



BIBLIOTECĂ CENTRALA
A
UNIVERSITĂȚII
DIN
BUCUREȘTI

No. Curent 29991 Format.....

No. Inventar..... Anul

Secția depozit 11 Raftul

Inv. 29991

Inv. A 12140

FACULTATEA DE DREPT DIN IAȘI

No. 487.

ACTIUNEA PAULIANA

IN

342705

DREPTUL ROMAN SI ROMÂN

TESĂ PENTRU LICENȚĂ

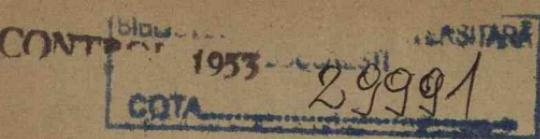
DE

DIONISIE OLINESCU.



Donațiunea:
C. C. ARION

SLATINA
TIPOGRAFIA SOCIETĂȚII
1898.



1956

1961

B.C.U. Bucuresti



C32656

RC 394106

INTRODUCERE.

In anticitate (la Egipcen¹), Greci și la Romanii, debitorul insolvabil devenia sclavul creditorului său, care putea să-l vîndă sau să-l omore. Datoria era deci asigurată prin persoana și viața debitorului și asta, după cum dice Aulu-Geliu în Noctes Atticae, spre a întări cât mai mult creditul. Indulcindu-se moravurile aspre, garanția pe persoană și viață se schimbă în un drept general de gagiu asupra bunurilor debitorului.

In Egipt Bochoris declară, că debitorul va garanta plata datoriei numai cu bunurile sale nu și cu corpul său²), o dispoziție care se introduce de către Solon și în Grecia³). La Romanii, legea Poetelia Papiria desfințează nexul și în locul lui se introduce gagiu asupra bunurilor debitorului⁴). Garanția corporală este deci înlocuită prin cea a patrimoniului debitorului. Debitorul care se obligă, rămâne administratorul neconturbat al averei sale. Spre a înlătura însă actele frauduloase ale debitorului asupra patrimoniului său, se institue acțiunea revocătoră, numită după autorul ei acțiunea Pauliană, care dă dreptul creditorilor frustrații de a rescinde asemenea acte. Scopul acestei acțiuni a fost de a sprijini viguros dreptul de plată al

1). Diodor, cartea I.

2). Montesquieu, Esprit des lois, car. XX.

3). Eschbach, Introducere generală în istoria dreptului, f. 510. 466, 578.

4). Gajus IV. § 35.

creditorilor din avereia debitorului¹⁾ și de a împiedica micșorarea ei fraudulosă.

O astfel de dispoziție cerea creditul cel mare, ce exista la Romană²⁾, care din ce în ce lăua dimensiuni mai mari. Nu este deci mirare, că dintre toate acțiunile romane, acțiunea Pauliană unică și-a conservat numele său până în zilele noastre³⁾.

Acțiunea Pauliană a treut neschimbata din dreptul roman în Codul Napoleon, care la timpul său a fost adoptat de arhidiacatul Baden, Bavaria renană numită Rheinpfalz, Hessa renană (Rheinhessen), provincia renană prusiană (Rheinprovinz⁴⁾ , în cari țări, afară de Baden a fost schimbată în cea mai mare parte în urma înființării imperiului german⁵⁾, modificându-se acțiunea Pauliană prin legea din 21⁷ 1897: Gesetz betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners ausserhalb des Concursverfahrens, — apoi de România (1866), Belgia, Luxemburg, în Polonia Rusescă (ducatul Varșovia de odinioară), de unele cantone svitare (Geneva, Bern⁶⁾), sau că a servit ca model, ca în Olanda (1 Oct. 1883), Italia (25⁶ 1865), unele cantone svitare (Freiburg, Neuenburg, Tessin), republikele Argentina (1¹ 1871), Mexicul (1³ 1871) și în unele state din America de Nord cum și în Egipt (1875)⁷⁾. În dreptul austriac, acțiunea Pauliană a fost restrinsă până la 16³ 1884 pe donațiuni (§. 953 c. c.), când s'a promulgat legea Gesetz neber die Anfechtung von Rechtshandlungen, welche das Vermögen eines zahlungsunfähigen Schuldners betreffen, ce tratăză despre anularea actelor frauduloase ale unui debitor insolabil.

Creditul luase în evul modern proporții atât de mari, în cât era temă, să nu degenereze. Se iviră o multime de întreprinderi și stabilimente șarlatane, la cari cu o șicsație rară

1). Ihering R. Geist des römischen Rechts II; f. 158; Roscher, Sistem der Volkswirthschaft T. I. f. 159.

2). Reinhart, die Anfechtungsklage wegen Verkürzung der Glänziger Actio Pauliana f. 1

3). Reinhart, I. c.

4). Barazetti, Einführung in das französische Civilrecht f. 27.

5). Barazetti, I. c. f. 29—30 notă 6. Scherer, das rheinische Recht u. die Reichsgesetzgebung, Manheim 1885, f. 10.

6). Barazetti, I. c. f. 27;

7). Barazetti, I. c. f. 28.

se usa de credit și tot așa se lepăda de datoriele imense, scăpând astfel rămășițele averei din mâinile creditorilor frustrați.

Se ivi deci chestiunea acțiunei criminale, care urmăria pe debitorul dolos, unde acțiunea Pauliană nu mai ajungea¹⁾. Ea înlocui pe vechea acțiunea Pauliană ca acțiunea de delict²⁾. Față încă pedepsit după ordonanța imperială din 1548 pentru furt, mai târziu pentru escrocherie, ca în Austria, restrîngînd acțiunea Pauliană numai pe donațiuni.

Codificațiunile nove statuizează crima sau delictul bancerutei, care se mărginesc la comersanți³⁾ insolvabili, instituind pentru dinși legi speciale de falimeute (concursuri). Prin asta, acțiunea Pauliană a fost restrînsă în mod preventiv⁴⁾ și caracterul ei intru cât-va schimbat⁵⁾.

Acțiunea Pauliană oferă deci creditorilor, pe lângă sau fără acțiunea criminală, un drept de garanție contra debitorului insolabil, servind astfel atât intereselor sigurantei comerciale cât și celor al creditorilor. Ea se bazează, după cum dice Zürcher⁶⁾, pe un principiu universal de drept care îi dă un caracter moral; ea este unicul mijloc just, care tinde la combaterea actelor, cari le-a săvîrșit un debitor încă solvabil în paguba creditorilor sej. Existența ei de două mii de ani este dovada cea mai mare de perfecțiunea și tehnica desăvîrșită a dreptului roman în privința acestei.

Acțiunea Pauliană a fost adoptată în mod laconic⁷⁾ în codul frances, art. 1167 și în dreptul român, art. 975 c. c., multămindu-se de a pune principiul dreptului de revocare, fără a desvolta natura și efectele ei, în cât se impune ideea, că legislatorul a adoptat toate regulele și consecințele, ce se aflau la Romană. Si bine a făcut, lăsând-o la aprecierea doctrinei.

1). Zürcher, die *Actio Pauliana nach gemeinem Recht und den neueren Codificationen*, 1872, f. 45.

2). Zürcher, I. c.

3). Zürcher, I. c. f. 46 art. 343 C. P.

4). Zürcher, I. c.

5). Raverin, étude sur quelque difficultés relatives à l'application de l'*Action Paulienne*, Paris 885, f. 96.

6). Zürcher, I. c. f. 62,

7). Raverin, I. c. f. 1.

Există și astă-dī controverse dogmatice și istorice asupra acțiunei Pauliane¹⁾ cum și asupra numărului, coprinsul și vechimea acțiunilor pentru a scuti pe creditori contra debitorilor neconstiucioși. Dreptul Justinian, dice Claasen²⁾, este o enigmă nedeslegată. Isvōrele romane sunt puține și neclare. Multă lumană s'a adus în chestia asta prin cercetările lui Huschke. Scăla germană se desparte de cea francesă în ce privesce condițiunile acțiunei Pauliane. Credem însă că față cu materialul de isvōre, de care dispunem în timpul de față, cu greu se vor putea chiarifica controversele ivite.



1). Zürcher, I. c. introducerea, Classen, ueber den schutz des Gläubigers im röm. Recht gegen Verkürzungshandlungen seines Schuldners, f. 1:

DREPTUL ROMAN.¹⁾

Diversele garanții, ce dreptul roman a acordat creditorilor față cu debitorii lor.

La Romană, garanțiele creditorilor față cu debitorii lor au trecut prin două faze principale. Faza întâia cade sub sistemul actiunilor legilor și cuprinde manus injectio, addictus și nexum. Faza a doua începe cu sistemul formular, introdus de legea Aebutia și cele două legi Iulia și consistă succesiv în venditio bonorum și distractio bonorum. În prima fază, este în vigoare sistemul constringerii corporale, eară în a doua sistemul garanției cu avereia debitorului.

1). Literatură. H. Hasenbalg, zur Lehre von der Actio Pauliana, Berlin 1874; Fleury Ravarin, étude sur quelques difficultés relatives à l'application de l'action Paulienne. Paris 1885. H. Eugen Claasen, ueber den Schutz des Gläubigers im römischen Recht gegen Verkürzungsverhandlungen seines Schuldners, 1879. Albert Georg Mankiewicz. Beiträge zur Lehre von der Actio Pauliana, Halle. I. Emil Zürcher, die Actio Pauliana nach gemeinem Recht und den neueren Codificationen, Zürich 1872. Dr Theodor Reinhart, die Anfechtungsklage wegen Verkürzung der Gläubiger Actio Pauliana, Winterthur 1871. Oscar Schönemann, die Paulianische Klage wegen Veräußerungen zahlungsunfähiger Schuldner zum Nachtheile der Gläubiger, Gera 1873. I. Calinder, Studiu asupra legei celor XII. tabule, Buc. 1888. I. F. Puchta, Cursus der Institutionen, Leipzig 1893. Pandekten. Vangerov, Lehrbuch der Pandekten, Dr Carl Otto

Despre manus injectio ni amintesce legea celor 12 tabule din anul 302—304 de la intemereea Romei, din cari ne au rămas numări 100—105 fragmente. Dintre Români, Calinder¹⁾ s'a incercat de a restabili textul lor pe baza cercetărilor lui Dirksen²⁾. După tabula a

1). Calinder, studiu asupra legei celor XII tabule, Buc. 1888.

2). Cel mai vechiu încercător de restabilirea textului a fost Iac. Gothofredus 1616 și Funcius în 1774. Comentatorii tabulelor sunt Sextus Aelius Paetus din a 550 d-i-R, Labeo sub August și Gaius sub Antonin.

Müller. Lehrbuch der Institutionen. Dimitrie Alexandrescu, Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român, 5 volume. Dr. Bernhard Windscheid. Lehrbuch des Pandektenrechtes, Frankf. a M 1891, Friedrich H. Vering, Geschichte und Pandekten des römischen und heutigen gemeinen Privatrechts, Mainz 1887. Theodor Marezoll, Lehrbuch der Institutionen des röm. Rechts, Leipzig 1881. Huschke, Zeitschrift für Civilr. und Prozess N. F. XIV. Reinhardt, von der Paulianischen und den mit derselben verwandten Klagen, in vermischtene Aufsätze aus dem Gebiete der reinen und angewandten Rechtswissenschaft, bros. II. Schröter, ueber Wesen und Umfang der in integrum restitutio, in Zeitschrift f. Civr. u. Pr. VI. Rudorff, ueber die Rutilische Concursordnung und das fraudatorische Interdict, in Zeitschrift für Rechtsgeschichte. VIII. Laspeyres, ueber Anfechtungen von Zahlungen mit der actio Pauliana. in Archiv für civ. Praxis, XXI. Dr. Carl H. E. Dirksen, Uebersicht der bisherigen Versuche für Kritik und Herstellung der XII. T. Fragmente. Dasselbe, Lehre vom Concourse der Gläubiger. Fischer, Anwendbarkeit der actio Pauliana auf Zahlung, Hingabe an Zahlungsstatt und Pfandbestellung, Paderborn 1875. v. Schey, zur Geschichte der actio Pauliana und des interdict. fraudat, in Zeitschrift für Rechtsgeschichte XIII. Schmidt, Interdiktenverfahren der Römer. Francke, neber die Zulässigkeit der actio Pauliana bei Zahlungen, Pfandbestellungen, Hingabe an Zahlungsstatt, in Archiv für civ. Praxis XVI. Holzschuh, Theorie u. Casuistik. Charles Demangeat, cours élémentaire de droit romain,

treia, manus injectio a fost forma procesuală de introducere execuțiunei dinaintea magistratului în contră unui debito, care mărturisia datoria sa înaintea magistratului sau care a fost condamnat și n'a împlinit datoria în sorocul de 30 de dile. Un astfel de debitor era supus la manus injectio și adus înaintea magistratului (pretorului). Dacă el nu achita aci pe creditorul său de nu i da nimeni chizeșia, creditorul îl apuca de vre o parte a corpului, dicând cuvintele sacramentale¹⁾: «quod tu mihi judicatus sive damnatus es sestertium X millia, quae dolo non solvisti, ob, eam rem ego tibi sestertium X millium judicati manus injicio,-- și ce magistratul îl declara adictus. Creditorul îl ducea acasă ca prisonier pe timp de 60 de dile, legându-l cu curele sau la picioare cu fiare, care să nu fie mai ușore de căt 45 libre sau și mai greie. Debitorul prisonier putea, dacă vroia, să trăească din al său, și volet, suo vivito, ear de nu, creditorul lui trebuia să i dea o libră de faină pe dile sau mai mult, dacă cerea. În timpul acestor 60 de dile, creditorul trebuia să ducă pe debitorni înlanțuit în trei dile consecutive de targ-trinis nundinis continuis— în comitium înaintea magistratului și să facă cunoscut cu voce tare suma, la care debitorul

1) Vering, Geschichte u. Pandekten des römischen Rechts, 278.

Paris 1876, t. II. M. Struckmann ueber die Anfechtbarkeit der datio in solutum mittelst der Actio Pauliana, in Iherings Jahrbücher für Dogmatik XII. Arndts, Lehrbuch der Pandekten. Unterholzner, Schuldverhältnisse, Sintenis, Pandekten. Mühlenbruch Pandekten. Gimmerthal, das Eigenthum im Conflik'e mit den übrigen Gebilden des Sachenrechtes und die actiones arbitrariae insbesondere. Baron, Gesamtrechtsverhältnisse. Unger, Sistem des öst. Privatrechtes. Dernburg, emtio honorum. Keller, Pandekten Schwanert, die Naturalobligationen des röm. Rechts. Savigny Sistem des heut. röm. Rechts.

a fost osêndit. Dacă la espirarea terminuluï de 60 dile datoria nu era achitată de debitorul sau de un al treilea, atunci creditorul avea dreptul de a'l vinde ca sclav dincolo de Tibru, trans Tiberim sau să-l omore¹⁾; de erau mai mulți creditori, ei puteau să-l imparte în bucăți și puțin importă, dacă se tăea ceva mai mult sau mai puțin, căci nu era nică un rēu—tertius nundinis partis secanto, si plus minusve secuerint, né fraude esto.²⁾ Dacă creditorii nu vroiau să 'l ucidă, de și fie-care din ei avea dreptul acesta, atunci putea unul din ei să ia asupra-și vinzarea lui, despăgubind pe cei alalți.³⁾

Al doilea mod de execuțiune avea loc, când debitorul se obliga creditorului—mai ales la împrumuturi de banii⁴⁾—per aes et libram in formă de nexum. Nexum era o imaginaria emtio-venditio sub intervenirea a quinque testes cives Romani puberes, a unui libripens, tjitor de cumpenă, (funcționar public)⁵⁾ care ca imparțialul canticăria pe o cumpenă (aera-libra) metalul⁶⁾ ce pe acea vreme înlocuia moneta bătută.⁷⁾ Părțile contractante declarau voința lor în mod solemn, nuncupatio, înaintea acestor martori și

1). Puchta, Cursus der Institutionen, Leipzig 893, t. I. f. 550—52 Müller, Lehrbuch der Institutionen, f. 38. 83. Vering l. c. f. 278—280. Marezoll, Lehrbuch der Institutionen des röm-Rechtes, f. 382—383.

2). Calinder, l. c. tabula III. p. VI. f. 48. Gellius XX. 1.

3). Puchta, l. c. f. 552. 4). Vering, l. c. f. 137.

5). Vezi inscripțiunea la Mommsen Nr. 2003 Neap. „T. Vediūs T. f. T. Vitorius Cn. f. 11. viri libripentes ex D. D. (decreto decurionum)

6). Gaius I. 114: Mancipatio est imaginaria quaedam venditio adhibitis quinque testibus civibus Romanis et alio, qui appellatur libripens.

7). Marezoll, l. c. f. 320 . Vering, l. c. f 135. Müller f. 310.

creditorul predând aes dicea : „quod ego tibi mile libras hoc aere aeneaque libra nexus dedi (do după Rudorf), eas tu mihi post annum jure nexi (cum foenore) dare damnas esto¹⁾, pe ce debitorul primia aes²⁾ Cu introducerea monetei bătute în 485 u. c se transformă în mod imaginar, datoria de bani în obligațunea de nexus.³⁾

Obligațunea astfel contractată avea efectul unui judicatum, fiind că se sevărșia sub autoritatea publică a reprezentanței poporale (cei cinci martori fiind reprezentanții lui populus romanus, după împărțela lui Servianus), lăudând caracterul garanției publice. Debitorul nexus vinctus care nu plătea la scadență, era privit ca condamnat și trebuea să achite în termenul celor 30 dies justi (tempus judicati) pe creditorul. Execuționea se făcea în termenul de 60 zile prin manus injectio⁴⁾, intocmai că la execuționea primă în contra lui judicatus și confessus in jure⁵⁾ debitor.

La aceste două execuțuni, gagiul creditorului era corpu debitorului⁶⁾, care fiind în posesiunea creditorului său garanta cu viața sa datoria. Aceasta putea după espirarea terminulu de 60 de zile să lăvinădă ca sclav sau să lă omore. Avere debitorului, care era proprietatea familiei, era excludată de gagiul creditorului, după cum o dic cele XII tabule: si volet, suo vivito (dacă vrea să trăiască din al său). Împlinirea datoriei depindea deci de voința debitorului, care

1). Huschke in z. f. Civr.

2). Marezoll, l. c. f 320.

3). Müller l. c. f 311. not, Liv. 7. 19 și 8. 26.

4). Numează aci manus injectio pro judicato. Vering, l. c. f. 137, care înlocuia pe addictio.

5). Vering, l. c. f. 137.

6.). Müller, l. c. f. 310. 312. Vering, l. c. f. 136. Calinder, f. 33.

dacă vroia să păstreze averea pentru familia sa, nu putea fi silit de creditorul său, de a o întrebuința pentru achitarea lui¹⁾.

Execuțiunea cea mai vechiă romană era deci numai cea personală cu starea de sclav²⁾, cu dreptul creditorului asupra vieței debitorului.

Acéstă execuțiune a fost modificată prin legea Poetelia Papiria din anul 428³⁾ sau 441⁴⁾ u. c., care desființă nexul⁵⁾, adecă adicțiunea extrajudiciară și opri punerea fiarelor, afară de casul unui delict (noxa)⁶⁾,—cum și vindarea sau uciderea debitorului⁷⁾. Inchisórea există deci mai departe numai ca o garanție compulsivă a creditorului, însă fără consecințele ei de sclavia și mórtea debitorului⁸⁾ și fără ca acesta din urmă să inceteze un moment de a fi ingenuu. Legea Aebutia introduse de sigur înaintea anului 550 u. c. procedura formulară, care abrogă cu totul legile acțiunilor prin leges Iuliae iudicariae Augusti⁹⁾.

Procedura formulară desființă tòte procedurile aspre ale legilor acțiunelor în privința debitorului insolabil. Debitorul nu putea fi vindut ca sclav sau ucis de creditorul său, ci trebuea să achite datoria prin munca sa ca servitor;¹⁰⁾ putea însă să se elibereze, dacă spunea sub jurământ tòte bunurile sale—

1). Puchta, l. c. t. II. f. 244.

2). Puchta, l. c. t. I. f. 550.

3). Dr. Carl Müller, l. c. t. I. f. 550.

4). Vering, l. c. f. 137.

5). Vering l. c.

6). Puchta, l. c. f. 555. Livius VIII. 28. Rudorff, römische Rechtsgeschichte t. II. f. 85—87. 292—294.

7). Vering, l. c. f. 324.

8). Müller l. c. f. 83. Puchta l. c. f. 555.

9). Gaius IV 30.

10). Puchta l. c. 555, Vering, l. c. f. 324. Gaius III. 199.

bonam copiam jurare¹⁾—cari serviau de gagiu creditorului.

Un mod de execuție asupra bunurilor a fost și pignoris capio sau luarea particulară de gagiu, ce se aplică încă de la introducerea celor 42 tabule la oreari creanțe determinate de obicei și de lege ce se referiau la ius publicum sau sacrum, ca în privința chiriei animalelor de povoră²⁾ destinate la un sacrificiu, a dărilor publice, a lui aes militare, equestre și hordiarium³⁾. Dacă debitorul nu plătea suma datorită, lucrul amanetat se vindea.

Pretorul Publius Rutilius înlocui în anul 649 u. c.⁴⁾ constrîngerea corporală a celor 42 tabule cu missio în possessionem și consecințele ei venditio bonorum⁵⁾, baza legilor de falimente sau concursuri de astăzi. Ea este o extensiune a sectio bonorum, introdusă de mult în chestii criminale pentru executarea amendilor de banii.⁶⁾.

Pretorul pune pe creditorii neplătiți în posesiunea bunurilor debitorului,—missio rei servandae, custodiendae causa, pe cari le luau că în detenția lor⁷⁾, numesce apoi un curator bonorum ales de creditori

1). Müller, l. c.

2). Müller, l. c. f. 83. Gaius, comm IV. 528.

3). Vering, l. c. 280.

4). Vering, l. c. f. 324 Gaius IV 35 Huschke în Richters Iahrbuch 1841, f. 608 Puchta, l. c. t. c. t. I. f. 556 dovâdesce, că bonorum venditio era deja amintită în lex thoria c. 26, adică în anul 643 u. c. în care an Rutilius Rufus n'a fost încă pretor.

5). Marezoll, l. c. f. 163.

6). Puchta l. c. t. I. f. 556.

7). Puchta, l. c. Claasen, ueber den Schutz des Gläubigers im röm. Recht gegen Verkürzungsverhandlungen scines Schuldners, f. 2.

