 570
Despre substituțiunea pupilară. 573
Despre substituțiunea quasi-pupilară saŭ exemplară. 575
Despre deosebitele felurĭ de ereḑĭ: necessarii, *sui et necessarii*, extranei. 577

R. P. R. BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ CAROL I

RIFICAT
1907

BIBLIOTECA CENTRALĂ
RSITARĂ "CAROL I"
BUCUREȘTI

VERIFICAT
2007