și face cunoscut missio in possessionem prin afișe publice (libellus, proscriptio bonorum) tuturor creditorilor și interesaților, spre afla pe toți creditorii și totă bunurile debitorului.¹⁾ Missio in possessionem nu era deci alta ceva, de căt un pignus praetorium²⁾

Acăstă posesiune a bunurilor debitorului ține 30 de șile, dacă debitorul era viu și 15 șile dacă era mort. După espirarea acestui termin, pretorul convoca pe toți creditorii, spre a alege un magister bonorum însărcinat cu vîndarea bunurilor. Acesta alcătia lex bonorum vendendorum, condițiunile vîndării sau caetul de sarcine și făcea cunoscut prin afișe vîndarea bunurilor. După espirarea celor 30 sau 15 șile, după cum debitorele erau viu sau mort, se făcea vîndarea și adjudecarea tuturor bunurilor aceleia, ce da mai mult (bonorum emtor).³⁾

Bonorum emtor devină succesor per universitatem intocmai unui bonorum possessor, având proprietatea bonitară⁴⁾ și nu cea quiritară⁵⁾ pe care o dobânda prin usucapiune. El avea interdictum possessorium, spre a'șă procura posesiunea bunurilor aflătoare în mâinile terțierelor.

Debitorul însă era infam⁶⁾ și se eliberă de datoria numai intru căt ajungeau bunurile pentru achitarea creditorilor săi. El putea deci, dacă era insolvabil fără vina sa, să scape de execuțiunea personală și infa-

1) Vering I. c. f 324. Puchta I. c. f 557.

2) Vering I. c. f 453.

3) Vering, I. c. f 325. Puchta I. I f. 558. Müller, I. c. 85.

4) Vering I. c. 5). Gains IV 145 III 80 Müller I. c. 86.

6) Gaius II 154 I. 3 Th. Cod. de inoff. test. II 19.

mia¹⁾) prin cessione bonorum acordată de lex Iulia, cedând totte bunurile sale creditorilor.²⁾

Venditio bonorum fu înlocuită în urmă prin distractio bonorum, vîndarea en detail a averei debitorului ce se usita deja în timpul jurisconsultilor față cu persoanele ilustre.³⁾

Când debitorul însă era solvabil și nu vroia să plătească din rea voință, creditorul avea pignoris capio in causa judecati. Pretorul ordona aprodiilor apparitores, ca să iae din averea debitorului condamnat mai întâi mobilele, apoi imobilele până la suma datorită pignus in causa judecati captum și să le vîndă, dacă debitorul nu achita în timp de două luni.⁴⁾

Originea și natura acțiunei Pauliane.

La execuțiunea missio in possessionem, debitorul nu pierdea dispozițiunea asupra averei sale⁵⁾ căci el rămânea proprietarul ei și creditorii aveau numai posesiunea. El putea deci să vîndă sau să dăruească lucrurile averei sale, cari alienaționă după dreptul civil erau valabile⁶⁾, dar cari cauzau pagube creditorilor săi. Spre a rescinde astfel de înstrenări făcute în paguba creditorilor existau mai multe acțiuni. După starea de astă-dăi a istoriei romane, ceva sigur

1) L. 11. Cod. ex quib. inf. II 12.

2) Vering l. c. f 326 X L II 3 de cessione bonorum; Müller, l. c. f 85.

3) L. 5 9 de eur. f XXVII. 10.

4) L. 31. de re iudic. XL II. 1 1. 50. 74. st. de evict. XXI. 2, Vering. l. c. 326. Müller, l. c. f 87. Puehta l. c. 1. I. f. 559.

5) Reinhart, l. c. f 22. Claasen l. c. f 2—3.

6) Mankiewicz, Beiträge zur Lehre von der Actio Paul. f. 1.

asupra lor nu se poate dice.¹⁾ Practica dreptului comun cunoște numai pe acțiunea Pauliană, pe lângă care se fi existat o procedură cu aceleaș condițiuni și efecte ca dinsa.²⁾ În dreptul roman găsim următoare acțiuni contra fraudei debitorului:

1). Acțiunea Pauliană, pentru a rescinde actele frauduloase ale debitorului.

2). Interdictum fraudatorium, care e controversat.

3). Actio in rem rescissoria³⁾, contra alienațiunilor frauduloase ale debitorului.

4). Legea Aelia Sentia, spre a ataca manumisiunile sclavilor făcute în frauda creditorilor.

5). Acțiunea Faviana și Calvisiana, acordate patronorului în contra actelor frauduloase ale manumisului⁴⁾.

Legea Aelia Senția și acțiunea Faviana și Calvisiana tratează despre casuri speciale și anume despre sclavi, deci n'așici niciodată o însemnatate pentru timpul de astăzi. Ce ne interesază, este data cronologică a lor față cu acțiunea Pauliană.

Numele „acțiunea Pauliană“ îl găsim numai⁵⁾ în lex 38 4. D. de usuris 22. 1. și în parafrasa lui Theophilus, după opinia mai multor iuristi un caiet de colegii al unui elev al lui Theophilus⁶⁾.— Oficial, acest nume nu provine niciodată într-o lege a coduluț Justinian⁷⁾. Din contră, acăstă acțiune o aflăm indigitată numai cu haec actio, haec in factum actio și

1) Zürcher, die actio Pauliana nach gemeinem Recht u. den neneren Codificationen, f. 5.

2). Zürcher 1. c. f. 5. Arndts, Pandekten, 3228 Not. 1 Windscheid, Pandekten s. 463 nota 1.

3). Mankiewicz, 1. c. f. 24 Schönenmann 1. e. f. 5 Arndts, 1. c. f. 367, not. 1. 4). Vering, 1. e. f. 792, Arndti, 1. e. f. 882

5). Mankiewicz, 1. e. f. 1—2. Reinhart, 1. e. f. 12.

6). Reinhart, 1. e. f. 20—21.

7). Reinhart, f. c. 1. 12.

chiar în legea amintită 38, Paulus o comenteză „per quam quae in fraudem creditorum alienata sunt revocantur, ce de sigur nu o făcea, dacă numele acțiunea Pauliană ar fi fost general cunoscut. O astfel de adăogire însă nu o găsim la acțiunea Faviana¹⁾. Majoritatea romanistilor ține de autorul acestei acțiuni pe Lucius Aemilius Paulus, învingătorul lui Perseus și cuceritorul Macedoniei²⁾, care a fost pretor în anul 563 a. u. c. (191 a Chr.)³⁾, în anul 572 a. u. c. (182 a. Chr.) guvernatorul Spaniei⁴⁾ și în anul 586 a. u. c. (168 a Chr.) consul. Valerius Maximus vorbind despre victorile lui, amintesce despre „Pauliana victoria“⁵⁾. Acest Lucius Aemilius Paulus să fi instituit acțiunea Pauliană în anul 563 a. u. c., când a fost pretor⁶⁾.

Ce-i ciudat, este că acesta acțiune s'a numit după cognomenul pretorului, pe când töte acțiunile romane—afară de interdictum Carbonianum—primiau numele de la cel gentil al autorilor lor. Reesa deci, că numele acțiunei Pauliane a fost introdus de iuristi, spre a evita circumscrierea lungă cu „infactum actio per quam quae in fraudem creditorum alienata sunt revocantur.“

Legea Aelia Sentia a fost introdusă în timpul lui August sub consulatul lui Aelius Catus și a lui Sententius Saturninus, în anul 757 a. u. c. (4 p. Chr.). Ea dispunea anularea de drept⁷⁾ a manamisionilor

1). Reinhart, l. c. f. 13.

2). Valer. Max VIII 11 n. 1.

3). Livius, 35.24.

4). Livius, 36. 2.

5). Reinhart, l. c. f. 16.

6). Vering, l. c. f. 594 Rudorff l. c. §. 135 n. 11. Reinhart, l. c. 16.

7) Vering, l. c. f. 126.

făcute de debitorul patronus în prejudiciul creditorilor săi, is qui în fraudem creditorum manumittit nihil agit, quia lex Aelia Senția impedit libertatem¹⁾ pentru a nu viola principiul semel praestitam libertatem revocari non licet.

Data legei Aelia Senția e însă controversată.

Unii cred, că legea Aelia Senția este anterioară acțiunei Pauliane. Pretorul, dic ei, complecta numai legile existente, aplicându-le sau corigându-le, adiuvandi, supplendi sau corigendi iuris causa, și numai în urmă le combătea. Deci acțiunea Pauliană n'ar fi putut să fie creată, dacă n'ar fi existat vre o lege, care anula ori care acte fraudulose ale debitorilor, cum era legea Aelia Senția. De altă parte, acțiunea Pauliană anulând-tóte actele fraudulose ale debitorului făcea inutilă instituirea unei legi speciale numai în privința manumisiunilor fraudulose. Pretorul însă nu putea desființa cu acțiunea Pauliană libertatea, care odată dobândită nu se mai putea pierde, căci ar fi lovit în principiul semel praestitam libertatem revocari non licet. Trebuia deci crearea unei legi speciale, care să impiedice manumisiunile fraudulose ale sclavilor, și acesta a fost legea Aelia Senția, care le declara nule de drept, ca cum n'ar fi fost date și nu anulabile, așa că s-ar putea ataca.

Alții susțin, și cu drept, că legea Aelia Senția este posterioară acțiunei Pauliane. Credem, că această opinie e cea mai fundată și acceptabilă. Manumisiile făcute în prejudiciul creditorilor au fost valabile până în timpul lui August, căci niciodată o lege specială nu reducea în stare de sclavie pe un om, ce devenise liber. Se obiectează însă, că pretorul avea dreptul să revõce manumisiile făcute prin testament, acordând copilului emancipat omnis bonorum possessio contra ta-

1) Gains Com. 1 § 37, 48. Ulp. I 15. Fragm. Dos. 181. 5, 16, 18 24. qui et a quib. XL. 9.

bulas. După Dimangeat, bonorum possessio contra tabulas a fost la promulgarea legei Aelia Sentia sub August-măi mult de căt sine re. E constatat, că ea nu exista pe vremea tuī Cicero, ci a fost introdusă la începutul timpului imperatorilor.¹⁾

O altă dovedă pentru anterioritatea acțiunei Pauliane este scrisoarea lui Cicerone către Atticus din anul 688,²⁾ în care se dice:

„Caecilius avunculus tuus a P. Vario, quum magna pecunia fraudaretur, agere coepit cum ejus fratre Caninio Satrio de iis rebus, quas cum dolo malo mancipio accepisse de Vario diceret“. Ceciliu fiind înșelat de P. Variu cu mari sume de bani, acționază pe Caniniu Satru, fratele lui P. Varius, pentru lucrurile ce le-a primit el cu fraudă de la Variu. Aci găsim toate caracterele acțiunei Pauliane³⁾, chiar și fraudus (dolus malos), una din condițiunile exențiale ale ei și care nu se raportă la acțiunea de dol, căci ea atacă pe autorul dolului și nu pe al treilea, ca în cazul acesta, care a profitat. Scrisoarea lui Cicerone adevăresce existența acțiunei Pauliane înaintea lui August, când s'a introdus legea Aelia Sentia.

Se nasce acu întrebarea, în ce raport se află acțiunea Pauliană cu interdictum fraudatorium. O deslușire oferă legea 10 § 4 D. h. s. 428, al cărei text după manuscrisul florentin, este:

Ulpianus libro LXXIII ad Edictum. Ait praetor. Quae Licius Titius fraudandi causa sciente te in bonis quibus de ea re agitur fecit, ea illis, și eo nomine quo de agitur actio ei ex edicto meo competere

1) Vering, I. c. f. 746 ib Erbrecht, f 595, nota 1, f. 619 nota 4.

2) Cicero, ad Attie, I. 1 § 3.

3) Huschke, P. Rutilius Rufus oder A. F. P. R. und das interdictum fraudatorium în Lindes Zeitschrift f. Civilr. u. Pr. f. 38.

esseve oportet, ei si non plus quam annus est, cum de ea re qua de agitur experiundi potestas est, restituas; interdum causa cognita et si scientia non sit in factum actionem permittam. Ita demum revocatur quod fraudandorum creditorum causa factum est si eventum fraudus habuit scilicet si hi creditores quorum fraudandorum causa fecit bona ipsius vendiderunt.

Formula interdictului este cuprinsă în quae pénă la restituas¹⁾, pe când restul se referă la acțiunea Pauliană. Formula acțiunei Pauliane e reprodusă în legea I. D. 42. 8²⁾ și care nu deferă de cea a interdictului:

„Ait praetor. Quae fraudationis causa gesta erunt cum eo qui fraudem non ignoraverit, de his curatori bonorum vel ei cui de ea re actionem dari oportebit intra annum quo experiundi potestas fuerit, actionem dabo, idque adversus ipsum, qui fraudem fecit, servabo“.

Formula interdictului stabilește aceleași condițiuni ca și acțiunea Pauliană: debitorul trebuie să fi săvîrșit o instrâinare fraudulosă, despre care avea știință și terțiul și să nu fi treceut annus utilis de la momentul, când creditorul a știut, că a fost fraudat³⁾. Acțiunea Pauliană se razîmă pe formula interdictului, cum o aflăm în legea 10 pr. D. h. t.⁴⁾ și raportul cărora este esprimat în legea 1 § 1, arătându-se scopul acțiunei prin quo edicto consuluit (praetor) creditoribus revocanda ea, quaecunque in fraudem⁵⁾. Se nasce întrebarea, când ne vom putea usa de acțiunea și când de interdictul? Răspunsul găsim în legea 10 de la ita demum până la vendiderunt.

1) Mankiewicz, l. c. f. 31.

2) Reinhart, l. c. f. 47. 91. Claasen, l. c. f. 27.

3). Reinhart l. c. f 45

4). Claasen, l. c. f 27

5). Claasen, l. c. f 16

In legea 38, § 4. D. 22. 1 găsim :

„In Fabiana quoque actione et Pauliana, per quam quae in fraudem creditorum alienata sunt, revocantur fructus quoque restituuntur. Nam praetor id agit ut periente sint omnia, atque si nihil alienatum esset; quod non est iniquum nam et verbum restituas quod in hac re praetor dixit plenam habet significationem ut fructus quoque restituantur“. Acăstă lege, pe lângă că vorbesce de acțiunea Pauliană, mai indegeteză formula legei 10, intrebuițând expresiunea de restituas¹⁾. Și din aci reesă, că acțiunea Pauliana și interdictul aveau aceleași condițiuni,²⁾ deosebindu-se numai prin forma procesuală. În formulele lor găsim două expresiuni ale pretorului: una restituas, care e formula interdictului și a două actionem dabo sau permittam actionem, la care pretorul amintea condițiunile acțiunelui³⁾. La interdict pretorul ordona inculpatului de a restituui, restituas antequam ex iure exeas, și în casul, când ordinul lui era nesocotit, pretorul acorda acțiunea, permittam sau dabo actionem, numind pe un jude. Interdictul a fost deci o procedură mai răpede ca acțiunea Pauliană, fiind că procesul se isprăvia prin simpla executarea ordinului.⁴⁾ Majoritatea romaniștilor admite, că interdictul a fost introdus împreună cu acțiunea Pauliană de pretorul Lucius Aemilius Paulus în anul 563 a. u. c.⁵⁾.

1). Mankiewicz, I. c. f 36.

2). Reinhart, I. c. f. 63. Mankiewicz I. c. Vaugerow, Pandekten, t. II. f 645. Untenholzner, Schuldverhältnisse II § 375.

3). Reinhart f. 35.

4) Reinhart, I. c. f. 70.

5) Reinhard, I. c. f. 42, Vering I. c. 598 Rudorff și Huschke însă afirmă că interdictul fraudator a fost creat de pretorul R. Rufus.

Spre sfîrșitul secolului al treilea d. Chrs se introduce procedura extra-ordinară, prin cară se desfințeză deosebirea între jus și judicium cum și formulae actionum¹⁾. Interdictul fraudator pierde independența sa procesuală, decădînd la simplă introducere a procesului, prin care judecătorul putea să provoce pe inculpatul prin formula interdictului de acurma procesul prin restituirea imediată.

Teoria aci emisă este cea mai acceptabilă; ea se numesce și teoria unitară (Einheitstheorie). Altă teoriă o susțin Vering²⁾, Schey³⁾, Huschke⁴⁾ și Rudorff, care pretind, că interdictul fraudator atacă numai acțiunile lucrurilor corporale sevîrșite înaintea vinditio bonorum, când un ajutor grabnic era necesar. Se poate obiecta cu drept cuvînt, că acțiunea Pauliană poate fi intentată și înaintea falimentului, l. 1. pr. D. h. t. Interdictul poate să aibă de obiect și moștenirile (l. 67 ad S. C. Trebellianum și l. 96 pr. D. de solutionibus 46. 3), care cuprind nu numai res corporales ci și res incorporales, deci restrîngerea interdictului numai pe bonuri corporale este greșită.

Digestele trătează despre acțiună Pauliană în legile amintite l. 1. 42. 8, 40 § 1. 4. 2. 8 și l. 38 § 4 de usuris 22. 1., considerând-o ca o acțiune personală concepută in factum și arbitrară. Institutele lui Iustinian însă o declară de reală, trătând despre dinsa între acțiunile reale⁵⁾ la § 6 I. de actionibus IV 6, în care se dice:

1) Reinhart, l. c.

2) Vering, l. o. f 598.

3) Schey, zur Geschichte der actio Pauliana u. des interdictum fraudat. in Zeitschrift für Rechtsgeschichte XIII.

4) Huschke, ueber die Rutilische Concursordnung u. das fraudatorische Interdict, f 79.

5) Reinhart, l. c. f 9. Mankiewicz l. c. f 7 Claasen l. c. f 7.

„Item si quis in fraudem creditorum rem suam alicui tradiderit bonis ejus a creditoribus ex sententia praesidis possessis, permittitur ipsis creditoribus rescissa traditione eam rem petere, id est dicere eam rem traditam non esse, et ob id in bonis debitoris mansisse“.

Theophilus († 533) numesce acțiunea astă în parafraza sa „in rem“.

Contra dicerea între digestele și institutele a dat naștere la discuțiile cele mai mari asupra naturei acțiunei Pauliane. Deosebim aci 7. sisteme. Dacă comparația apare necompletă, cauza este, că mulți autorii consultați nu s-au pronunțat asupra naturei acțiunei Pauliane, ca Carpzor in jurisprudentia foensis p. 2 c. 3 d. 20 nr. 4.

Sistemul I. Se susține, că acțiunea Pauliană și cea din institute, este numai personală, căci ea se poate exercita numai în contra acelora, cari au dobândit cu titlu oneros și au fost complice la frauda debitorului. Acțiunea este considerată în digestele că personală și provenirea ei în institutele între acțiunile reale se dătoresce numai asemănării cu acțiunea Publiciana.¹⁾ De acest sistem se țin: glossa la § 6.1, căci acțiunea se naște „ex quasi delicto, quando dolus fuit in vendente et emente“; Dynus, de actionibus, editia Venetia 1498, p. 9., care conchide, că „Pauliana propriam habet naturam personalis“; Ulrich Zasius, ad § 6 I. c. care dice, în hoc §, praemitto vobis, quod tractantur ea, quae per fraudem sunt alienata, non potest fieri in rem, sed in personam; Ioannes Faber și Ioannes de Platea, cari asemenea susțin, că cauza acțiunei este frauda înstrăinătorului: și din cei mai noi Vinnius în comentarul său a instituțiunilor, căci în institutele creditorii nu dic, în intentio: rem suam esse, ci rem în bonis debitoris mansisse, De-

1) Mankiewicz, l. c. f 11—12.

molombe vol. 25 Nr. 446, Dabelow in «ausführliche Entwicklung der Lehre vom Concurse der Gläubiger, Göschen, in Pandekten II § 632 și Acaris, dr. romain f 938.

Această teorie este neadmisibilă, căci este greu de creșut, că redactorii institutelor numai din erore ar fi pus acțiunea Pauliană între acțiunile reale. Eam rem petere din § 6 al Inst. arată, că acțiunea Pauliană a institutelor a fost reală și nu permite aici atribuirea caracterului personal. Theophil în parafrasa sa dice: «porro et est alia actio in rem a praetore inventa, velut in hac specie.» In acțiunea hipotecară sau Quasi-Serviană, care este o acțiune reală nu se cere rem suam esse. Petițiunea de hereditate e o acțiune eminentă reală și are loc numai contra aceluia, care poșede pro herede și pro possessore și nu in contra tuturor posesorilor ca la acțiunea Pauliană, care se intențează numai in contra terțierelor detentori cu titlu oneros, cări sunt in rea credință.

Sistemul II. Acțiunea Pauliană a fost tot de-a-una reală. Cel mai vechiu partisan nu însă și intemeitorul lui a fost francesul Cujas, *notae ad libri IV. Inst. ad § 6. I. c. f. 232* ediția Cöln 1592. In Germania sistemul acesta a fost introdus de bia în secolul al 17-lea. Se susține, că acțiunea Pauliană nu se nasce dintr'un delict, ci se băsiază pe un drept real, pe *fictum dominium* a creditorului revocator¹⁾. Adeptii acestui sistem sunt: Harpprecht in *comm. inst. nr. 2. 3.* care crede, că institutele și cuvântul petere este decisiv; Hermann Vultejus, in *inst. com.* care dice, că «causa autem ex qua datur, es dominium, quod habuit debitor, ex dominio enim actio realis nascitur, — apoi actio Pauliana non datur ex maleficio sed ex dominio. In cartea sa, jurisprudentia romana a inst. compos 1. II. f 662 dice «Pauliana actio est actio in

1). Mankiewicz, l. c. f. 15.

rem praetoria. De opinia lui Hermann Vultejus se țin și Hoppe in *commentatio ad inst.*, Zoesius, ad D. 42. 8. și Perez in *praelectiones ad c. 7. 75.* — Schilte, in *exercitatio ad Pand. XLVI de executionibus in bonis § 1*, Lauterbach, t. III ad Dig. 42. 8 f. 354, că «fundata est haec actio in jure in re non in delicto; Berger, in *Oeconomia juris*, f 246 «est haec actio realis oritor ex dominio ficto; Hofacker, in *principia juris civilis*. Eară dintre cei nuoi Huschke in I. c. f. 116, după care acțiunea din I. 4. D. h. t. și din institutele este identică, rescisoră și universală în rem, care poate fi intentată înaintea și după vîndarea averii debitorului; Rudorff I.c.f 62 și B. inz, *Pandekten* § 123.

Contra acestei teorii vorbesc legile 4—9, 10, 25 și 38, în care din urmă, acțiunea Pauliană este numită personală împreună cu cea Fabiană. Acțiunea Pauliană se poate da în contra debitorului însuși: idque etiam adversus ipsum qui fraudem fecit servabo, I. 4. pr. D. h. t. cum și în contra achisitorilor de rea credință, când ei nu posed, ceea ce ar fi imposibil, dacă acțiunea ar fi reală, care se poate intenda numai în contra posesorului, qui dolo malo desiit possidere sau în contra aceluia qui liti se obtulit.

Sistemul III. Se susține, spre a împreuna obiecțiunile sistemului I. și II. și a crea astfel un sistem intermediar, că acțiunea Pauliană e o *actio in rem scripta*. Se uită însă, că *actiones in rem scriptae* fac parte din cele personale. Partisanii acestui sistem sunt: Raphael Cumanus, Iasson de Mayno, în *de actionibus nr. 404 și 413*, după care *actio Pauliana* nu e nică mere personalis și nici mere realis ci personalis in *rem scripta*; Kling în *inst. comm. ad I. IV. 6.* Mynsinger, în *Inst. comm. ad I. c.*; Matthaeus Wensembeck în *com. inst.*, Schneidewin, în *inst.-com. ad § 6. I. nr. 14*; Huber în *praelectiones juris civiles ad*

4. IV tit. VI. I. și Wernheer in observationes forenses II pars VIII obs. II.

Sistemul IV, care susține, ca acțiunea Pauliană e o actio duplex, care e când in rem când in personam. Acest sistem a avut cei mai mulți partisană. Cităm dintre ei, pe: Bachov von Echt, in Inst. comm. ad § 6. 4; Meier, in collegium argentoratense ad D. 42. 8. f. 1424, vorbește despre acțiunea Pauliană personală din digestele și de cea reală din § 6 a institutelor; Henricus Hahn, in observata theor-pract. ad Math. Wesenbecci commentarios f. 944 not., verum videtur rectius statui hanc actionem, modo realem esse modo personalem, căruia se asociază Samuel Stryk, in usus modernus Pand. ad D. 42. 8 tom. IV f. 285 și Coccejus, in civilis juris controversi pas. II. f. 500 și Savigny, in Sistem des römischen Rechts t. V. § 208, care dice «acțiunea această este personală, ea poate deveni însă după necesitate întocmai ca acțiunea din silă prin restituțiunea o actio in rem; Demangeat t. II. f. 527 și Ortolan t. III nr. 2086.

Sistemul V, care susține, că acțiunea Pauliană este o acțiune hipotecară, un pignus praetorium, în virtutea căreia creditorii odată puși în posesiunea averei debitorului puteau atâta actele frauduloșe ale lui. Intemeiatorul acestei teorii este Voët, care ajunge la acest rezultat prin scimbarea punctuațiunei în textul § 6 din servitute. Această teorie nu se poate admite, căci ea crează o a treia acțiune hipotecară pe lângă acțiunea Serviană și Quasi—Serviană și s-ar putea intenta contra tuturor achizitorilor, fără a deosebi dacă ei sunt de bună sau de rea credință.

Sistemul VI, după care acțiunea Pauliană este o restitutio in integrum. De acest sistem se țin: Menken, in dissert. de a. P. Halae 1770. f 299, care dice, et meo quidem judicio restitutio in integrum, quam praetor creditoribus alienatione circumscriptis conciliavit, princeps actioni Paulianae sistit fundamen-

tum; Boehmer, in doctrina de actionibus ad praxim hodiernam Frkfrt 1771. sect. II., care dice, quae vera est restitutio in integrum: Hellfeld, in „foren-sis secundum ordinem Paul pg. 839 ad D. 42.8, dicēnd hinc actio Pauliana speciebus restitutionis in integrum annumerari potest“; ear din cei nuoi Gmelin, Lehre vom materiellem Concurs; Hugo, Lehrbuch des heut. röm. Rechts civil. Cursus t. IV. f 287, 321; Thibaut, Pandekten § 684 și 688; Wening—Ingenheim, Pand. § 560, Holzschuher, Theorie und Ca-suistik I. 216.42.

Sistemul VII., după care în dreptul roman existau două acțiuni deosebite, una personală în factum arbitria, care se numește acțiunea Pauliană, și alta reală, în rem actio, care nu se numea acțiunea Pauliană și era cu totul deosebită de acțiunea Pauliană personală în factum. Romani nu aveau obiceiul de a numi două acțiuni cu totul deosebite cu același nume. Cu acțiunea Pauliană personală în factum se atăcau ori-ce acte frauduloase ale debitorului făcute înainte sau în decursul missiei în bonis servandae causae in dauna creditorilor. Acțiunea reală, actio in rem, se da ca utilis (fictitia) rei vindicatio, în contra acelor instreinări, ce au fost făcute de debitor în urma missiei in bona rei servandae causa în fraudem creditorum. Ea se acorda rescissa traditione a. e. pe fictiunea, că tradițiunea nu avuse loc, o fictiune, care să bâsa pe dolus debitorului¹⁾, rescissa traditione — id est dicere, eam rem traditam non esse et ob id in bonis debitoris mansisse, § 6. — Frauda debitorului este lipită de bunurile sale și fie-care tradițiune devine rescisibilă. Această acțiune putea fi intentată numai în contra posesorului și în contra aceluia, qui dolo malo fecit quominus possideret sau qui liti se obtulit, și anume pentru restituirea lu-

1). Reinhart, 1. c. f. 22.

cruluī sau despăgubire. Bona fide emtor putea să ceră cu exceptio doii restituirea sumei plătite.

Acăstă acțiune reală se deosebia de rei vindicatio prin aceea, că afară de proprietatea debitorului trebuie să fie probată și frauda și eventus damni¹⁾. De acțiunea Pauliană personală in factum se deosebesce deci acțiunea reală prin doavadă și efecte. La acțiunea Pauliană se cere probaționea fraudei debitorului și celuī de al treilea cum și a lui eventus fraudis, eară la in rem actio numai dovada lui dolus al debitorului, a posesiunei celuī de al treilea și al lui eventus fraudis, deci actio personalis in factum era mai vigurosă.²⁾ Cu actiunea in factum se puteau revoca nu numai alienatiunile fraudulose făcute in decursul missiei in possessione ci și inainte ei, pe cînd prin acțiunea in rem numai alienatiunile fraudulose făcute in decursul missiei. Cu toate acestea, ea asigura tot de-a-u-na creditorilor restituirea bunului sau a prețului lui, pe cînd la acțiunea in factum creditorul nu primia nimic, dacă debitorul insolvabil vindea lucrul unui bona fide emtor, care nu putea fi acționat cu acțiunea Pauliană. Prin acțiunea in rem puteau fi revindicate numai bunurile corporale, fără fructele lor³⁾, pe cînd cu acțiunea in factum nu numai bunurile ci și creațele, adecă totă situațunea de mai nainte putea fi restabilită⁴⁾.

Acăstă acțiune in rem o numesce parafrasa lui Theophilus din anul 532—33—de sigur un caet de prelegeri al unuī elev grec al său scris pentru cupida legum inventus⁵⁾—greșit acțiunea Pauliană, un nume,

1). Reinhart l. c. f. 16.

2). Reinhart, l. c. f. 29.

3). Claassen, l. c. f. 45.

4). Reinhart, l. c. f. 29—31.

5). Reinhart, l. c. f. 20. Reitz, în prefata ediției sale a parafrasei §. 46 f. 27. Dîbelov. Lehre vom Concursa der Glänbiger f. 405 not. 7. Huschke, în prefata ediției sale a Institutelor f. V. VI.

care oficial n'a fost recunoscut, ci care mai târziu a fost introdus de iurisconsultii pentru expresiunea lungă a acțiunilor *in factum*¹⁾ de *in factum actio per quam quae in fraudem creditorum alienata sunt revocantur*, după cum o aflăm în legea 38.

Donell a fost cel dîntâi, care in comm. de jure civili tom. VI. f. 755 afirma, că acțiunea din § 6 al institutelor e o acțiune reală deosebită de cea personală *in factum* al legei 1, care s'a desvoltat din *pignus praetorian* al creditorilor. Acăstă opinie o adoptă Hunnius in variarum resolutionum juris civilis libri IV 9. 20 și Otto in Inst. com. ad. § 6. 1 c. Teoria aceasta rămase apoī un timp indelungat în uitare, până ce Schröter in „Wesen und Umfang der integrum restitutio in Zeitschrift für Civilrecht und Pro-cess VI. f 434—33 declară acțiunea din § 6 Inst. de o integrum restitutio. Vangerow²⁾, Schneider³⁾, Sintenis⁴⁾ și Mühlenbruch⁵⁾ despart acțiunea din § 6 inst. de acțiunea Pauliană și o declară de restitutio ex capite doli. Schmidt⁶⁾ și Reinhart I. c. sunt cei dântâi cari în mod științific au desvoltat sistemul acesta, cu care ne unim și noi.

Se nasce întrebarea, care din aceste două acțiuni este cea mai vechiă. Uni (Reinhart, Ortolan, Demangeat) susțin, că *in rem actio* e cea mai vechiă, fiind ea utilis rei vindicatio rescissa traditione, adecă cea vechiă rei vindicatio introdusă pe fictiunea băsata pe dolul debitorului, că tradițiunea nu avuse loc,—din care apoī s'a desvoltat acțiunea Pauliană,⁷⁾

-
- 1). Reinhart I. c. f. 12—13. 2). Vangerov, Pandekten I. § 117. 3.
3). Schneider, allgemeine und subsidiäre Klagen des r. R. f. 277. 4.) Sintenis, Pandekt I. §. 36 C. C.
5). Mühlenbruch, Pandekten §. 159.
6). Schmidt, Pflichttheilsrecht des Patrons f. 96.
7). Reinhart, I. c. f. 16, 25 nota 1.

ca o măsură generală, spre a atâşa totă actele frauduloase. În orice casă, acțiunea Pauliană constituie un progres, ce indică o creațiune mai nouă.—Altii susțin, că acțiunea Pauliană este mai vechiă, căcă actio in rem constituie deja un progres, de orece prin recessa traditione a lucrului instrăinat, creditorii sunt tot de-a-una despăgubiți, pe când la cea in factum puteau fi prejudiați.

Acțiunea Pauliană personală este calificată de in factum actio in legea 10. 5. C. de revocandis his quac in fraudem VII. 75, l. 10 § 2. 3. 12. 16. 18. l. 14 D. h. t. 42. 8 și l. 6 § 6. 7. Ca atare ea nu era fundată pe ius civile, ci numai pe echitate, ce rezulta din imprejurările esistente¹⁾ și se acordă prin formula in factum concepta, care varia după casul concret²⁾. Pretorul ordona prin acăstă formulă lui iudex, de a examina cestiunea numai în fapt, dacă faptele pretinse de actor sunt adevărate, adică pentru casul nostru, dacă a existat frauda debitorului și a terților achizișitori sau numai din partea debitorului, la acte cu titluri gratuite și în urma rezultatului de a condamna sau de a absolvi pe debitorul³⁾.

Caracterul acesta al acțiunei Pauliane n'a fost recunoscut în tot de-a-una. Placentinus in libr. IV inst. ad tit. VI de actionibus f. 69, Wilhelm Durantis, Bartholus in comm. ad l. 14 D. h. l. Ioannes Faber in breviarium codicis ad l. 2. c. 6. 5., Ioannes de Platea in comm. ad § 6 I. de act. Schneidewin ad § 6 I. 4. 6 și din cei nuoi, Huschke și Rudorff deosebesc acțiunea Pauliană de acțiunea in factum. Oțin de identică cu actio in factum: Azo în summa VII. libr. cod. tit. LXXV f. 781; glossa ad § 6 I. 4. 6.; Dynus de actionibus, ediția Venetia 1498, „actio Pauliana

1). Vering l. c. f. 256. 2). Marezoll l. c. f. 150.

3). Marezoll, l. c. f. 150. Gaius IV 45.

vel in factum» ear din cei nuoi Reinhart, Claasen, Mankiewicz, Schönenmann ect.

Acțiunea Pauliană este arbitrară, ce rezultă din l. 8 D. h. t., unde e vorba de un arbitru, din l. 25 § 1 D. h. t. și din l. 10 § 20 și 22 D. 44. 47 D. h. t. Pretorul imputernicia deci pe judecator prin o intorsătură deosebită în formula sa, ca să decidă după arbitrul său quem admodum actori satisfieri oporteat. Judele însă, îndată ce găsi cererea fundată, acorda părțile arbitrum, a. e. sfatul de a o implini, d. e. restituind lucrul. Dacă părțile nu asculta, fie că era contumax sau că era impiedecat prin dolus sau culpa a o face, atunci judecătorul pronunța condamnațiunea, fixând indemnisațiunea creditorului după juramentum in item¹⁾. Arbitriul avea loc nu numai la acțiunile personale ci și la cele reale.

Acțiunea Pauliană este și o acțiune penală, din cauza delictului *fraus*²⁾, comis de debitorul singur sau de el și de terțul concius, particeps fraudis est, care știea, că debitorul a vindut cu scopul de a îngădui pe creditorii săi. Ea se bazează numai pe faptul, că debitorul a făcut o alienațiune cu scopul de a frustra pe creditorii săi și nu că a contractat o obligațiune³⁾. Terțul condamnat restituia lucrul creditorilor, fără a avea dreptul de a cere prețul, ce l'a plătit debitorului fraudator. Pretorul Casius, de sigur Cassius Longinus⁴⁾ permise, că acțiunea Pauliană să

1.) Inst. c. IV. titl. 6. s. 31 Vering, I. c. f. 265 Marezole l. c. 149—150. Gimmerthal, das Eigenthum im Conflikte mit den übrigen Gebilden des Sachenrechtes ect. Arndts 187.

2). L. 6. § 8 l. 25 § ult. D. h. t. Vering, I. c. f. 592—593. Reinhart, I. c. 25 Vangerow I. c.

3). Claasen, I. c. f. 62.

4). L. 8 D. 42.8 I. 7. D. h. t. Paulus libro LXII. Proculus existimat, omnimodo restituendum esse fundum, etiamsi pretium non solvatur.—Reinhart, I. c. f. 28. 31.

fie intentată și în contra eredilor terțierelor păriști, fără numai până la id quod ad eos pervenit¹⁾). Pentru reclamantul, ex parte actoris, acțiunea Pauliană era o simplă acțiune rei persecutorie, pe când pentru acuzatul, ex parte rei ea i causa o pagubă positivă ca consecință purtărei sale fraudulose.²⁾.

Savigny în sistemul dreptului roman t. V. o numește acțiunea penală unilaterală, einseitige Strafklage, eari Sintenis in Pandekten, acțiunea penală improprie, uneigentliche Strafklage. O schimbare s-a produs pe timpul lui Justinian, când el a adoptat în Digeste opinia lui Venuleius Saturninus, unui contemporan al lui Paulus, ca în casul, când dolus nu este mare³⁾, să fie permis a restituiri prețul, dacă bani nu s-au distribuit încă între creditori, l. 8 D. h. t. Debitorul însă devenia infam și pierdea dreptul la cession bonorum, beneficium competentiae și eliberarea din închisore⁴⁾.

Condițiunile necesare pentru a exercita acțiunea Pauliană.

De obicei se cer pentru exercitarea acțiunei Pauliane două condiții esențiale: eventus damni, adică prejudiciul causat creditorilor și animus fraudandi, intențiunea de a frauda. Scola germană imparte condițiunile în două categorii, în cele obiective, care cuprind faptele materiale, și în cele subiective, care consistă în dispozițiunile spiritului, adică în elementele intenționate ale fraudatorului. Ea promite deci

1), L. 11. D. h. t. Venuleius Saturninus libro VI Interdictorum: Cassins actionem introduxit in id, quod ad heredem pervenit.

2). Arndts, l. c. f. 140.

3). Reinhart, l. c. f. 32.

4). Vering, l. c. f. 595.

o analisă mai amănunțită și mai corespunzătoră de căt scola primă. Cu scola germană se unesc dintr francesiș și Ravarin¹⁾.

A. Condițiunile obiective pentru exercitarea acțiunei Pauliane.

Ca condițiuni obiective ale acțiunei Pauliane s'au stabilit: 1). actele, cari au cauzat o alienație a averei debitorului, fie că aū micșorat averea preexistență sau fie că aū mărit cea pasivă a lui²⁾; 2) eventuali, când debitorul a devenit insolabil sau și-a mărit insolabilitatea persistentă prin alienație și creditorilor de altă parte aū fost fraudați.

I. Actele trebuie să deminueze averea debitorului. Deminuările naturale și accidentale provenite din ferea averei, nu încapă în cadrul acestei condițiuni³⁾, fiind că se fac fără voea debitorului. Ce nu poate micșora averea sa, nu poate nicăi facă insolabil și nicăi să mărească insolabilitatea sa.⁴⁾ Actele sunt difierite și trebuie luate în sensul cel mai lat al cuvântului, nam lata ista verba patent, l. 1 § 2 D. 41. 8.

In asta lege⁵⁾, care tratează despre acțiunea Pau-

1). Etude sur quelques diffic. relat. a l'application de l'a. Pa. 4.

2). Reinhart, l. c. f. 94. Schönemann, l. c. f. 12, 13. Mankiewicz, l. c. f. 41.

3). Zürcher I. Emil, die Actio Pauliana nach gemeinem Recht und den neueren Codificationen, Zürich. f. 8.

4). Zürcher, ib.

5). Ait ergo Praetor: Quae fraudationis causa gesta erant; haec verba generalia sunt, et continent in se omnem omnino in fraudem factam vel alienationem, vel quaecunque contractum. Quocunque igitur fraudis causa factum est, videtur his verbis revocari, qualemque fuerit, nam late ista verba patent, l. 1. 2 D. 41. 8.

liană, actele sunt interpretate prin gesta, iară în legea 40 pr. D. reproducă mai sus, care tratează despre interdictum fraudatorium și în legea 6 § 8 D¹⁾ prin facta.

Gesta și facta sunt însă expresiuni sinonime²⁾. Quae gesta sint le esplică l. 1 sqq prin exemple, cără cuprind acte de tot fel, adecă gesta și facta. Eară în l. 58 pr. D. de V. S. 50. 46 se dice: nihil inter factum et gestum interest. Actele acestea sunt generale și pot cuprinde faptele active, ca un dare (l. 1 § 2. h. t.), obligare (l. 3. pr. D. h. t.) și un liberare (l. 4 § 2 D. h. t.) sau inacțiuni (l. 4. t. n.), adecă după cum dice Paulus: In fraudem facere videri etiam eum, qui non facit, quod debet facere.

De regulă, deminuarea averei se face prin alienație sau înstreinare în sensul cel mai îngust, adecă când debitorul transferă un drept al său altuia³⁾ sau o micșorează prin constituirea unui drept în favoarea celuil de al treilea,⁴⁾ quae in fraudem creditorum alienata sunt, c. 7. 75. Trebuie să se constate disparația unui element activ din averea debitorului.⁵⁾ În digeste găsim o mulțime de acte de asemenea natură. Astfel este privit ca înstreinare: dacă debitorul vinde un lucru cu un preț scăzut, și debitor în fraudem creditorum minore pretio fundum scienti emptori vendiderit, deinde hi, quibus de revocando eo actio datur, l. 7. D. h. t., transmiterea proprietății

1). L. 6 § 8 D. h. t. Hoc Edictum eum coërcet, qui sciens, eum in fraudem creditorum hoc facere, suscepit, quod in fraudem creditorum fiebat; quare si quid in fraudem creditorum factum sit, si tamen is, qui cepit ignoravit, cessare videntur verba Edicti.

2). Reuhart, l. c. f. 95. 43—45 Claasen, l. c. f. 15.

3). Vering l. c. f 210. Reinhart l. c. f 95.

4). Reinhart, ib.

5). Ravarin, l. c. f. 5.

(l. 4 § 2); constituirea unuī amanet pentru o creanță chirografă (l. 22, l. 6 § 6 și l. 10 § 13 D. h. t.); acceptilațiunea, când eliberază pe debitorul său, declarând că este achitat (l. 10 § 14)¹⁾; pactum de non petendo (l. 3 § 2 D.), prin care promite dea nu cere împlinirea creanței sale - sive acceptilatione vel pacto aliquem liberavit (Ulpian); constituirea unei servitutăi, unui usufruct (l. 6 § 6 l. 10 § 13 15 l. 22 D. h.t.); contractarea obligațiunilor, sive se obligavit fraudandorum creditorum, Ulpian l. 3 pr., l. 10 § 13 D. h. t.; l. 22 D. h. t: creditorii fraudați pot cere resiliarea obligațiunilor prin acțiunea Pauliană sau respingerea acțiunei al terțiului prin exceptio in factum al legei 25 D. de reb. auct. auct. iud. 42 5²⁾; donațiunea (l. 5. c. h. t.); constituirea dotei (l. 14 l. 25 § 1. 2. D. l. 2 C. h. t.): acordearea unei exceptiuni (l. 9 § 5 de jur. 12. 2); redițiunea unui lucru cumpărât (l. 43 v. z. de aedil. ed. 21. 1); locatio, datio in solutum.

Ca acte deminutive sunt privite și renunțările directe sau indirecte la un drept, ca: renunțarea la un amanet dat spre siguranță creanței sale (l. 2 3 t.

1) Arndts, l. c. f. 440 n. Vering l. c. f. 616 Römer, die bedingte Novation, f. 246, Baron, Gesamtrechtsverhältnisse f. 309.

2). Ait Praetor: Quod postea contractum erit, quam is, cuius bona venierint, consilium receperit fraudare, sciente eo, qui contraxerit ne actio eo nomine detur.

Astă exceptio este în factum, băsată pe dolus, al debitorului și nici de cum o exceptio rescissa alienatione data sau o integrum restitutio. Dacă debitorul a plătit sive numeravit pecuniam l. 3 pr., atunci plata poate fi revocată. Reinhart l. c. f 96. Zürcher, l. c. f 27 Schröter, ueber Wesen und Umfang der in integrum restitutio in Zeitschrift für Civilrecht und Process VI f. 137.

n. l. 18 D. h. t.); la o obligațiune (l. 1 § 2 l. 3 pr. l. 17 pr. D. h. t. l. 9 § 5. D. de iur. 42. 2); la un usufruct (l. 10 § 45) sau o servitute; derelictiunea unui lucru (l. 25 § 7 D. h. t.)—acțiunea Pauliană e aci fără folos¹⁾ ; pierderea unui drept prin prescripție, vel a debitore non petit ut tempore liberetur (l. 3 § 1 l. 4 D. h. t.); pierderea unui proces (l. 3 § 1 D. h. t. Gaius IV. 405. 406), fie că debitorul nu s'a presentat naintea judecătorului, și forte data opera ad judicium non adfuit, de și avea mijloce suficiente de apărare, fie că intentând o acțiune, o lasă în urmă în părăsire,-sau că neglijleză a intenția acțiunea și ea se prescrie.

O parte din aceste acte deminutive sunt inacțiuni, unde debitorul n'a făcut aceea, ce avea să facă, qui aliquid non facit, quo debet facere, l. 4 t. n. și a micșorat asfel patrimoniul său. Sunt însă inactiuni, cari nu privesc diminuarea patrimoniului debitorului, ci cari nu augmenteză averea lui, quod autem, quum possit aliquid querere, non id agit, ut acquirat, ad hoc edictum non pertinet; pertinet enim Edictum ad diminuentes patrimonium suum, non ad eos, qui id agunt, ne locupletentur (Ulpian l. 6 pr. t. n.). Aceste inacțiuni trec însă în domeniul alienațiunei în sensul cel mai larg al cuvântului, care cuprinde ori-ce pierdere a unui drept.²⁾ Alienătunea în sensul acțiunei Pauliane însă este mai ingustă, căci ea nu se poate intenția contra acțelor, prin cari debitorul omite de ași mări averea sa în profitul creditorilor săi. Gagiuil creditorilor formeză averea presentă a debitatorului (l. 6. Princip. D. quae in fraud.) și nu acea

1) Schönemann, die Paulianische Klage wegen Veraeußerungen zahlungsunfähiger Schuldner zum Nachtheile der Gl. f. 13 Windscheid, Pandekten § 463 n. 6.

2) Reinhart, l. c. f 97 Arndts f 64. Savigny l. c. IV § 145--148. Unger. Sistem des öst. Privatrechtes II. § 94.

viitoră. Lipsa de voință din partea debitorului de a se imbogăti nu poate constitui o fraudă.

Acțiunea Pauliană nu poate fi intentată: dacă debitorul nu îndeplinește condițiunea suspensivă, de care era legată stipulația, căci dreptul este dobândit numai la împlinirea condițiunii, unde si quis ideo conditioni non paret, ne committatur stipulatio, in ea conditione est, ne faciat huic Edicto locum l. 6. § 1; dacă debitorul refusă o donație oferită; dacă emancipează pe fiul său, pentru ca el să accepte succesiunea, simili modo dicendum est, et și filium suum emancipavit, ut suo arbitrio adeat hereditatem, cessare hoc Edictum, l. 6 § 3; dacă a vindut sclavul său instituit ca erede și vinzarea n'a fost fraudulosă l. 6 § 5; dacă repudiéază o succesiune legitimă sau testamentară, proinde et qui repudiavit hereditatem vel legitimam vel testamentariam, non est in ea causa, ut huic Edicto locum faciat; noluit enim acquirere non suum proprium patrimonium deminuit, l. 6 § 2.—causa este stima cea mare pentru voința decedatului civis romanus¹⁾; dacă refusă un legat, sed et illud probandum, și legatum repudiavit, cessare edictum; quod Iulianus quoque scribit, l. 6. § 4. Tot din stima pentru voința defunctului, ce s'a observat tot de-a-una cu stricteță la Romani, a isvorit și dispoziția legei 19 D. h. t. Papinianus și 20 eodem²⁾ care asemenea nu poate fi atacată prin acțiunea Pauliană, din cauza lipsei lui dolus al debitorului³⁾. Amendouă tratează despre restituirea unui fideicomis fără a reține quarta Falcidia permisă de Senatusconsult Pegasian, care de sigur ar fi impiedicat sau ar fi micșorat insolvența debitorului⁴⁾. In legea 19

1). Zürcher l. c. f 25.

2). Zürcher, l. c. f 25—26.

3). Reinhart, l. c. f 100.

4). Reinhart, l. c. f 100.

e vorba de casul, căud femeea intitue pe bărbatul ei de erede, cu condițiunea ca să transmită ereditatea după mórtea ei unui fiu al lor. Bărbatul emancipându-l î dă ereditatea maternă întrégă, fără a reține quarta Falcidia, patrem qui non expectata morte sua fideicommissum hereditatis maternae filio soluto potestate restituit, omissa ratione Falcidiae, plenam fidem ac debitam pietatem secutus exhibitionis, respondi, non creditores fraudasse. Calistratus însă dispune în legea 20, că debitorul restituind ereditatea tóta fără a reține patrimia nu comite o fraudă în dauna creditorilor săi, căci «magis fideliter fecit» și non videri în fraudem creditorum alienasse portionem quam retinere potuisset».

Excepția la regulă, că renunțările debitorului la augmentarea patrimoniului său nu cad sub aplicarea acțiunelor Pauliane, există însă în privința fiscului, care poate revoca tóte renunțările debitorului la un câștig¹⁾, precum repudiarea unei succesiuni.—Nu se presupunea frauda în prejudiciul fiscului, când debitorul emancipa pe fiul său, ca să accepte succesiunea, quum quidam capitis reus emancipasset filium ut hereditatem adiret, rescriptum est, non videri în fraudem fisci factum, quod acquisitum non est, l. 26 D. eodem, Ulpianus.

II. Eventus damni.—Deminuarea patrimoniului debitorului trebuie să causeze un prejudiciu creditorilor săi²⁾. Debitorul prin alienațiunile sale a micșorât astfel averea sa, în cat a devenit insolabil sau și-a

1). Reinhart l. c. f. 99. Vering l. c. f. 597. Fischer, Anwendbarkeit der actio Pauliana auf Zahlung, Hingabe an Zahlungsstatt u. Pfandbestelbang, f. 89. Mankiewicz l. c. f. 42. Zürcher l. c. f. 26 Windscheid l. c. § 463 n. 8. Sintenis Pandekten f. 747 Unterholzner, Schuldverhaeltnisse II § 345.

2). Reinhart, l. c. f. 100

mărit insolvabilitatea sa preesistentă și nu mai poate plăti integral pe creditorii săi¹⁾. El a causat astfel creditorilor săi o pagubă, cări pot cere anularea acestor alienațiuni. Ita demum revocatur, quod fraudandorum creditorum causa factum est, și eventum fraudus habuit, l. 10 § 1 D. h. t. Ulpianus. Paguba creditorilor trebuie să existe în realitate²⁾. Acțiunea Pauliană nu se va putea intenta deci, dacă debitorul în timpul actului fraudulos a fost insolabil, însă după aceea îndreptându-se referințele sale, era în stare să achite pe creditorii săi la scadență³⁾, sau dacă debitorul destrăbăleză avereia să a, însă reține atâtă, cât este necesar pentru a achita pe creditorii săi⁴⁾. Dauna causată trebuie să rezulte din deminuarea averei debitorulu, insolvabilitatea trebuie să fie permanentă și nu temporală⁵⁾ și să fie creditori, care au suferit prejudiciul⁶⁾. Intre această pagubă și dispoziția debitorulu trebuie să existe un nexus causalis⁷⁾ sau cum Windscheid dice: intenția frauduloasă trebuie să fie realizată în același patrimoniu în care avuse loc deminuarea, dară și față cu aceiași creditori, contra căror a fost îndreptată⁸⁾, scilicet și hi creditores, quorum fraudandorum causa fecit, bona ipsius vendiderunt, l. 10 § 1, D. h. t. și si fraudator heredem habuit et heredis bona venierint, non est in bonis, puibus de agitur, factum: et ideo cessat haec actio, Ulpian l. 10 § 9 D. h. t.

1). Zürcher l. c. f. 34.

2). Mankiewicz, l. c. f. 40.

3). Hasenbalg, zur Lehre von der actio Pauliana, f. 2. 4.

4). Zürcher, l. c. f. 7.

5). Zürcher l. c. f. 34.

6). Ravarin, l. c. f. 5.

7). Schönemann l. c. f. 33 Zürcher l. c. f. 32—33.

8). Reinhart, l. c. f. 101.

Creditorii deci nu vor putea intenta acțiunea Pau-liană, dacă avereia insolvabilă a trecut la eredele și a pierdut existența sa, nu însă dacă eredele a repudiat ereditatea sau a obținut restituținea¹⁾) sau a fost complice la frauda decedatului²⁾.

Missio in possessionem acordă creditorilor numai detenținea, custodia³⁾) adecă siguritatea de fapt pentru creațele lor, spre a putea vinde lucrurile debitorului, pe când acesta putea să dispună în mod arbitrar asupra averei sale. Creditorii poședă avereia pentru și pe lângă debitorul. În Edictul la Cicero pro P. Quinctio oratio găsim: qui ex edicto meo in possessionem venerint. Eos ita videtur în possessione esse oportere. Quod ibidem recte custodire poterunt, id ibidem custodian. Quod non poterunt id auferre et abducere licebit. Dominum invitum detrudere non placet. Naevius, dice Cicero mai departe, a călcat dispoziția edictului, el a scos pe debitorul din câmpul, pe când pretorul acordase creditorului numai coposiunea.⁴⁾ Era în legea 3 § 8 D. uti poss. 43.17 : Creditores missos in possessionem rei servandae causa interdicto uti possidetis uti non pose, et merito, quia non posident.

Era de ajuns un creditor și nu se cerea existența de mai mulți creditori, dupe cum s-ar conchide din I. 10 § 4 quod fraudandorum creditorum causa factum est, căci I. 10 § 6. admite și un creditor, caius fraudandi causa fraudator fecit sau că a remas unicul neachitat. Creditorii trebuie să existe în momentul, când

1). Zürcher, l. c.

2). Reinhart, l. c. f. 102.

3). Mankiewicz l. c. f 40 Windscheid ib § 272.8. Huschke ib f. 66. n. 2. Dernburg, emtio bonorum, f. 109, 110; Sintenis § 124 n. 36. Keller, Pandekten f 694.

4). Claasen, l. c. f q. nota 2.

debitorul a devenit insolvabil,¹⁾ adecă trebuie să fie legătură conexuală între insolvabilitatea debitorului și creația creditorilor săi. Creditorii posteriori vor fi deci escluși de la acțiunea Pauliană, afară de să constatată că debitorul a achitat pe creditorii anteriori cu banii împrumutați de la ei, l. 46 D. h. t.²⁾ Dreptul creditorilor admiș la acțiunea Pauliană se transmitea și la eredi lor (l. 10. § 25 h. t.)

Prejudiciul causat se constată prin vîndarea bunurilor debitorului, după ce creditorii au fost puși în posesiunea lor, și eventum fraudus habuit, scilicet si hi creditores bona ipsius vendiderunt, l. 10 § 4 D. h. t., căci înaintea vîndării bunurilor, creditorul arareori va ști prin care act al debitorului a fost fraudat. Debitorul poate să se imbogătescă în cursul misiei în bona, primind d. e. o ereditate sau un al treilea plătesc datoriele sale³⁾, în care cas numai poate fi vorba de un *eventus fraudis*⁴⁾.

Excepțiuni la regula noastră aflăm în leg. 6 § 7 și l. 10 § 16 t. n. în cari se vorbesce de un creditor achitat de debitorul său în timpul misiei în possessiōnem. Legile acestea permit celor falți creditori, de a intenta acțiunea Pauliană în contra creditorului achitat, pentru readucerea la masă a avantajuluī procurat. Ce ce întâmplă însă, când e numai un creditor și debitorul a devenit insolvabil prin instreinările făcute? Se va procede și aci la misiunea în possessiōnem și la vîndarea bunurilor, ce se acordă numai la concursus mai multor creditori.⁵⁾ Edictul din legea 1 pr. acordă dreptul de a intenta acțiunea Pauliană și unui creditor singular, curatori bonorum vel ei,

1). Ravarin, l. c. f. 5.

2). Reinhart, l. b. f. 101.

3). Reinhart l. c. f. 102. Ravarin l. c. f. 6 Zürcher l. c. f. 32

4). Reinhart, l. c. f. 54.

5). Vering l. c. f. 597. n. 44.

cui de ea re actionem dare oportebit, actionem dabo. Constatarea lui eventus fraudis se va putea face deci înaintea și după missio in possessionem prin execuținea universală sau cea singulară. Acțiunea Pauliană va putea fi deci intentată înaintea și după missio in possessionem¹⁾, și anume înaintea missiei de către fie-care creditor fraudat, eară după missio i. p. numai de întregimea creditorilor respective reprezentanții lor.

B. Condițiunile subiective.

Condițiunile subiective ale acțiunei Pauliane sunt: 1). animus fraudandi sau consilium fraudandi al debitorului, 2). conscientia fraudis sau complicitatea terțiului achisitor. Condițiunea primă este universală, pe când cea a doua condițională, așcă rezultă numai la ori care acte.

I. Animus sau consilium fraudandi (dolus) al debitorului, prin care el face intenționat imposibilă implinirea obligațiunilor sale.²⁾ Condițiunea aceasta este absolut necesară, aşa dice l. 1 pr. D. h. t; ait praetor quae fraudationis causa gesta erunt, cum eo qui fraudem non ignoravit de his—actionem dabo; l. 10 pr. D. h. t; ait praetor: quae Lucius Titius fraudandi causa sciente te in bonis, quibus de agitur, fecit, ea illis, restituas. Dolus este intenția unei debitorului, de a frauda pe creditori prin diminuarea averei sale³⁾. Debitorul știe sau trebuie să știe, că făcând actul

1). Vering l. c. f. 597. Reinhart, l. c. f. 19, 54—55; Windscheid, ib. § 463. 5. Hasenbalg l. c. f 2. Fitting, Archiv für civilr. Praxis, Mankiewicz l. c. f 40; contra: Claasen l. c. f 5. 12. Ravarin l. c. f. 6. Zürcher l. c. f. 32.

2). Zürcher, l. c. f. 28.

3). Reinhart, l. c. f. 105. Claasen l. c. f. 50. Hasenbalg l. c. f. 15. Schönenmann f. 36. Ravarin l. c. f. z.

respectiv, devine insolvabil sau își măresce insolvabilitatea și cu tóte acestea a făcut actul, punându-se astfel în imposibilitatea de a împlini obligațiunile sale față cu creditorti săi. *Fraudis interpretatio semper in iure civili non ex eventu duntaxat, sed ex consilii quoque desideratur*, Papinianus l. 79. D. de R. 4. 50. 17. Necesar este deci, ca alienațiunea să fie făcută cu scopul fraudulos, și e indifent ori de este actul oneros sau gratuit²⁾). Intențiunea fraudulosă poate fi și de interes secundar, dacă debitorul delapidéză spre a scăpa ceva pentru familia sa sau spre ași resverba bani pentru fugă, dară și aci, intențiunea luă de a frauda pe creditori săi va fi evidentă³⁾). E deci insuficient, dacă debitorul ar cunoșce numai, că actul cutare păgubesce pe creditori săi, fără să aibă și intențiunea fraudulosă, de a frustra pe creditori săi⁴⁾). Așa dar, dacă debitorul la un incendiu ar dărâma casa periclitată, nu s-ar putea intența acțiunea Pauliană, de și a devenit insolvabil, căci el prin dărâmarea casei a scăpat pe sine și pe creditori săi de un maș mare pericol⁴⁾). *Animus fraudandi* ar fi însă, când debitorul solvabil ar da un amanet unui creditor, spre al asigura contra delapidărilor viitoré ale averei sale⁵⁾) și ar ști, că la realizarea amanetului va fi insolvabil. Asemenea nu e de ajuns, când debitorul scie, că are creditori, căci el puțea să se credă mai avut de cum era⁶⁾.

Trebue să deosebim doue elemente, și anume: 1). succesul realisării, care e în afară de persóna debitorului și 2) voința acestut succes, o activitate a

1). Windscheid l. c. f. 665. Reinhart, l. c.

2). Schönenmann, l. c. f. 36.

3). Zürcher l. c. f. 29, Schönenmann l. c. f. 42.

4). Claasen, l. c. f. 52. 5). Reinhart, l. c. f. 106.

6). Inst. I. 6 § 3.

spiritului său¹⁾). Aceste două elemente trebuie să fie identice²⁾). Fraudarea creditorilor făcută prin deminuarea averei sale trebuie să se prezinte ca rezultatul dolosului debitorului. Trebuie să existe un nexus causal între alienația și frauda vorită a creditorilor³⁾. Un comersant încă solvabil, a dat un amanet unui din creditorii săi, spre a-l asigura la cas de faliment; el e sigur de rea credință, dacă la realizarea amanetului este insolabil⁴⁾.

Animus sau consilium fraudandi trebuie să se raporte măcar la un creditor și nu e necesar, ca debitorul să fi intenționat de a frauda pe toți creditorii săi. În cazul acesta fie-care creditor va putea revoca cu acțiunea Pauliană actul prejudiciat⁵⁾, illud certe sufficit, et si unum scit creditorem fraudari, caeteros ignoravit: fore locum actioni, l. 40 7. D. 42. 8). Acțiunea Pauliană va fi admisă și atunci, când ceilalți creditori au fost achitați de debitorul și numai unul a rămas fraudat, sive, eam caeteris satisfactum est, hic solus remansit, probandum est, adhuc actioni fore locum (Ulpian). Dacă însă el sau ceilalți creditori prejudicați ar consuma la actul fraudulos al debitorului, atunci ei au renunțat tacit la dreptul lor și acțiunea Pauliană nu are loc, nemo enim videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt, l. 6 § 9. D. 48. 2.

Dolus trebuie să existe și față de același creditor. Acțiunea Pauliană nu va avea deci loc, dacă debitorul a fraudat pe Titius și apoi achitându-l a devenit debitorul lui Sempronius și more insolabil, a-

1). Hasenbalg, l. c. f. 13.

2). Hasenbalg, l. c. 11.

3). Reinhart, l. c. f. 106.

4). Reinhart, l. c. f. 107.

5). Hasenbalg, l. c. f. 48.

fară dacă Titius a fost plătit cu Iani și lui Sempronius.

Acțiunea Pauliană este însă esclusă, când animus sau consilium fraudandi al debitorului concură cu o datorie de conștiință sau devotament datorat familiei. Așa în casul, când bărbatul care a fost insărcinat prin fideicomis de femeia sa de a remite ereditatea ei fiului lor, il emancipă și îl dă ereditatea, fără a reține quarta falcidia, cu tóte că prin asta a devenit insolvabil (I. 49. D. h. t.).

Animus sau consilium fraudandi nu se presумă, ci trebuie să fie probat de creditori. În multe cazuri va ajunge, că debitorul a fost insolvabil sau că a devenit în timpul instruinării¹⁾. E a crede, că orice om cunoșce bine starea sa economică și de aceea va fi pătruns de însemnatatea, ce ar putea să aibă alienațiunea pentru creditorii săi. Dacă d. e. debitorul, care are creditori, transmite avere sa unui al treilea și devine insolvabil, de sigur a făcut-o animo fraudandi și nu va fi de nevoie a proba reaua credință a lui, qui debitores habere se scit, et universa bona sua alienavit, intelligendus est fraudandorum creditorum consilium habuiss², I. 47. § 4. D. h. t.

II. Dolus sau animus fraudandi din partea celui de al treilea, în favorul căruia debitoral a făcut instruirea, nu este necesar tot de-a-una²).

Lucrul instruit de debitorul se află în posesiunea achizitorulu și de la acesta, creditori și dreptul de a-l cere prin acțiunea Pauliană. El trebuie să fie deci particeps fraudis și fiind acțiunea Pauliană o acțiune ex delicto, achizitorul trebuie să fi făcut instruirea cu debitorul animo fraudandi sau dolo malo; el trebuie să fi știut intențiunea fraudulosă a lui, adecă

1). Schönemann I. c. f 37 Reinhart I. c. f 105.

2). Reinhart, I. c. f. 107.

să fi fost fraudis conscientius¹⁾). Acțiunea Pauliană se va putea intenta contra tertiu lui deci numai atunci, când ea ar fi admisă și în contra debitorului.

L. 1 pr. t. dice despre terțiu achizitor: quae fraudationis causa gesta erunt cum eo, qui fraudem non ignoravit²⁾ ce Ulpian o interpretează în l. 6 § 8 prin: hoc edictum cum coeretur, qui sciens eum in fraudem creditorum fiebat, - și în l. 10 § 2 sciente, sic accipimus, te concio et fraudem participante; non enim, și simpliciter scio, illum creditores habere hoc sufficit ad contendendum, teneri eum in factum actione, sed si particeps fraudis est. Achizitorul trebuie să fie complice la frauda debitorului, prin urmare în mala fide sau dolo.³⁾ El trebuie să cunoască intențunea fraudulosă a debitorului și să fi lucrat în înțelegere cu dinsul,⁴⁾ cum eo, qui fraudem non ignoraverit, l. 1 pr. D. h. t. cum și că actul său prejudiciază pe creditori. Actul lui trebuie să deminueze patrimoniul debitorului în detrimentul creditorilor și debitorul trebuie să fi contractat animo fraudandi cu dinsul.⁵⁾ Puțin importă, că achizitorul urmăria interesul său sau al altuia.⁶⁾ Nu e suficient, că achizitorul știea, că debitorul are creditor și este insolabil,⁶⁾ căci de multe ori un debitor insolabil se reabilită prin speculațiuni norocose, - și simpliciter scio, illum creditores habere, hoc sufficit ad contendendum, teneri eum in factum actione, sed si particeps fraudis est, l. 10 § 2. Nu însă, când achizitorul a fost somat de creditori, de a nu contracta cu debitorul, si quis particeps quidem fraudis non fuit, veruntamen ven-

1). Hasenbalg, l. c. f. 74.

2). Mankiewicz, l. c. f. 43.

3). Schönenmann, l. c. f. 38.

4). Hasenbalg, l. c. f. 73 76. Sintenis, Pand. n. 30.

5). Laspeyres.

6). Reinhart, l. c. 108. Mankiewicz, l. c. f. 43.

dente debitore testato conventus est a creditoribus, ne emeret, an in factum actione tenetur, si compara raverit? Et magis est, ut teneri debeat, non enim cavet fraude, qui conventus testato perseverat, l. 40 § 3 D. h. t. E de ajuns, ca terțiul să aibă fraudă numai în privința unuia din creditori, ca altul să fie revocat, illud certe sufficit, et si unum scit creditorem fraudari, caeteros ignoraverit, fore locum actioni, l. 40 § 7 D. h. t. Indată ce acțiunea Pauliană a fost intentată, terțiul nu se mai poate elibera, dicând că „ofer să plătesc cea ce se datoră creditorului, pe carele știam fraudat, l. 40 § 8, căci acu toții creditorii au dreptul la o achitare quotară“.¹⁾

Ce e însă, cînd terțiul contratează cu debitorul fraudulos prin un represensant? Mandatarul, care a contractat de bună credință după ordinul mandantului său cu un debitor fraudulos în dauna creditorilor acestuia, nu este complicele alienației fraudulose ale debitorului, ci mandantul său, care în conscientia fraudis l'a imputernicit de a contracta cu debitorul²⁾. Mandantul este singurul responsabil, ca cum ar fi contractat el în persónă, l. 6 § 12. D. h. t. A fost însă mandatarul de rea credință, a contractat în conscientia fraudis cu debitorul fraudulos, atunci respunde el singur,³⁾ l. 25 § 3 D. h. t. și acțiunea se va exercita contra lui. Mandatul însă va restitu profitul realizat,⁴⁾ quod ad se pervenit, l. 6 § 2. Dacă însă dominus a contractat cu debitorul fraudulos prin sclavul său, carele avea conscientia fraudis, atunci acțiunea Pauliană se va direge contra lui dominus cu totă bună-voință sa pînă la măsura ina-

1). Zürcher, l. c. f. 30.

2). Mankiewicz, l. c. f. 43 Schönemann, l. c. f. 39.

3). Mankiewicz, l. c.

4). Schönemann, l. c. f. 39. Keller, Pandekt. § 370 f. 694.

vuțirei sale.¹⁾ Creditorii pot exercita în casul acesta și acțiunea peculișă și de in rem verso.

Acțiunea Pauliană se va putea intenția și în casul când terțul achisitor n'a avut conscientia fraudis și n'a cunoscut reaua credință a debitorului,²⁾ et interdum scientia non sit in factum actionem permettam, l. 10 pr. D. h. t.

De casul acesta tratează l. 6 § 40. 41. 42. și 43., l. 10 § 5. l. 17. § 4, l. 48 D. h. t., cari se referă la donațiunile și acte asimilare, ca legate, și la gestiunile pupililor și sclavilor, adecă la acte cu titlu gratuit și la persoane minore și incapabile. Creditorii vor putea cere prin acțiunea Pauliană numai restituirea până la concurență înavuțirei, hactenus actio erit danda, quatenus locupletiores facti sunt, l. 6. § 10. Dolus este necesar numai în partea debitorului³⁾ și cel de al treilea achisitorul, este, cum se exprimă Zürcher l. c. f. 30—31, blajinul cetățen, căruia braconierul urmărit îl-a vîrât pe furiș un epure și pe care trebuie să-l restituie, întru cât el îl mai are.⁴⁾

Este necontestabil, că căștigul primit prin un act gratuit este just și valabil și nu constituie niciodată nedreptate, prin care drepturile altora ar fi violate.

Nimic nu își poate imputa, că a primit un lucru pe care apoi îl-a consumat în bună credință. Vinind terțul în concurență cu creditorii fraudați, el se luptă pentru un căștig permis, certat de lucru captando, pe când cei dândăți pentru evitarea pagubei causate prin căștigul său, certant de damno vitando. Principiul echității e aci în favorul creditorilor fraudați, care dispune, că nimerui nu este permis de a se învăța cu paguba altuia. Situațiunea creditorilor fiind mai favorabilă, nu își va face niciodată nedreptate.

1). Mankiewicz, l. c.

2). Reinhart l. c. f. 108. Mankiewicz l. c. f. 43.

3). Hasenbalg l. c. f. 78.

tate, dacă creditorii vor fi preferați și i se va lúa câștigul realisat, fiind că nu i se cauză nică o pagubă¹), nec videtur injuria affici is, qui ignoravit (quia), quum lucrum extorqueatur, non damnum infligatur, l. 6 § 11. D. h. t. Ulpianus. E un act de dreptate, dacă terțiul stă în urma creditorilor debitorului, carele a făcut actul pe cheltuélă lor. De altă parte este just, ca cel de al treilea să nu fie responsabil peste concurența îmbogățirei sale, căci el n'a cunoscut intenționea fraudulosă a debitorului și a primit câștigul în bună credință²). Responsabilitatea sa se va determina după timpul când creditorii cer restituirea liberalităței, el va restitui întru cât, in quantum locupletior factus est. Dacă cel de al treilea a fost de rea credință, atunci el va restitui totul ce a primit.

Dacă terțiul este de bună credință, deosebirea între actele onerouse și cele cu titlu gratuit vă constă în aceea, că în amândouă casuri, creditorii caută să evite o pagubă, iară terțiul la acte gratuite să realizeze un câștig și la cele onerouse, ca și creditorii, să evite o pierdere; deci la actele onerouse terțiul nu va restitui, căci în parî causa melior est causa possidentis.

Cu acțiunea Pauliană pot fi deci revocate până la concurența inavuțirei următoarele acte gratuite: 1) donațiunile unor lucruri sau chiar ale averei întregi³), simili modo decimus, dice Ulpian, et si cui donatum est, non esse quaerendum, an sciente eo, cui donatum, gestum sit, sed hoc tantum, an fraudulentur creditores. In hos tamen, qui ignorantis ab eo, qui solvendo non sit, liberalitatem acceperunt, hactenus actio erit danda, quatenus locupletitores facti sunt, ultra non, l. 6 § 11 D. h. t. 2). legatele, Proculus ait, etiamsi

1). Mankiewicz, l. c. f. 43.

2). Hasenbalg, l. c. f. 78.

3). Reinhart, l. c. f. 110; l. 17 § 1 D. H. t.

ignoraverint legatarii, tamen utilem actionem dandam, l. 6 § 13. Legatele și în genere liberalitățile testamentare trebuie să fie achitate după plata datorielor, fiind că non sunt bona nisi deducto aere alieno. 3)- constituirea unei dote, față cu femeea, l. 10 § 14 și l. 25 § 1 D. h. t. și 4). plata unei datori, l. 25 D. h. t. Aceste două din urmă sunt controversate

Constituirea dotei

Trebuie să deosebim între constituirea dotei față cu bărbat și față cu femeea.

A. Despre constituirea dotei în privința bărbatului tratată legea 25 § 1 D. h. t.:

Venulejus: Si a socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hac actione. In maritum autem, qui ignoraverit, non dandam actionem, non magis quam in creditorem, qui a fraudatore, quod ei deberetur, acceperit, quum is indotatam uxorem ducturus non fuerit.

Venulejus dice, că în contra ginerului, se dă acțiunea Pauliană dacă socrul avea intențiunea de a frauda pe creditorul său și ginerele (sciens gener) a cunoscut insolvența lui; din contra nu se dă acțiunea Pauliană contra bărbatului, care n'a avut cunoștință de fraudă, precum nu se dă ea niciodată contra creditorului care primesce de la un debitor fraudulos ceea ce își datoră; acesta din cauza, că bărbatul n'ar fi luat femeea în căsătorie, dacă n'ar fi avut dota.

Acțiunea Pauliană poate fi intentată deci contra bărbatului numai atunci, când el este complicele socrului său de rea credință, care cu intențiunea de a frauda pe creditorul a constituit o dotă fără sălăi pe socoteala lor. Bărbatul trebuie să cunoască insolvența socrului său cum și intențiunea lui de a frauda prin constituirea dotei pe creditori. Legea îl compară cu creditorul, care primesce datoria să de

la debitorul său fraudulos. Amendoi au un drept la prestarea unui lucru: bărbatul ad onera matrimonii sustinenda, creditorul pe baza obligațiunei sale contractate cu debitorul¹⁾.

Dreptul bărbatului la constituirea dotei se băsează mai mult pe echitate, de căt pe lege, de și lex Papia Poppaea obliga pe socrul și pe bunicul de a dota pe fiica sau nepota sa.²⁾ Socrul măritând pe fiica sa transmite obligațiunea sa de a o alimenta la ginerele său, în care cas zestreia apare ca o contribuire la cheltuielile întreținerelor³⁾, ca o despăgubire⁴⁾, quia nisi matrimonii oneribus serviat, dos nulla est (l. 26 D. h. t.) Femeea însă n'a fost nici odată obligată, de a constitui dota⁵⁾ l. 52 dig. adm. tut. I. 9. Cod. cod. V. 37). Zestreia făcea parte în timpul căsătoriei din averea bărbatului, în bonis mariti est, quamvis mulieris sit, res uxoria, pe care o restituia după închetarea căsătoriei, soluto matrimonio, nu însă înaintea ei, căci ar coprinde o donațiune oprită între soți. Bărbatul n'avea dreptul de a instrăina și a hipoteca imobilele constituite în dotă, ci avea numai dreptul de administrare ad matrimonii onera sustinenda⁶⁾ Femeea însă avea dreptul de a ridica dota, cerînd separarea bunurilor (l. 24 D. 24. 3 l. 25 § 1 t.), dacă bărbatul nu o întrebuiuște pentru sarcinele căsătoriei. Constituirea dotei în raport cu bărbatul este un act oneros și nicăi de loc o donațiune, ce i s'ar face din partea socrului⁷⁾ l. 24. 1. l. 19 D. de O. et A. 44.7),

1). Reinhart, l. c. 117.

2). 3). Marezoll, l. c. f. 410. 4). Arndts, l. c. f. 628 nota 1.

5). Vering l. c. f. 654. Arndts, l. c. 629 nota 6.

6) Marezoll l. c. f. 411—412. Vering, l. c. f. 658—660 Arndts, l. c. 627—630.

7). Windscheid, l. c. f. 650. Vering l. c. 656 Schönemann l. c. 40. Reinhart, l. c. 117 Arndts l. c. 627 Savigny, Sistem IV. f. 47—82.

care se supunea mai mult unei datorii de căt făcea o liberalitate. Acțiunea Pauliană se va intența pentru dotă contra bărbatului numai atunci, când el a fost complicele prejudiciului causat creditorilor. Cu toate acestea l. 9 § 1 D. h. t. numește constituirea dotei în raport cu bărbatul donatio; Arndts dice, că de sigur în sens tecnic și că poate ar fi de indreptat donatio prin dotis datio.

B. Constituirea dotei în raport cu femea.

Din l. 25 § 1 D. h. t. reesă, că constituirea dotei în raport cu femea este un act gratuit¹⁾. În ea citim: si neuter scierit, quidam existimant, nihilominus in filiam dandam actionem, quia intelligitur, quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse. Qui dam existimant ne face a crede, că nu toti jurisconsulți romani consideră pe femea că donatară în privința constituirei dotei. Venuleius dice apoi în l. 25 § 2 în privința constituării dotei de un străin: Item si extraneus filiae familiae nomine fraudandi causa dotem dederit, tenebitur maritus si scierit: aequae mulier nec minus et pater si non ignoravit ita ut caveat, si ad se dos pervenerit, restituì eam, adecă când un străin constituie dota unei fiice în frauda creditorilor, bărbatul va fi înținut de acțiunca revocătoră, dacă avea cunoștință de fraudă; asemenea femea și niciodată puțin și tatăl, dacă a avut cunoștință, vor fi supuși acțiunei. Această lege însă prin aequae mulier nu supune pe femea acelora și condițiunile, ca și pe bărbatul și tatăl, maritus, și scierit,—pater și non ignoraverit, căci și scierit și și non ignoraverit, adecă rea credință, nu o cere de la femea. Constituirea dotei în privința femei este privită ca donație și în legea 31 pr. Cod. h. t. și în l. un. § 13 Cod. de rei ux. act. 5. 13.

1). Arndts l. c. f. 629, n. 3 Savigny Sistem IV, 82.

Trebue deci se recunoscem, că Romani considerau constituirea dotei în raport cu femeea ca un act gratuit și creditorii fraudați puteau să revoce dota dată în prejudiciul lor de la femeea, fără ca să probeze, că ea a fost de rea credință, adecă complice al tatălui ei. Se înțelege o măsură cam prea riguroasă față de o femee inocentă, care se videa de odată despuseată de avereia sa, și numai din cauza răutăței părinților săi. De aceea mai mulți romanisti susțin, că dotarea trebuie să fie și în privința femeei un act oneros, căci femeea este obligată a contribui la susținerea sarcinelor conjugale și în casă când bărbatul n-ar avea averea, de a cresce și a educa copii. Ca argumente se aduce legea 25 § 2, despre care am vorbit, căci femeea poate fi urmărită numai atunci, când se va proba, că ea împreună cu bărbatul și tatăl ei a fost complice la reaua credință a terțiului constituit. Această opinie să fie exprimată și la Ulpian în legea 14 în fine D. 42. 8: *ergo et si fraudator pro filia sua dotem dedisset scienti fraudatore creditores: filia tenatur ut cedat actiones de dote adversus maritum.* Scienti însă nu se raportează la femeea și corectarea lui Demangeat în Du fonds dotal f. 160 nota 1. în „sciente“, ce s-ar raporta la femeea, este neadmisibilă, nefiind recunoscută de ceilalți romanisti. Această teorie amintesc scola cea vechiă romanistă, care videa în căsătoria o unire a bărbatului și a femeei spre a crea, a cresce și a educa copii, și care a fost adoptată de codul austriac și prusian.¹⁾ Femeea primind dota nu se obligă întru nimic către tatăl său și nu dă nimic în schimbul ei. Ce se întâmplă, când tatăl ei este sărac de tot și nu i poate da nici o dotă? Obligațiunea femeei, de a contribui la sarcinile căsătoriei și de a cresce și educa copii, resultă din principiul etic al căsătoriei, din calitatea ei ca soță și

1). Rittner, Lehrbuch des öst. Eherechtes, f. 7.

mamă și nică de lăc din zestrea, căci educarea și crescerea nu este unicul scop al căsătoriei¹⁾ și ea este obligată la asta și când n'ar avea nică o dotă și o avere particulară. Dota deci nu crează obligațiunea de a suporta sarcinile căsătoriei²⁾, de a cresce și aeduca copii; este dar o donațiune, ce se dă din partea tatălui.

Dota poate fi constituită și de un al treilea, în care cas, ea este față cu tatăl și semnea un act gratuit^{3).}

Legea 25. § 2. însă dispune, că în cas când cel de al treilea a fraudat pe creditorii săi prin constituirea dotei, ei o pot revoca numai atunci, când tatăl și bărbatul a fost complicele terțiului fraudulos-tenebitur maritus și scierit, aequo mulier, nec minus pater și non ignoraverit.

PLATA DATORIELOR.

A. Plata datorielor exigibile.

Plata datorielor exigibile făcută după missio in possessionem poate fi revocată prin acțiunea Pauliană, căci missio in possessionem a făcut egală pozițiunea tuturor creditorilor și nici un creditor n'are dreptul de a primi mai mult de cât ceilalți creditorii^{4).} Asta o dice clar I. 6 § 7. D. h. t. Ulpian Qui vero post bona possessa debitum suum recepit, hunc in portionem vocandum, exaequandumque ceteris creditoribus, neque enim debuit praeripere ceteris post bona possessa, cum jam par conditio omnium creditorum facta esset. Creditorele, care primesc după trimiterea in posesiune ceea ce i se datoresc, cantă să fie prenumerat cu ceilalți și să aibă o condițiune egală cu

1). Rittner, l. c. f. 7—13.

2). Arndts, l. c. f. 628 nota 1.

3). Arndts, l. c. f. 629 n. r Savigny l. c. f. 47—82.

4). Mankiewicz l. c. 44. Vangerov, l. c. f. 647.

ei, pentru că după punerea în posesiune dinsul numai pote vătăma drepturile celorlalți, având toti creditorii aceiaș condițiune. Plata va fi deci revocată intru căt creditorul plătit a primit mai mult, de căt i s'ar fi cuvenit la venditio bonorum, căci toți creditorii au un fel de pignus praetorium asupra bunurilor debitorulu și fie-care din ei trebue achitat proportional cu creația sa. Creditorul achitat va înapoia deci diferența intre aceia ce a primit și dividendul ce i s'ar da după vindarea bunurilor debitorulu. Nu se cere, ca debitorul și creditorul plătit să fi știut, că prin plata vor fi fraudați ceilalți creditori¹), deci pentru revocarea unei plăți făcute după missio in possessionem nu este necesar animus fraudandi al debitorulu și conscientia fraudis al creditorulu plătit. In dreptul comun, actiunea Pauliană a fost înlocuită prin decretum de aperiundo concursu prin care toate dispozițiunile debitorulu făcute în urma concursulu deschis erau anulate ipso jure²).

Plata unei datorii exigibile înainte de trimiterea în posesiune, este una din cele mai controversate chestiuni. Teoria scolei vechi, numită și teoria de gratificație susține, că plata unei datorii exigibile înainte de missio in possessionem este anulabilă prin actiunea Pauliană, dacă deditorul insolvent a achitat la stăruință mai multor creditori numai pe unul pe care l favorisa, neputând apoi a plăti pe ceilalți³). Un debitor insolvent trebuea, după această teorie, să achite și înainte de trimiterea în posesiune pe creditorii săi în mod proporțional, adecă după quotitatea creațelor lor sau după gradus vigilantiae a lor și dacă era somat numai de un creditor, numai pe a-

1). Reinhart, l. c. f. 110.

2). Vering l. c. f. 596. Reinhart l. c. f. 111, Bayer, Coursprocess n. 24. II.

3). Schönemann, l. c. f. 15.

cela și nu pe toti ceilalți¹⁾, căci unui debitor insolabil nu e permis, de a prefera pe un creditor înaintea celor-lalți, care de sigur după vinzarea bunurilor ar fi primit numai o parte din datoria sa sau nimică²⁾. Ceea ce a plătit debitorul peste asta, constituie o gratificație, care poate fi revocată prin acțiunea Pauliană, fără ca să se țiiă în sună buna sau reaua credință a creditorului plătit³⁾.

Representanții principali ai acestei teorii sunt: Dablow, l. c. f. 429, Happel, in Erörterung der beim Concursproces vorkommenden wichtigsten Gegenstände, Giessen 1803, f. 154; Kori, in Sistem des Concursprocesses, Leipzig 1828, § 44. 32.; Unterholzer, Theorie und Kasuistik, III. Leipzig 1847, § 348. b. Ea a fost adoptată și de dreptul saxon⁴⁾.

Teoria acăstă se băsiază pe legea 6. § 1. 2. de reb. auct. iud. 42. 5, l. 24 D. h. t, l. 25. § 1. D. h. t. și l. 96 pr. D. de sol. 46. 3.

L. 6 § 1. 42. 5: Paulus, si pupillus, antequam abstinaret, aliquid gesserit, servandum est, utique si bona fide gessit.

L. 24. D. h. t. Scaevola: Pupillus patri heres existit, et uni creditorum solvit; mox abstinuit hereditate paterna, bona patris veneunt, an id, quod accepit creditor, revocandum sit, ne melioris conditionis sit, quam ceteri creditores, an distinguimus, per gratificationem acceperit, an non? ut, si per gratificationem tutorum, revocatur ad eandum portionem, quam ceteri creditores fuerint laturi; sin vero iuste exegerit, ceteri creditores neglexerint exactionem, interea res deterior facta sit vel mortalitate, vel subductis rebus mobilibus,

1). Reinhart l. c. f. 113 Zürcher l. c. f. 11 Mankiewicz, l. c. f. 47.

2). Vangerov, l. c. f. 647, Mankieviz, l. c.

3). Vangerov, l. c. Mankiewicz l. c.

4). Schönemann, l. c. f. 15.

vel rebus soli ad irritum perductis, id, quod accepit creditor, revocari nullo pacto potest, quoniam alii creditores suaे negligentiae expensum ferre debeant.

Aceste două legi le esplică Huschke, in Zeitschrift für Civilrecht u. Process XIV. f. 32, Reinhart, I. c. f. 114—115, Vangerow, I. c. 652., Francke I. c. f 251, și Zürcher, I. c. f. 14. și sunt de acord, că aci e vorba de un pupil care devine moștenitorul tatălui său și plătesc pe unul din creditorii succesiunei și după aceea renunță la moștenire. Paulus și Scaevola decide apoi, că plata va fi atacabilă, dacă s'a făcut per gratificationem tutorum, cari au vrut să-l favorizeze și că plata rămâne nerevocabilă, când creditorul achitat nu a făcut alta de căt că a fost mai stăruitor de căt cei-lalți, sibi vigilavit. Actele pupilului erede se vor aprecia după bona sau mala fide a lui și nu a celuī de al treilea, a creditorului plătit, ceea ce afirmă și legea cîtată 6 § 1 și legea 44 de acqu. r. om hered. 29. 2. «rata haberi debent, quaecunque pupillus bona fide gesserit. Aci deci nu e vorba doșpre revocarea plășilor prin acțiunea Pauliană. Asta o confirmă și partea a doua a legei 24 D. h, t: . . . sed vigilavi, meliorem meam conditionem feci, ius civile vigilantibus scriptum est, ideoque quoque non revocetur id, quod percepi». Debitorul insolvent achită pe creditorii vigilanți înainte de trimiterea în posesiune fără să se tie în sămă, ori de aș fost ei plătiși per gratificationem și se respinge acțiunea Pauliană¹⁾.

In legea 25 § 1. Venulejus dice, că acțiunea Pauliană se va intenta numai atunci in contra ginereului, care a primit dota de la socrul său insolabil, dacă acest din urmă a avut intențiunea de a frauda pe creditorii săi și ginerele a cunoscut insolabilitatea lui. Acțiunea Pauliană nu va avea loc, dacă ginerele nu a cunoscut insolabilitatea, în tocmai ca in casul, când un creditor primesc de

1) Vangerow, I. c. f. 652.

la fraudator ceea ce i se datoria,¹⁾ fiind constituirea dotei mai mult o achitare a unui debitum al tatăluī cătră ginerele său.²⁾ Din asemănarea asta intre bărbatul bona fide și creditorul achitat se trăgea concluziunea, că acțiunea Pauliană nu poate fi intentată contra unui creditor plătit de bună credință, argumentând că trebuie să se facă deosebirea per analogiam intre un creditor conscient și unul ignorans, fiind că unui maritus ignorans ar corespunde un creditor ignorans.³⁾ Dară în textul legei nu e vorba de un creditor ignorans ci de un maritus ignorans și în genere de un creditor, care primesce de la debitorul său ceea ce i se datoria,⁴⁾ quam in creditorem, qui a fraudatore, quod ei deberetur, acceperit. Asta dovedește însă contrarul de aceea, ce a vrut să argumenteze teoria de gratificațiune, anume, că creditorul, care primesce de la un debitor insolvent ceea ce i se datoria, nu poate fi constrins prin acțiunea Pauliană de a o înapoia creditorilor frustrați.

In legea 96 pr. D. h. t. se prevede casul, când un tutor delégă pe debitorul pupilului său, de a achita pe unul din creditorii săi. Tutorele a devenit deci debitorul pupilului său. El nu se va libera de datoria sa, dacă a fost insolvent și împreună cu debitorul delegat al pupilului de rea credință, căci pupilul poate să céră prin acțiunea Pauliană înapoarea plății făcute de la creditorul tutorului. Actul tutorelor nu se prezintă deci ca o plată din avereia proprie, gratificationis causa.⁵⁾

Teoria de gratificațiune este neadmisibilă din următoarele consideraționi.

1). Reinhart, l. c. f. 116.

2). Zürcher, l. c. f. 13.

3). Zürcher, l. c.

4). Reinhart, l. c. f. 116.

5). Franke, l. c., Vangerov, l. c. § 696. Zürcher, l. c. f. 14.

Creditorul are un drept asupra prestațiuniei debitorului și poate să îl silescă prin acțiune, ca să o îndeplinescă,¹⁾ fără ca să se ia în considerare buna sau réua credință a lui, știind că creditorul este insolvent și că la o eventuală trimitere în posesiune nu ar primi datoria să intrégă.²⁾ Paulus dice: nihil dolo creditor facit, qui suo jure utitur, și qui jure suo utitur nemini facit injuriam. Nimenea nu poate fi obligat, de a renunța la un drept al său sau de a suferi o pagubă, numai spre a feri ca în casul de față pe cel-l'alții creditori de pagubă.³⁾ Un tutor sau curator, ce ar face una ca asta, ar fi tras la responsabilitate. Nimenea nu poate intenționa acțiunea contra unui creditor, care silescă pe debitorul său, ce i se datorăse:⁴⁾ sed vigilavi meliorem meam conditionem feci ius civile vigilantibus scriptum est, l. 24 D. h. t Scaevola. Creditorul, care primește de la debitorul său ceea ce i se datoria, nu o dobândește ex lucrativa causa,⁵⁾ ci ca un drept al său, căci el a luat numai aceea, ce i se cuvenia.⁶⁾ El deci nu poate fi în dolo malo și nici particeps fraudis.⁷⁾ Legea 6 § 6 D. h. t. apud Labeonem scriptum est, eum, qui suum recipiat, nullam videri fraudem facere, hoc est eum, qui, quod sibi debetur, receperat. Paulus dice în legea 129 pr. de R. I. 50 47: Nihil dolo creditor facit, qui suum recipit. Ulpianus în l. 213 § 1 de V. S: aes alienum est quod nos aliis debemus; aes suum est quod alii nobis debent. El nu este dolos nici atunci, când störce prin amenințări și stăruințe impetuouse

1). Mankiewicz, l. c. f. 48.

2). Vangerov, l. c. f. 648.

3). Mankiewicz, l. c. f. 48. Vangerov, l. c.

4). Mankiewicz, l. c.

5). Reinhart, l. c. f. 111, Ravarin l. c. 23.

6). Schönemann, l. c. f. 22.

7). Reinhart, l. c. Vangerov, l. c.

plata de la debitorul său,¹⁾ sed vigilavi ideo quoque non revocatur id, quod percepit, l. 24 D. h. t. Ravarin²⁾ observă aci nimerit, că vigilența pune pe creditor în necesitate de a se arăta diligent, adecă fără milă în scopul de a evita scădereea din stăpânire, ce ar fi, când nu ar lucra.“ De altă parte debitorul e obligat, de a împlini cererea creditorului și a’i achita datoria, chiar și în casul, când ar fi deja insolabil și ar ști, că prin plata va frauda pe ceilalți creditori. Deci nici debitorul insolvent nu poate fi în dolo malo, când achită înainte de missio in possessionem pe unul din creditorii săi. Achitarea datoriei exigibile nu este o deminuare a averei debitorului, quia bona non intelliguntur, nisi deducto aere alieno, căci imputinându-se pasivele lui nu se schimbă situația averei prin deminuarea reciprocă a activului ei.³⁾ Ce ni apare, „dice Vangerov“, ca o șicană în contra celor-lalți creditori, pierde caracterul acesta în persoana creditorului, care primesc plata oferită, de și i este cunoscut motivul necurat al debitorului.» Români deci nu videau nimic fraudulos, dacă debitorul achita pe creditorul său și dacă creditorul primea aceea, ce i se datoria; amândouă acte erau desbracate de caracterul fraudulos.⁴⁾

Teoria de gratificație a fost întâiu atacată de Franke,⁵⁾ apoi de Vangerov, Puchta, Reinhart și Zürcher și astăzi este părăsită de toți.

Teoria scălei nove: Plățile unei datorii exigibile făcute de un debitor înainte de trimiterea în posesiune nu pot fi atăcate prin acțiunea Pauliană, fără

1). Vangerov, l. c. f. 650.

2). Ravarin, l. c. f. 39.

3). Schönemann, l. c. f. 21.

4). Ravarin, l. c. f. 40.

5). Francke l. c. f. 125 251.

ca să se facă deosebirea, dacă debitorul a fost insolvabil și de rea credință și dacă creditorul au fost sau nu conscientius fraudis și dacă el la o eventuală venditio bonorum ar fi primit plata sau nu. Se cere, ca plata să fie facută pentru o datorie exigibilă; acțiunea Pauliană se va putea intenta deci, dacă debitorul insolvabil implinește o donațiune promisă pe timpul solvabilităței sale.¹⁾ Teoria aceasta se băsează pe l. 6 § 6 7 D. h. t. l. 10 § 16 D. h. t. l. 24 D. h. t. și l. 129 pr. de R. I. 50 1. 17. Ulpian prevede în l. 10 § 16 D. h. t. casul, când un debitor vra să se susțrăgă de la plata datoriei sale, fugind cu banii; creditorul însă il prinde și îi ia ceea, ce i-a datoria. Ulpian decide, că acțiunea Pauliană nu se va intenta, dacă faptul acesta să aflat întâmplat înainte de trimiterea în posesiune.

Adeptii acestei teorii sunt: Almendingen, in ueber materiellen und formellen Concurs, Giessen 1797 f. 81; Weishaar, in ueber Concurs und Praecurs, Heilbronn 1802, Scheppe, in Sistem des Concurses der Gläubiger, Göttingen 1829 § 82-a; Franke, in Archiv für civ-Praxis XVI. 1833 § 2—4. Vangerov III. § 697, Holzchuher, Theorie u. Casuistik III. § 330, Günther, in Weiskes Rechtslexicon II. f. § 83. Puchta Vorlesungen § 380, 36. Sintenis § 124 n. 26 Arndts § 288. 3., Keller f. 694; Mühlenbruch § 174, Windscheid § 463. n. 6. Huschke, in Zeitschrift für Rechtsgeschichte VIII. f. 33, Schönemann § 6. Reinhart, f. 113. Ravarin, Vering, f. 596.

Teoria lui Laspeyres. Plata unei datorii se va revoca cu acțiunea Pauliană, dacă a fost făcută cu frauda debitorului și conscientia fraudis a creditorului. El o băsează pe l. 6 § 1. 2. D. 42. 5. l. 24. 25. § 1. D. h. t. l. 96. pr. D. de solut. 46. 3., cari vorbesc însă in contra acestei teorii.

1). Reinhart, l. c. f. 111.

Plată datorielor neexigibile.

Obligațiunea trebuie să fie implinită ori imediat după nașterea ei (l. 14. D. de h. I.) sau la timpul hotărât prin convențiunea sau prin firea ei¹⁾. (§ 27 I. de inutil stip. 3. 19.) Timpul hotărît se presupunea a fi făcut în favorul debitului, deoarece adiectio pro reo est (l. 38 § 16); el poate deci achita pe creditorul său și înainte de termenul fixat, nu poate fi însă silit de a plăti înainte de espirarea lui, dies nondum venit (l. 213 D. de V. S). Datoria cu termen este deci o datorie actualmente existentă, a cărei exigibilitate însă e raportată la un termin, ce vine mai târziu²⁾. Se nasce întrebarea, dacă un debitor achita pe creditorul său înainte de termenul hotărît, cu intenția de a frauda pe ceilalți creditori, plata poate fi revocată prin acțiunea Iuliană sau nu? Creditorul care primește plată, ce i se cuvine, înainte de termenul fixat, dobândescă adesea un câștig, commodum repraesentationis, temporis și la datorii de bani interusurium (l. 9. § 8. D. de pecul. 15. 1.), ce l-ar fi avut debitorul său. Este creditorul în drept de a păstra câștigul acesta în detrimentul celorlalți creditori? Aci respunde.

leg. 10. § 12. D. h. t. Ulpianus. Si quum in diem mihi deberetur, fraudator praesens solverit, dicendum erit, in eo quod sensi commodum in repraesentatione, in factum actioni locum fore; nam Praetor fraudem intelligit etiam in tempore fieri, și

leg. 17 § 2 D. h. t. Iulianus. Si vir uxori, quum creditores suos fraudare vellet, soluto matrimonio praesentem dotem reddidisset, quam statuto tempore reddere debuit hac actione mulier tantum praestabit, quanti creditorum intererat, dotem suo tempore

1). Aindts l. c. f. 353, Vering l. e. 506.

2). Ravarm, l. c. f. 41. Vangerw, Windscheid l. c. § 463. n. 35. Sintenis § 124. n. 26. 5.

reddi; nam Praetor fraudem etiam in tempore fieri intelligit.

Interpretarea acestor două legi a dat nașterea la controverse¹⁾.

I. Opinia susține, că în casul acesta, acțiunea Pauliană va anula tot interesul, ce l'ați pierdut creditorii prin achitarea, și anume interusurium, dacă terminul era fixat înainte de trimiterea în posesiune, căci folosul pierdut al creditorilor fraudati e numai interusurium,—sau interesurium și totă plata făcută, adecă totă dauna cauzată, dacă terminul era fixat după trimiterea în posesiune, căci debitorul nu mai putea plăti.

Ar fi deci pe nedrept, dic ei, ca acela care nu poate să silit să plătească, să achite nepedepsit²⁾. Datoria cu termin este însă o datorie esistentă, a cărei exigibilitate e numai pendinte de un termin, ce vine în urmă, și debitorul dătoresce nu din dîna scadenței ci din dîna nașterei obligațiunii. Achitarea ei nu produce niciodată o deminuare a averei debitorului³⁾. Creditorul, care primesc ce-i al său cu scădere interusuriului nu e dolos⁴⁾, nihil dolo creditor facit, qui suum recipit și aes suum est quod alii nobis debent (I. 6 § 6 D. h. t.) Un câștig gratuit ar fi însă interusurium⁵⁾, dacă'l reținea creditorul. Aci el poate să fie mala fide, căci n'avea niciodată drept la el, în ea quod sensi commodum in representatione (I. 105 § 42 D. h. t.) Vangerov⁶⁾ dice, că e fraus in tempore, ce justifică revocarea interesurulu, Praetor fraudem intelligit etiam in tempore fieri (I. 17 § 12).

1). Zürcher, I. c. f. 20.

2). Reinhart, I. c. f. 119 Mankiewicz, I. c. 49, Zürcher, I. c. 20 Vering 653. Schönenmann, I. c. f. 26. 3). Schönenmann, I. c. f. 23. 4). Reinhart, I. c. f. 119. 5). Schönenmann, I. c. f. 24.

6). Vangerov, I. c. f. II. 653.

D. h. t.) Creditorul va fi în mala fide, dacă reține interusuriul și cunoște insolvabilitatea debitorului său. El poșede însă interusuriul ex lucrativa causa, dacă nu știe despre insolvabilitatea debitorului. În amândouă cazuri, interusuriul se va putea revoca prin acțiunea Pauliană¹⁾, dacă există și consilium fraudandi din partea debitorului, spre a frauda pe creditor²⁾, quum creditores suos fraudare vellet (l. 17 § 2 D. h. t.), fraudator praesens solverit (l. 10. § 12. D. h. t.) La achitarea unei datoriile neexigibile se va revoca deci numai interusuriul, fie plata făcută înainte sau după trimiterea în posesiune, și numai atunci, dacă creditorul a fost mala fide sau poședa ex lucrativa causa. Reprezentanții primei teorii sunt: Franke l. c. f. 266, Huschke, l. c. f. 32—33, Laspeyres l. c. f. 75. 76. Günther, l. c. f. 784, Meischeider, in Anfechtungsrecht der Gläubiger, Berlin 1864, f. 74 Petzoldt, in Zeitschrift für Rechtspflege u. Verwaltung für das Königr. Sachsen, XIX. 481.

II. Opinie, și unica admisibilă: o datorie plătită neexigibilă poate fi revocată numai până la suma interusuriului (discontului), adecă a percentelor sau fructelor percepute din diua plătită până la scadența adevărată, fără să se distingă, dacă scadența ei cade înainte sau după trimiterea în posesiune.

Acesta teorie e adoptată de majoritatea romaniștilor, din cari cităm pe Reinhart, Holzschuher, Vangerov, Arndts, Puchta, Sintenis, Windscheid, Keller, Mankiewicz, Schönemann, Zürcher.

Cum însă, dacă debitorul achită o obligatio naturalis? In privința ecesta nu găsim nică o dispoziție în dreptul roman³⁾. In doctrină sunt trei controverse.

1). Reinhart, l. c. f. 120.

2). Schönemann, l. c. f. 24.

3). Zürcher, l. c. f. 23.

Opinia lui Franke (l. c. f. 269) și Huschke (l. c. f. 32) susține, că plata unei obligațiuni naturale se poate revoca prin acțiunea Pauliană, căci creditorul n'are acțiunea contra debitului și plata e un act voluntar al lui, care îmbogățește pe creditorul și sărăcesc pe debitorul în paguba creditorilor săi.

II. Opinia susține, că plata unei obligațiuni naturale nu poate fi revocată, căci ea nu e o donațiune, ci un act oneros. Creditorul plătit primește numai quod sibi debetur și nihil dolo creditor facit qui suum recipit. Partisanii acestei teorii sunt: Reinhart, l. c. f. 422, Vangerov, Brinz l. c. 531, Windscheid § 463 n. 34. Creditorul n'are acțiunea, spre a sili pe debitorul la împlinirea obligațiunei naturale, dară naturalis ratio sau aequitas recunoște, că datoria există, e valabilă, natura debet (l. 6. D. de compens 46. 2. l. 101 § 1 D. de solut. 46. 3) și că prestarea ei e plata unui naturale debitum (l. 95 § 4 D. de solut, l. 64. ib. l. 1 § 7 D. de pec. const. 43. 5) și niciodată de loc o donațiune, ci vinculum aequitatis¹⁾ (l. 95 § 4). Creditorul achitat are dreptul de a opune soluti retentio, exceptio compensationis și rententionis²⁾. Naturales obligationes non eo solo aestimantur si actio aliqua earum nomine competit, verum etiam cum soluta pecunia repeti non potest, l. 46 § 4 D. 46. 1. Paulus in l. 1. § 17 ad. leg. Falc. XXXV. 2: Id quod natura.. debetur.. peti quidem non potest, solutum vero non repetitur. Obligațiunea naturală se deosebește de plata unei datori neexistente, id, quod ne natura quidem debetur, că acăstă din urmă poate fi revocată. Primind creditorul plata unei obligațiuni

1). Arndts l. c. f. 347. Brinz, l. c. f. 48. Schwanert, die Naturalobligationen des römischen Rechts, f. 222, Savigny, Oblig. I. § 5—14.

2). Vering, l. c. 470. Marezoll f. 304.

naturale, a obținut numai aceea, ce i se cuvenia, natura debet și quod sibi debetur și ar fi pe nedrept, ca creditorul ceilalți să-i revoce ca un ce primit pe nedrept în paguba lor, ca ex delicto, fie el și de rea credință¹⁾.

III. Opinia lui Fischer, l. c. f. 36, care destinge, dacă debitorul intenționa numai împlinirea obligațiunile sale sau și frustarea creditorilor săi. El crede că acțiunea Pauliană e neadmisibilă, dacă obligațiunea naturală poate fi compensată.

Constituirea gagiului și a ipotecei

Debitorul constituind pentru asigurarea unei datori un gaj sau o ipotecă, a produs o deminuare, a averei sale²⁾, care, dacă el e insolabil, trebuie să prejudicieze pe creditorii săi, căci posesorul lor poate fi plătit cu totul, vîndîndu-se obiectele angajate înainte sau după misio în possessionem. Debitorului nu este permis, dice Windscheid³⁾, de a schimba ordinea, în care creditorul vor fi achitați.

Dispozițiunile găsim în legea 13 D. h. t. l. 10 § 13. D. h. t. și l. 22 D. h. t.

L. 13 D. h. t.: Paulus. Illud constat, eum, qui pignus tenet, hac actione non teneri; suo enim iure et ut pignus, non rei servandae causa possidet,—adecă despre acela, care pe lângă creația sa mai are și un gaj spre asigurarea ei, nu se poate dice, că poșede ex lucrativa causa sau mala fide⁴⁾.

1). Contra Zürcher l. c. f. 24, care cere revocarea platirii, căci nu e de admis, ca reaua credință să se ascundă sub piețate sau cuviință.

2). Schönemann, l. c. f. 29.

3). Windscheid, l. c. f. 669

4). Reinhart, l. c. f. 122.

L. 10 § 13 D. h. t. Ulpianus. Si cui solutum quidem non fuerit, sed in vetus creditum pignus accepit, hac actione tenebitur, ut est saepissime constitutum. Dacă însă unuia—cui în diem debetur—nu s'a plătit, și el primesce un gagiu mai în urmă pentru creația sa, atunci această acțiune are loc, după cum s'a decis în tot de-a-nan¹).

L. 22. D. h. t. Scaevola. Quum in vetus creditum unus creditor pignora accepisset, quaero, an in fraudem ceterorum creditorum factum nullius momenti esset. Respondit, creditorem non idcirco prohibendum a persecutione pignorum, quod in vetus creditum ut obligaretur, pactus esset, nisi in fraudem ceterorum creditorum factum sit, ut ea via iuris occuratur, qua creditorum fraudes rescindi solent.

Intreb, dacă un creditor a primit un gagiu mai în urmă pentru creația sa, este asta fără orice însemnatate iuridică pentru creditorii fraudați? Respond: nu, de aceea creditorul este de impiedecat de a urmări gagiu, pentru că el a încheiat un contract suplimentar în privința creației sale, ca să i se constituie un gagiu și dacă asta nu s'a făcut din partea sa, pentru a frauda pe ceilalți creditori, i se va opune pe calea dreptului, pe care se obișnuesce de a impiedeca intențiunile de a frauda pe creditori²).

Din aceste dispoziții reesă, că simplă constituirea unui gagiu sau a unei ipotece nu poate intemeia revocarea ei (l. 13 D. h. t.), ci se mai cere, ca să fie reunite condițiunile generale ale acțiunei Pauliane, căci aci e o nouă convenție încheiată între debitor și un creditor,—in factum fraudem ceterorum creditorum factum, l. 22 D. h. t. Gagiu sau ipoteca însă este pentru creditor un lucru³), neputându-se

1). Claasen, l. c. f. 68.

2). Claasen, l. c. f. 70.

3). Reinhart, l. c. f. 124.

dice despre el, că suum recepit, și este indiferent, dacă el a fost de bună sau rea credință. El va înapoia conform l. 10 § 22 D. h. t. gagiul cum sua causa, dacă a fost mala fide, și numai gagiul fără fructele percepute, l. 25 § 4, dacă a fost de bună credință.

Legea 22 D. h. t. vorbesce despre un creditor, gagiul căruia se află în posesiunea debitorului său a creditorilor însuși¹⁾). Creditorul cere prin pignoratio in rem actio predarea lui și Scaevola dice, că el trebue respins, fiind în contra i exceptia legei 25. D. de rebus duct. iud. 42. 5: quod postea contractum erit, quam is, cuius bona venierint, consilium receperit fraudare, sciente eo qui contraxerit, ne actio eo nomine detur.

In doctrină chestiunea, oră de a constituirea unui gagiul un act gratuit, e controversată.

I. Opinia susține, că constituirea gagiuluș e un act gratuit. De teoria acesta se țin Reinhart, l. c. f. 122—124, Fischer, l. c. 84, Dabelov l. c. 487., Claasen l. c. f. 69, Hasenbalg l. c. f. 81, 86., Vering l. c. 596.

II. Opinie și cea dominantă în dilele de astă-dăi, susține că pentru a revoca gagiul constuit e necesar, ca creditorul să fie mala fide, adecă să cunoască insolvabilitatea debitorului și să știe de intențiunea lui de a frauda pe ceilalți creditori. Se obiecteză, că nu se vede cauza, de ce să se revoce un gagiul, când creditorul în dorință fără legitimă de a intra în fondurile sale ajunge la obtainerea unui gagiul²⁾). Avea creditorul un drept la constituirea unui gagiul, atunci ea e irevocabilă, căci el nu putea să comită o fraudă cerând numai aceea, ce se cuvine³⁾, qui suo jure uititur, neminem laedit. Partisanii acestei teorii sunt: Vangerov, l. c. III. §697, Mankiewicz, f. 52, Franke

1). Reinhart, l. c. f. 123. Claasen, l. c. f. 70

2). Ravarin l. c. f. 78.

3). Zürcher, l. c. f. 18 și 19, Schönemann, l. c. f. 30.

I. c. f. 259—62. Dernburg, în Pfandrecht I. f. 197—200, Windscheid f. 670, Ravarin f. 78; Mühlenbruch, în Lehrbuch der Pandekten, § 174. Schweppe I. c. § 82, a 165., Scheurl, în kritisches Vierteljahrsschrift II. f. 144.

III. Opinie destinge, dacă creditorul avea un drept la constituirea unui gagiu sau nu. În cazul prim constituirea gagiului e un lucrum și ca atare revocabilă, pe când în cazul al doilea acțiunea Păuliană nu e admisă. De teoria aceasta se ține Schönemann, I. c. f. 29, 31 și Holzschuher, în Theorie u. Casuistik, II. 2. 4019.

Datio in solutum.

Nu aflăm nici un text, ce ar trata despre *datio in solutum*. Vangerov crede, că în legea de 25 § 3. D. h. t. ar fi vorba despre dinsa, însă aci se trătează despre alienația în genere.

Datio in solutum este o nouă convențiune încheiată între debitor și creditor, prin care se face o schimbare în obiectul unei obligațiuni¹⁾, căci creditorul nu poate fi silit, să primească alta ceva, de căt ce s'a stipulat, aluid pro alio invito creditori solvi non potest, I. 2. § 1 D. de R. C. 12. 1. Impăratul Iustinian a decis în novela 4. c. 3. în privința datorielor de bani, că debitorul, care nu și putea procura bani, putea să dea în schimb creditorului imobilele sale²⁾. *Datio in solutum* e, după cum dice I. 15. D. quibus ex causis in possessionem eatur 42—4, o emtio venditio. Efectele ei însă sunt identice cu ale plății³⁾, căci prin ea se stinge obligația și se achită o datorie. Deci nu vom examina după analogia vîndării

1). Pr. I. quib. mod. toll. o. 3. 29. Gaius III 68.

2). Arndts, I. c. f. 358 Reinhart, I. c. f. 126. Ravarin I. c. 58.

3). Reinhart, I. c. f. 127 Brinz, Pandekten fR 1.

ci după cea a plății¹⁾). Reinhart, l. c. 127, Puchta, in Vorlesungen 380, Brinz f. 531, Zürcher, Ravarin, f. 64, Günther, in Weiske's Rechtslexicon II. f. 779—787, Schweppe, Vering f. 596 și Fischer susțin, că în privința datiei in solutum sunt de acceptat principiele plășilor.

O altă teorie susține, că datio in solutum e atunci revocabilă, când primitorul a fost de rea credință, căci el n'a primit quod sibi debetur și obiectul datorit și cel primit nu sunt identice. Substituirea unui obiect printr'un alt ar fi o nedreptate contra celorlalți creditori. Partisanii acestei teorii sunt: Mankiewicz, l. c. f. 53, Schönemann, l. c. f. 27, Holzschuher, l. c. 1019, Sintenis, § 124 n. 26, Windscheid § 463, n. 33, Franke l. c. f. 262, Vangerov, Arndts, Meischeider § 30, Laspeyres, l. c. f. 273, Bayer l. c. f. 70. n. 9.

III. Teoria lui Struckmann²⁾, in care se fac următoarele deosebiri: 1) debitorul și creditorul cunosc, că este mai mult din valoarea lucrului dat in solutio. Aci este numai un act și acțiunea Pauliană este admisă. 2) Creditorul știe singur, cea ce este mai mult; actul se va revoca. 3). Numai debitorul o știe; actul e nerevocabil. 4). Debitorul și creditorul nu știu, ce e mai mult din valoarea lucrului dat in solutio; actul este neatacabil. După ipotesa a doua, animus fraudandi n'ar fi necesar pentru intentarea acțiunei Pauliane. In casul al 4-le, Struckmann admite creditorilor contradictio indebiti.

Pupili și sclavi³. I. Un pupil sau un minor con-

1). Vering, l. c. f. 596 nota 41, Fischer, l. c. f. 37 arg. 176 de V. 1. l. 16, l. 46. 52 de solut. XLVI 3 l. 2 § 1 de reb. cred. XII. 1.

2). Struckmann, die Anfechtbarkeit der datio in solutum mittelst der Actio Pauliana, in Ihering's Iahrbüchern für Dogmatik, t. XII. f. 277. 312.

tracteză bona fide, însă fără autorisarea tatălui sau tutorului său cu debitorul fraudulos. Legea 6 § 10 dispune, că acțiunea Pauliană va fi dată contra pupilului până la concurența înnavuțirei fără ca să se probeze frauda lui, căci neesperiența pupilului nu își poate fi favorabilă¹⁾, și nu poate să vătăme pe creditori, cari n-au observat reaua credință a debitorului, și quid cum pupillo gestum sit in fraudem creditorum, Labeo ait, omnimodo revocandum, si fraudati sint creditores, quia pupilli ignorantia, quae per letatem contigit, non debet esse captiosa creditoribus, et ipsi lucrosa; eoque jure utimur. Pothier cere, ca actul pupilului să fie gratuit, însă destincțiunea asta nu o aflăm în textul amintit și ar incuraja pe debitori a contracta cu pupilul în frauda creditorilor săi, spre a scăpa de acțiunea Pauliană. Cu drept cunoscător, Donneau se declară în contra, dicând că este vorba de acte oneroase.

II. Un pupil sau un selav a contractat cu rea credință cu debitorul fraudulos, atunci pater-familias sau dominus, care n-a știut de rea credință, este ținut numai întru cât s-a înnavuțit sau întru cât e de mare peculium;²⁾ dacă el însă a știut despre frauda pupilului sau selavului, atunci el va fi urmărit în numele său, și servus ab eo, qui solvendo non sit, ignorant domino, ipse sciens rem acceperit, an dominus teneretur... Sed si dominus scit suo nomine convenietur, l. 10 § 12.

III. Tutorul sau curatorul a contractat în rea credință cu debitorul fraudulos și au fost complice la frauda lui. Pupilul, minorul și nebunul pot fi constrinși în acest cas prin acțiunea Pauliană, de a înapoiava beneficiul, ce l-au obținut din actul fraudulos,³⁾

1) Mankiewicz, l. c. f. 43.

2) Zürcher, l. c. f. 38.

3) Zürcher, l. c.

ait Praetor, sciente, id est eo, qui convenietur hac actione; quid ergo si forte tutor pupilli sit, ipse pupillus ignoraverit? Videamus an actioni locus sit, ut scientia tutoris noceat; idem et in curatore furiosi et adolescentis. Et putem, hactenus istis nocere conscientiam tutorum sive curatorum, quatenus quid ad eos pervenit, l. 10 § 5 Ulpianus.

Durata acțiuniei Pauliane

Acțiunea Pauliană, ca totă acțiunile pretoriene, care tindeau la revocarea actelor valabile după dreptul civil, se dădea numai pentru un an util (annus utilis), l. 1 D. quae in fraudem creditorum facta sunt, 42 8 și l. 10 pr. eodem. Se nasce întrebarea, de când curge acest annus utilis? De sigur, de la timpul, când s-au reunit totă condițiunile generale ale acțiuniei Pauliane. Aceasta va fi la missio in possessionem și vîndarea bunurilor, căci atunci se va putea constata insolvabilitatea debitorului. Însă cum, când nu se află bunuri și trebuie procurate cu ajutorul acțiuniei Pauliane?¹⁾ Aci, magistratul va determina ésis-tința lui eventus fraudis, l. 13 de reb. au jud. de XLII. 5. Despre terminul acțiuniei Pauliane vorbesce legea 6 § 14 D. h. t. Ulpianus-hujus actionis annum computamus utilem, quo experiundi potestas fuit, ex die factae venditionis, și legea 10 § 18 D. h. t. Ulpianus: annus hujus in factum actionis computabitur ex die venditionis bonorum. Legile acestea au fost interpretate în diferite moduri, ce a dat naștere la mai multe controverse. Legea I pr. D. h. t. însă determină terminul astfel: „intra annum quo experiundi potestas fuerit, actionem dabo. Traducerea germană a corpului juris civilis de Otto, Schilling și Sintenis, t. 4 1832 f. 398 ni oferă pasagiul acesta

1). Zürcher, l. c. f. 40.

asfel: "in decursul unui an, de la timpul în care era în stare să intenteze acțiunea". Schönenmann obiecteză cu drept, că legile 6 § 14 și 10 § 8 prevăd numai exemple, căci Romanilor plăcea, de a oferi o casuistică bogată, fără a formula principiul într-o axiomă generală.¹⁾ El eredea deci, că *annus utilis* curge de la timpul, când creditorul putea intenta acțiunea, *actio nata est*, adică de la timpul, când creditorii fraudați aveau cunoștința despre insolvențitatea debitorului lor și de alienațiunea fraudulosă.²⁾ Data asta poate să coincidă cu *missio in possessionem*, dară asta numai accidental.

Reinhart, l. c. f. 55, Arndts f. 366, Vering f. 595 și Windscheid susțin, că *annus utilis* curge de la *venditio bonorum*, căci numai atunci se poate constata, că creditorii au fost fraudați. Reinhart mai obiecteză, că acțiunea Pauliană fiind o acțiune arbitrară a lăsat prin l. I p. t. aprecierea în arbitrul *praetorului* de a determina începutul și sfîrșitul lui *annus utilis*.

Rudorff l. c. crede, că *annus utilis* curgea de la încheierea actului fraudulos, pentru *interdictum fraudatorium* însă de la *venditio bonorum* și conchide, că creditorii aveau acțiunea Pauliană și *bonorum emtor interdictum fraudatorium*.

Savigny³⁾ afirmă, că *annus utilis* e de socotit de la alienațiunea fraudulosă.

Dabelow, l. c. f. 446, Holzschuher, l. c. I 216 și majoritatea civilistilor saxon, cari cred că acțiunea Pauliană e o *integrum restitutio*, susțin pe baza l. 7. pr. c. 2. 53, că *annus utilis* a fost schimbat într'un *quadriennum continuum*. Contra acestei opiniuni sunt: Windscheid, § 463, Zürcher f. 41, Schönenmann, f. 50. Keller, l. c. § 370 f. 695.

1). Schönenmann, l. c. f. 51.

2). Schönenmann, l. c. f. 52.

3). Savigny, Sistem des römischen Rechtes t. III. f. 415.

Prin acțiunea Pauliană se poate revoca alienația unea fraudulosă înainte de și după trimiterea în posesiune cum și după terminarea ei. Intentarea acțiunii Pauliane înaintea de trimiterea în posesiune nu este însă admisă de toți. Huschke l. c. f. 39, Laspeyres l. c. f. 40 și Schweppe, în Sistem des Concurses § 33, se declară în contra, căci ea poate fi intentată numai de un creditor înmisi în bunurile debitului. Arndts, f. 361, Reinhart, Schönemann și Windscheid sunt pentru admiterea, basându-se pe l. 1. pr. D. h. t. Ea poate fi intentată și de un singur creditor sau de erede și cessionarul său¹⁾, l. 1 pr. h. t. l. 10 § 6. 7 l. 96. pr. de solut XL. VI.—haec actio heredi ceterisque successoribus competit, sed et in heredes similesque personas datur, l. 10 § 25 D. h. t.

După espirarea unui an de la vîndarea bunurilor, acțiunea Pauliană poate fi intentată ca actio perpetua într'un timp de 30 de ani până la concurența inavutirei²⁾,—haec actio post annum de eo, quod ad eum pervenit, adversus quem actio movetur, competit; iniquum enim Praetor putavit, in lucro morari eum, qui lucrum sensit ex fraude; incircos lucrum ei extorquendum putavit. Sive igitur ipse fraudator sit ad quem pervenit, dolose malo eius factum est, quominus perveniret, l. 10. § 24. D. h. t.

Subiectele acțiunii Pauliane.

A.

Personele, cări pot intenta acțiunea Pauliană.

Acțiunea Pauliană poate fi exercitată de toți creditorii, cări au fost fraudați de debitor, și de curator

1). Reinhart l. c. f. 128. Vering. l. c. f. 597.

2). Reinhart, l. c. f. 130. Zürcher l. c. 41.

bonorum, ce va fi casul normal¹⁾, — ita demum revocatur si eventum fraudus habuit scilicet si hi creditores, quorum fraudandorum causa fecit, bona ipsius vendiderunt, l. 10. § . D. h. t.; — curatori bonorum vel ei cui de ea re actionem dare oportebit, l. 1. D. h. t. 42. 8. Dreptul acesta se transmite si la ereditii si succesorii creditorilor²⁾, l. 10 § 25. Creditorii trebuie sa fie tocmai aceiasi, pe cari debitorul vroia a fi frauda³⁾. Creditorii posteriori deci nu vor fi admisi de a intenta actiunea Pauliană si dacă n-ar primi nici o plată la venditio bonorum⁴⁾, si . . . simpliciter dimisis prioribus, quos fraudare voluit, alios postea sortitus est, cessat revocatio, l. 10 § 1. D. h. t. Ei nu se pot plânge de înstrîinarea anterioară ale debitorului, ci numai de actele ce le au avut în vedere la contractarea cu debitorul. Când însă debitorul insolabil contracteză nuoi împrumuturi, spre a achita pe creditorii anteriori și fără intențunea de a frauda pe cei nuoi, actiunea Pauliană va fi admisă⁵⁾, căci în casul contrar ar fi de ajuns, ca un debitor insolabil să se împrumute pentru a plăti pe creditorii săi, ca frauda să remaiă nepedepsită, l. 16. D. h. t. și l. 10 § 1. D. h. t. Aci se operă un fel de subrogație, adecă creditorii posteriori se substitue celor vechi, cari nu sunt plătiți de căt cu banii lor și dobândesc dreptul lor de a intenta actiunea. Dacă însă debitorul s-a împrumutat, după ce a achitat pe creditorii anteriori, ei nu vor avea actiunea Pauliană.

Toți creditorii fraudați, fie ei chirografari, gagisti sau ipotecari au dreptul de a exercita actiunea Pauliană. În privința creditorilor gagisti și ipotecari

1). Reinhart, l. c. f. 134. Schönenmann, l. c. f. 45.

2). Reinhart, l. c. f. 132. Zürcher, l. c. f. 35. Schweppe 1.

c. § 33. Laspeyres l. c. f. 40.

3. 4). Reinhart, l. c. f. 133.

4). Reinhart, l. c.

cheștiunea este controversată. Uniș nu vrau să li se acorde acțiunea Pauliană, de ore ce ei pot fi despăgubiți cu bunurile date în gaj sau ipotecă, având la indemâna acțiunea Quasi-Serviană. Ei însă n'au pierdut cu primirea gagiuluși sau ipotecei beneficiile dreptului comun și vor beneficia deci de tòte rescisiunile acelor fraudulose ale debitorului.

Nu e necesar, ca toți creditorii să intenteze acțiunea Pauliană sau că toți creditorii să fi fost fraudați. Din contra acțiunea Pauliană va fi admisă, dacă este numai un creditor¹⁾, fie el unicul creditor al debitorului insolabil (l. 96. 6. 3.), fie că ceilalți au fost achitați de el sau că aū renunciat la acțiunea, praeterea sciendum est, posse quaeri quod dicitur in fraudem creditorum alienatum revocari posse, si iidem sint creditores; et si unus creditor sit ex illis, qui fraudati sunt, sive solus tunc fuit, sive, quum ceteris satisfactum est, hic solus remansit, probandum esse, adhuc actioni locum fore, l. 10 § 6 D. h. t. Illud certe sufficit, etsi unum scit creditorem fraudari; ceteros ignoravit, fore locum actioni, l. 10 § 7 D. h. t. Nu este deci necesar, ca toți creditorii să fie fraudați. E de ajuns ca unul să fie păgubit (l. 10 § 6 D. h. t.) Dacă creditorul a intentat acțiunea Pauliană, debitorul nu o mai poate eluda, oferind plata²⁾, quid ergo si ei, quem quis scit, satisfactum, numquid deficiat actio, quia, qui supersunt, non sunt fraudato?. Et hoc probandum; non tamen, si dicat aliquis: offero, quod debetur, ei quem scio creditorem, audiendus erit, ut actionem eludat, l. 10 § 8. D. h. t. Ulpianus. Acțiunea Pauliană poate fi intentată și de mai mulți creditori fraudați³⁾, fie că restul a renunțat la ea sau

1). Manckiewicz, l. c. f. 54, Zürcher, l. c. f. 35. Vering, l. c. 597.

2). Reinhart, l. c. f. 133.

3). Zürcher, l. c. f. 35.

a fost achitat.¹⁾ Creditorul pierde dreptul acțiunelui, dacă devine eredele debitorului²⁾. Acțiunea Pauliană însă nu poate fi acordată debitorului insolabil³⁾, nemodum auditur propriam turpitudinem allegans, și ereditilor lui⁴⁾, filios debitoris, ei succedentes, veluti in creditorum fraudem alienatorum facultatem revocandi non habere, notissimi juris est, l. 4. C. h. t. Imp. Diocletianus et Maximianus AA. et CC. Epa-gatto.

B.

Persoanele, contra căror se poate intenția acțiunea Pauliană.

Aci vom destinge două categorii de persoane: 1). aceleia, căror se poate imputa frauda, l. 78. 2). cari n-au avut cunoștință de frauda causată, dar cari din cauza delictului⁵⁾ sunt obligați până în măsura profitului dobândit, etsi scientia non sit l. 40 pr. D. h. t., scientiae mentione detracta, l. 5 c. h. t.—hactenus actio erit danda, quatenus locupletiores facti sunt, ultra non l. 6 § 41.

Prima categorie va cuprinde pe cel de al treilea, care a contractat mala fide cu debitorul fraudulos⁶⁾, fără să se destingă, ori de a dobândit profitul dorit sau de a poșede încă⁷⁾ și ori de a contractat singur sau printr'un mandat⁸⁾. El poate să-l vîndă mai de-

1). Serisorea lui Cicero ad. Attic. I. 1 § 3.

2). Zürcher, l. c. f. 37. Reinhart, l. c. f. 134.

3). Schönemann, l. c. f. 43.

4). Zürcher, f. 37, Reinhart, l. c. 134.

5). Schönemann, l. c. f. 45. Mankiewicz, l. c. f. 56.

6). Reinhart, l. c. f. 134. Arndts, l. c. f. 366. Schönemann l. c. 44 Mankiewicz, l. c. f. 55, Zürcher, l. c. f. 37, Windscheid, l. c. f. 667.

7). Zürcher, l. c. Mankiewicz, f. 56, Windscheid 667 n. 15.

8). Reinhart, l. c. f. 134. contra Koch, Recht der Forderungen II, f. 768.

parte¹⁾), și subachisitorul va fi acționat numai atunci dacă a fost și el de rea credință, adecă a știut, că alienațiunea a produs prejudiciul creditorilor²⁾. Aceasta ni indică legea 9 D. h. t. Paulus: *Is qui a debitore cuius bona possessa sunt, sciens rem emit, iterum alii bona fide ementi vendidit, quaesitum est an secundus emtor conveniri potest? Sed verior est Sabini sententia, bona fide emtorem non teneri, quia dolus ei duntaxat nocere debeat qui eum admisit, quemadmodum diximus, non teneri eum, si ab ipso debitore ignorans emerit; is autem qui dolo malo emit, bona fide autem ementi vendidit, in solidum pretium rei, quod accepit, tenebitur,—adecă acela, care a cumpărât un lucru de la un debitor, știind că este insolvabil și în urmă îl revinde altuia, care este de bună credință, acesta nu va putea fi urmărit de creditor, de ore ce el nu trebuie să fie vătămat prin reaua voinei a altuia; nu se va putea intenția acțiunea Pauliană contra cumpărătorului de al doilea după cum nu se poate intenția contra primului cumpărător de bună credință; însă acțiunea va fi dată contra primului cumpărător, spre a restituî sumă, ce a primit-o de la al doilea cumpărător. Când achizițorul a contractat în socotrelă altuia, d. e. tutorul unui pupil sau curatorul unui nebun, atunci conform l. 10 § 5 t. n. tutorul și curatorul va fi ținut de acțiunea Pauliană, dacă au fost de rea credință, pupilul și nebunul însă numai atât, cât său imbo-gătit. Asemenea ținut de acțiunea Pauliană și mandatarul de rea credință și mandantul de bună credință numai până în măsura beneficiului realizat.*

Acțiunea Pauliană se va da și în contra erediilor și

1). Contra Huschke, l. c. f. 49 și Brinz, l. c. § 123 find acțiunea Pauliană o acțiune reală.

2). Reinhart, l. c. f. 235. Zürcher l. c. f. 38.

succesorilor de rea credință¹⁾ a achisitorului, quae fraudatonis causa gesta erunt, cum eo qui fraudem non ignoravit, de his... actionem dabo.

Acțiunea Pauliană²⁾ pote fi intentată și în contra debitorului fraudulos, idque adversus ipsum, qui fraudem fecit, servabo, l. 4 pr. D. h. t. Chestiunea este controversată. Mai mulți, intre cari și Huschke in Zeitschrift für Civilrecht u. Process XIV. 1. f. 101 se declară în contra acordării acțiunei Pauliane. În orice casă, acțiunea Pauliană va fi de puțin folos, căci debitorul insolvent este deja lipsit, de tot ce bunurile sale³⁾. De aceea juristul roman Mela a fost sedus de a o refuza, Venulejus însă în l. 25 § 7. D. h. t. haec actio etiam în ipsum fraudatorem datur, licet Mela non putabat, în fraudatorem eam dandam. qui nulla actio în eum et ante gesto post bonorum venditionem daretur, et iniquum esset, actionem dari in eum, cui bona ablata essent si vere quaedam disperdidisset, si nulla restitutione recuperavi possent, nihilominus actio in eum dabatur; et Praetor non tam emolumen-
tum actionis intueri videtur in eo, pui exutus est bonis, quam poenam—că trebuie dată acțiunea contra debitorului nu pentru profitul, ce lărgează creditorii, ci ca pedepsă contra debitorului. Acțiunea Pauliană se va intenta deci în contra debitorului, dacă el din răutate a stricat sau a părăsit lucrurile sale⁴⁾ sau dacă a reprimat lucrurile de la un prieten⁵⁾ (l. 10. § 24)

1). Reinhart, l. c. f. 135—136, Schönemann, l. c. f. 44—45
Brinz, l. c. f. 537. Sintenis, Civilrecht III § 124 n. 34 Arndts
§ 228 n. 4 f. 368 contra Huschke l. c. f. 58 Windscheid l. c.
II. § 563 n. 23.

2). Schönemann l. c. 45. Reinhart, l. c. f. 136. Zürcher, l.
c. f. 39—40. Vering, l. c. f. 595.

3). Schöneman l. c.

4). Windscheid, l. c. § 463. 1.

5). Zürcher l. c. f. 39.

cum și dacă el le a înstrenuat în astfel de mod, că nu se mai poate ști în ce mâni se află și deci exercitarea acțiunii Pauliane ar fi imposibilă contra achisitorilor (l. 6. D. de revoc).

De categoria a doua se țin:

1). aceia, cari au contractat cu bună credință cu debitorul¹⁾. Acțiunea Pauliană e admisibilă numai până la concurența beneficiului realizat, în id, quod ad eo pervenit. Asta ni indică l. 10 pr. D. h. t. interdum, et si scientia non sit, in factum actionem permittam, și nec videtur iniuria affici is, qui ignoravit, quum lucrum extorquatur, non damnum infligatur, l. 6. § 11. Ulpianus.

2). Eredeii și succesorii singulari ai achisitorilor, fără să se considere bona sau mala fide a autorilor, și anume în id, quod ad heredem pervenit.

3). Eredeii debitorului fraudulos, în id, quod ad eos pervenit (l. 11, l. 10. § 25 D. h. t.).

4). Persoanele sub tutela sau curatelă.

5). Stăpânul și patr. familias in privința actelor făcute de persoanele alieni juris (l. 6. § 12).

Efectele acțiunii Pauliane

Efectul acțiunii Pauliane în general este restabilirea patrimoniului debitorului în starea lui înainte de actul fraudulos, adeca în starea, care ar fi fost, dacă actul fraudulos nu se făcea, generaliter sciendum sciendum est, et hac actione restitutionem fieri opertare in pristinum statum, sive res fuerunt, sive obligationes, ut perinde omnia revocentur, ac si liberatio factă non esset, l. 10 § 22. D. h. t. Ulpianus, adeca trebue să se știe în general, că efectul acestei acțiuni

1). Reinhart, l. c. f. 136. Zürcher, l. c. f. 38.

este de a restabili totă în starea lor de mai nainte, fie obligațiuni, fie lucruri, asfel, ca totul să rămână revocat. Necessario Praetor hoc Edictum proposuit: quo Edicto consuluit creditoribus revocando ea quaeunque in fraudem creditorum alienata sunt, l. 1. § 1. D. h. t.—Quodcumque igitur fraudis causa factum est, videtur his verbis revocari: qualemque fuerit; l. 1. § 2. D. h. t. Isvorile întrebuiintă deci restituere, revocare, restaurare și nici odată rescindere sau nullius momenti, acțiunea Pauliană e dar un drept unilateral și independent al creditorilor.¹⁾ Scopul acțiunii Pauliane este de a revoca alienațiunile frauduloase ale debitorului insolvent.²⁾ Dacă actul consistă într-o vîndare, atunci ea se va considera că cum n'ar fi existat nici odată, deci se va rescinde, proprietatea se va anula și lucrul se va înapoia³⁾, l. 10 D. h. t.; dacă terțul nu poate restitu lucrul, va plăti prețul lui⁴⁾. Asemenea vor auula obligațiunile închiate⁵⁾ cum și liberațiunile făcute și în cazul din urmă vor renvia cu modalitățile și terminele, de cari așa fost afectată, ca și când n'ar fi fost o acceptație și ca cum n'ar fi fost stinse,—si conditionalis fuit obligatio, cum sua conditione, și in diem, cum sua die restauranda est, l. 10 § 23 D. h. t. Efectele acțiunii Pauliane vor fi înșă diferite, după cum terțul achizitor a avut știrea despre frauda debitorului său nu⁶⁾.

In cazul prim, efectele acțiunii Pauliane vor fi următoarele:

1). Terțul achizitor va restitu lucrul sua causa,

1). Claasen, l. c. f. 61.

2). Reinhart, l. c. f. 138, Schönemann, 46.

3). Schönemann, l. c. Mankiewicz, l. c. f. 56.

4). Claasen l. c.

5). l. 10. 14 D. h. t. și l. 25 de rebus auct. iud. poss. 42.5

Arndts, l. c. f. 367.

6). Schönemann, l. c. f. 46. Reinhart, l. c. f. 139.

cu tōte accesoriile și fructele sale, per hanc actionem res restitui debet cum sua scilicet causa, l. 10 § 19 D. h. t. Ulpianus, fără deosebire oră de 'l mař are în posesiunea sa sau nu¹⁾ sau dacă lucrul a ajuns la el vre odată²⁾ l. 25 § 3. D. h. t. Causa este dolul său³⁾ (l. q. D. h. t.) și el trebuie să restituie totul, ce e o pedepsă pentru dânsul⁴⁾. De aceea Savigny o numește o acțiune penală unilaterală. Ea nu e o acțiune reală, după cum crede Huschke, l. c. 49, și Brinz, l. c. § 123, ci personală; ea nu e nicăi o in integrum restitutio ex capite doli, cum crede Dabelow și școala mai vechiă⁵⁾, căci cel fraudat nu e contrahentul și ea nu se dă nicăi în contra aceluia, care a indemnătat la închiderea actului.

Achisitorul de rea credință va restitui tōte fructele ce le a cules precum și acelea, ce le ar fi putut culege, adecă tōte fructele produse de obiectul deținut, et fructus non tantum qui percepi sunt, verum etiam hi qui percepi potuerunt a fraudatore, veniunt, l. 10. § 20. D. h. t. Partum quoque in hanc actionem venire, puto verius esse, l. 10. § 21. D. h. t.

Asta este opinia generală adoptată de școala franceză și germană. Școala din urmă, reprezentată prin Windscheid l. c. n. 17. Puchta, in Vorlesungen f. 227, Claasen f. 59—60 susține, basându-se pe legea 24 § 4 și 5. D. h. t., că terțiul achisitor devine proprietar pe fructele intermediare culese între alienațiunea fraudulosă și litis contestatio. L. 25 § 4 Venulejus. Non solum autem ipsam rem alienatam restitui oportet, sed et fructus, qui alienationis tempore terrae cohaerent, quia in bonis fraudatoris fuerunt; item eos qui

1). Schönenmann, l. c.

2). Windscheid, l. c. II. § 463. n. 16. Huschke, l. c. f. 103.

3). Schönenmann, l. c. f. 47.

4). Zürcher, l. c. f. 43.

5). Zürcher l. c. f. 42, Unger II. f. 695.

post inchoatum indicium recepta sint; medio autem tempore perceptos in restitutionem non venire; item partum ancillae per fraudem alienatae medio tempore editum in restitutionem non venire, quia in bonis non fuerit. Venuleiu dice, in general, fără să facă deosebire între achisitorul de bună și rea credință, că în patrimoniu debitorului trebuie să reentre lucrul înstreinat și fructele cele pendinte de rădăcină în momentul alienației cum și acele, cari au fost percepute de la introducerea instanței, pe când acele, ce au fost percepute în timpul intermediar numărând aci și copilul născut dintr-o sclavă înstreinată fraudulos, nu trebuie restituite, pentru că nu au făcut parte niciodată din bunurile debitorului. Posesorul de rea credință ar fi deci mai bine tratat de cât cel de bună credință. Legea 25 e luată însă din opul lui Venuleiu asupra interdictelor, libro VI. Interdictorum. In materie de interdicte era adoptat principiul, că fructele se datorau tocmai de la data interdictului, l. 3. D. 4. 3. h. l.

Dacă terțiul achisitor a vîndut lucrul mai departe și pe un preț mai mare, atunci trebuie să restituie prețul acesta¹⁾ l. q. D. h. t.

Achisitorul are însă dreptul de a fi indemnisaț pentru cheltuielile necesare²⁾, impensa necessariae, fără de cari lucrul nu s-ar fi conservat; pentru cele utile și voluntare numai atunci, dacă au fost făcute cu consimțimentul creditorilor, l. 10 § 20. D. h. t., având dreptul de reținere asupra lor³⁾.

Prețul dat sau prestaționea făcută pentru lucru înțeinat se va restitui numai întrucât se află încă

1). Claasen, l. c. f. 61.

2). Schönemann, l. c. f. 48. Zürcher l. c. f. 43. Reinhart, l. c. f. 140.

3). Zürcher, l. c. f. 43.

în patrimoniul debitorulu¹), ut, si nummi soluti îin bonis existent, iubeat eos reddi, l. 8 D. h. t. La început, achisitorul n'avea nică un drept la restituirea plăti² date în schimbul lucrulu³, cum și o dice Proculus și Paulus în l. 7 D. h. t.

2). Terțiul este un creditor și înstrăinarea s'a făcut după trimiterea în posesiune. El va restitui până la concurența dividendulu⁴, ce i s-ar fi cuvenit la vîndarea bunurilor debitorulu⁵), qui vero post bona possessa debitum suum recepit, hunc in portionem vocandum, exaequandumque ceteris creditoribus, l. 6 § 7 D. h. t.

3). Creditorulu⁶ s'a plătit o datorie neexigibilă. El va restitui interusuriul nereținut, l. 10 § 12 D. h. t.

4). Un creditor a primit un gagiu. Gagiu de și e constituit pentru o creață valabilă, se va restitui cum sua causa l. 10 § 13 D. h. t.

5). Datio în solutum. Se va restitui numai partea, ce întrece valoarea creaței achitate⁷). În isvóre nu se găsesc nică o dispoziție în privința acestea.

II. Terțiul achisitor n'a avut știrea despre prejudiciul causat creditorilor și despre reaua credință a debitorulu⁸. Acțiunea se băsează aci pe posesiunea și pe înavuțirea neadmisă a achisătorulu⁹). El va restitui deci numai lucrul înstrăinat cum sua causa, întru cât se mai află în posesiunea sa sau întru cât s'a imbogățit el¹⁰). El va restitui fructele încă nepercepute pe timpul alienației și fructele percepute de la litis contestatio, l. 25. 4. 5 D. h. t.¹¹).

1.) Reinhart, l. c. f. 132 Arndts l. c. f. 366, Vering l. c. 395, Schönemann, l. c. Claasen f. 61.

2). Reinhart, l. c. f. 139.

3). Reinhart, l. c. f. 141.

4). Zürcher, l. c. f. 43.

5). Zürcher, l. c. f. 42.

6). Reinhart, l. c. f. 143.

DREPTUL VECHIU ROMAN¹⁾

Romanii au romanisat Dacia prin colonii și municipii, pe care le au organizat în localitățile principale ale provinției. Coloniele ca „grupi de cetățeni romani

-
- 1). Literatură. T. Codrescu, Uricar sau culegere de chrisove, Iași. Al. Papadopol Calimach, în Archiva istorică și filologică, anul VII nr. 3. și 4. Originea dreptului în România, în revista Lumina lui Hâjdău, a. 1863, Iași. Din obiceiurile juridice ale poporului român din districtul Bacău, în Columna lui Traian, a. 1882 V. A. Urechia, Miron Costin, opere complete, t. 1 Buc. 1886 Idem, Istoria Românilor t. II. Buc. 1893. Colecție prescurtatore din legile impăraștei cu trimitere către carte, titlul, capul și paragraful acestei legi, extrasă și regulată de logof. Andronachi Donici, edit. II Iași 1858. Pravila lui Matei Basarab și a lui Vasili Lupul. Codul Caragea, ediția Brailei, Buc. 1865. Codul Calimach. Dr. Iulius Iung, Römer und Romanen in den Donauländern, Innsbruck 1887 Th. Mommsen Corpus inscriptionum lat. Daciae. Michael I. Ackner und Friedrich Müller, die römischen Inschriften in Daciens, Wien 1865, A. D. Xenopol, Istoria Românilor din Dacia Traiană. Ios. Lad. Pie, der naționale Kampf gegen das ungarische Staatsrecht, Leipzig 1882. Idem, die rumänischen Gesetze und ihr Nexus mit dem Byzantinischen und slavischen Recht, Prag 1886. Schaffarik, Geschichte des serbischen Schrifttums, Prag 1865. Zacharia, Rechtsquellen in der Walachie, în kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes, Heidelberg 1840. Idem, die griechischen Nomokanones, Petersburg 1877. Idem, die walachische Pravila, în Jahrbücher für Literatur, Wien 1824. Dimitrie Alexandrescu, Esplicațiune teoretică și practică a dreptului civil român în comparațiune cu legile vechi, t. V. Iași 1898. Idem, Droit ancien et moderne de la Roumanie, 1897 Louvain, Bucarest. Ioan Brezoianu, Vechile instituții ale României, Bucur. 1882 Misail G. Originea legislației române, Buc. 1865. Grig. G. Alexandrescu, Studiu asupra obiceiurilor juridice ale poporului român, Galați 1896.

în mijlocul străinilor¹⁾) aveau ius italicum. Ulpian, de censibus Dig. 50. 45. 18—scris în timpul lui Caracalla (211—217) enumără din aceste colonii dace: „In Dacia Zernensium colonia a divo Traiano deducta iuris Italici est. Sarmizegetusa quoque eiusdem iuris est, item Napocensis colonia et Apulensis et Patavissensium vicus, qui a divo Severo ius coloniae impetravit.“ Dreptul municipal se dedea orașelor de națiunile străine în schimbul unor sarcini. În Dacia aveau dreptul municipal orașele Apulum, Drobeta ect. Deosebirea între municipii și colonie dispărea la romanisarea perfectă a provinției. „Ius Italicum,“ dice Iung¹⁾, se raportă de sigur la egalisarea dreptului privat al teritoriului respectiv cu solum italicum; ceva positiv nu se știe.

După inscripțiunile lapidare latine aflate pe teritoriul Daciei, aceste colonii și municipii au fost ocăr-muite de un ordo decurionum, eără provinția Dacia de un propraetor, cu titlul de legatus Augusti pro praetore trium Daciарum (a Daciei Apulense, Paro-Jisense și Malvense). Proprietorul avea reședința sa la Sarmizegetusa, Grădiștea de astă-dăi din Ardeal; el convoca sessiones sau consilium generale al Daciei, spre a distribui jurisdicțiunea privată. Din ordo decurionum se alegeau în colonii dumviri, și în municipii quatuorviri spre a judeca ca judecători inferiori

1). A. D. Xenopol, Istoria Românilor din Dacia t. 1 f. 172.

1). Dr. Iulius Iung, Die Römer und Romanen in den Donauländern, Innsbruck, f. 11.

Henri Beaune, dr. Coutumier, Paris, 1880. George Popa, Tablele cerate descoperite în Transilvania, Bucuresci 1890. Ar. Pascal, Acțiunea Pauliană în codul Caragea, în Gazeta Tribunalului, 1860 nr. 1. I. Bogdan, Vechile cronicе moldovinесcі până la Urechia, Bucur. 1891. Idem, Cronice inedite atingătoare de istoria Românilor, Bucur. 1895.

procesle pendinte (iure dicundo)—Asfel găsim duumviri colonia Ulpia Traiana Sarmiz¹), Apulum²), Narbonense³), — și quatuorviri in municipiul Septimii Apuli⁴), Diniernium⁵), Apuli și a Dobretei⁶). Acești judecători erau alesi pe un an, excepțional pe cinci ani, când se numiau prefecti. Imperatul Antoninus Pius nu se sfii de a primi alegerea sa de prefect quinquenal al coloniei Sarmizegetusa⁷), substituit fiind de pontificele coloniei, Marcus Cominius, praefectus quinquennalicius pro Antonino imperatore.⁸.

Al treilea mijloc de romanisare a Daciei au fost colegiele, cari atrageau un număr mare de Romani și prin cari s'a sevărșit romanisarea elementului dac. Cătăm din aceste colegii pe cel al aurarilor, al ferarilor, negustorilor, corabierilor și lepticarilor.

Din vremea romană s'au păstrat puține monumente iuridice, căci noianul invaziunilor barbare le a nimicit tôte. In tablele cerate aflate la Abrud în Ardeal găsim mai multe contracte încheiate in secolul al doilea d. Cr. între băeași minelor de aur din Dacia, aşa 3 contracte de locatio operarum, 4 contracte de emitio—

1). Ackner und Müller, Die römischen Inschriften in Daciens, f. 43 într'o inscripție lapidară găsită la Ostrova — mare, Marcus Papirius duumvir.

2). Idem, f. 64. duumviri Publius Aelius, Antipatro Marcellus.

3). Idem, f. 175.

4). Idem, f. 87. Marcus Ulpius Valens quatuorviralis, f. 67. Caius Iulius Valentinus, quatuorvir primus annualis.

5). Idem, f. 129. Publius Aelius Ariortus quatuorviralis annualis, dac de origine.

6). A. D. Xenopol, ib f. 173. Aelius Ariortus; quatuorvir, dac.

7). Dr. Iulius Iung, ibidem, f. 109. A. D. Xenopol l. c. f. 179.

8). Ackner u. Müller, l. c. f. 44.

venditio, 2. contracte de societate, 1 contract de deposit și 4. contracte de mutuum¹⁾.

Este evident deci, că și acțiunea Pauliană a fost în vîgoră în Dacia, de și până acum n' am putut da de un monumēnt iuridic, care să o constate. Din existența judecătorielor romane cum și a dreptului roman în Dacia, rezultă că toate instituțiunile romane de drept, deci și acțiunea Pauliană au fost introduse în Dacia.

Pe vremea invasiunilor barbare în Dacia înceasă domnia romană, dară dreptul roman n'a fost esterminat, ci a continuat să se aplice sub forma de obiceiu al pămîntului²⁾, după cum il găsim menționat în toate legislațiunile române din secolul XVII—XIX. Acest obiceiu al pămîntului a primit și multe instituțiuni juridice de la popoarele năvălitore, ca de la Slavi, Bulgari, Germani etc.

Teoria lui Rössler, că Români ar fi emigrat din Dacia pe timpul impăratului Aurelian și că dreptul roman prin urmare nu putea să devieze obiceiul pămîntului, nu se poate accepta, căci este greu de creșut, că Daci romanisați cu desevîrșire ar fi părăsit țara lor numai din cauza înălcărilor dușmănose³⁾; asta înșă trebuea să se întempe și în celealte provincii romane, ca în Galia, Spania etc. unde se află asemenea un element vigoros indigen, și istoria ni arată

1). George Popa, Tablele cerate descoperite în Transilvania Buc. 890. f. 92—102; Mommsen, Corp. inscript. latin. III. 2.

2). G. Misail, Originea legizațiunii române, Bucuresci 1865 f. 6; Grig. G. Alexandrescu, studiu asupra obiceiurilor juridice ale poporului român, Galați 896, f. 84; Ion Brzoiyan, Vechile instituțiuni ale Romaniei, f. 22. D. Cantemir, Descrierea Moldovei, f. 107; Tunusli, istoria Vlachiei

3). D-r Iul. Iung, ib. A. D. Xenopol, l. c.

contrarul¹⁾). Popórele barbare n'aveau obiceiul, de a se amesteca în administrația celor cuceriti, ci se mulțamiau cu supunerea lor și cu impunerea contribuției²⁾, aşa în cât instituțiunile romane s'au putut conserva.

După obiceiul poporului român de astă-dîi, băetii și fetele sunt egal îndreptătiți la succesiunea ab intestato a tatăluș, întocmai cum se dice în novela 118 «nulla introducenda differentia sive masculi sive feminine sint.»³⁾. Eredită — și cei legitimi — nu pot lua, întocmai ca în dreptul roman, în stăpânire moștenirea naintea creditorilor, dacă nu voesc a plăti datoriele mortuluș⁴⁾; dreptul de protimis sau de «bâtrân» adecă dreptul ruedelor vîndătoruluș de a cere înapoi moșia vîndută fără avisul lor, amintește, dice A. D. Xenopol⁵⁾ «încă vechea asignațiune de pămînt ce se dădea soldatului roman, când la o vîrstă înaintată părăsia cadrele militare.» Dreptul de desugubină este însă de origine germană vechiă, sinonimă cu Wehr-geld⁶⁾ și instituția juratorilor este asemenea cu conjuratores din dreptul medieval german și slav, pe cari România nu le așeput adopta în Macedonia, de unde s'ar fi reînviat după teoria lui Rössler în secolul al 12-lea în Dacia.

1). Vezi D-r I. Iung, die römischen Landschaften, în privința Romanilor din părțile apusane germane ale Austriei, care au trăit printre popoarele germane și în urmă s'au assimilat în totul cu Germani, fără să amintescă o localitate esistenta lor de odenioră.

2). Aleșandru Pretorian, Noțiuni de drept constituțional și administrativ, Ploesci, 1892. f. 15.

3). Gr. Alexandrescu, l. c. f. 88.

4). A. D. Xenopol, l. c. t. VII. 76.

5). A. D. Xenopol, l. c. f. 76.

6). Gr. Alexandrescu l. c. f. 112, 127—128.

Istoria Românilor începe, cum și cea a popoarelor române apusene cu domnia germană, cu înfruirea slavobulgarilor¹⁾, cari au adoptat organizația politica, judiciară și ecclastică de la bizantini. Preponderanța imperiului bulgar asupra Românilor a fost covîrșitoare. Literatura bulgară teologică și juridică, copiată prin traduceră după cea bizantină greco-română a fost introdusă la Români. Limba medio-bulgară devine limba oficială a statelor române și a bisericiei.

Cea mai veche traducere juridică bulgară este cea a nomocanonului patriarhului Ioan Scolasticus, unuī contemporan al lui Justinian, și cea a cătorva nōvele a lui Justinian, a eclogei lui Leo Isauricus din secolul al IX²⁾, și a lui Procheiron a lui Basiliu Macedo și a lui Nomos Georgicos, sub numele generic de Zacon, ce corespunde posteriorului românesc «pravila.» Aceste tōte cu un coprins mai mult ecclastic de cat juridic, au fost secole întregi unica hrană juridică a inteligenței române. Mănăstirile de pe la părțile munților ale Munteniei și ale Moldovei au fost pe penitencierele cele mai mari ale literaturăi bulgare bizantine³⁾. Manualul cel mai vechiu juridic slav întrebuințat în Moldova este cel coprins în cronică serbo-moldovenească de la mănăstirea Neamțu scrisă la anul 1557⁴⁾, care e identic cu pravila cea mică a lui Mateiu Bararab din 1640. Apoi urmează următoarele pravile, parte traduceră din limba greacă parte copieri din limba bulgară: 1) pravila din mă-

1). Dr. I. Iung, Die Römer und Romanen, f. 325.

2). L. Pic, Die rumänischen Gesetze und ihr Nexus mit dem byzantinischen und slavischen Recht, Prag 1886, f. 6. 7.

3). I. Bogdan, Vechile cronoce moldovinescă până la Urechia Bucur. 1891.

4). I. Bogdan, Cronice inedite f. 83.

năstirea Putna din 1578, care e o traducere a nomocanonelor bizantine¹⁾, 2) a metropolitului Teofan²⁾ din 1636, 3) a lui Meletie Sirigu din 1642³⁾; 4) pravila românescă a lui Mateiu Basarab din 1652, tradusă de metropolitul Stefan; ea cuprinde nomocanonul istoricului Manuel Malaxus și Alexius Aristinoss⁴⁾; 5) pravila românescă a lui Vasili Lupul din 1646, cuprinde legi agrare după eclogă georgicos, legi penale după Procheiron⁵⁾, nomocanonul lui Harmenopulos și trătate geografice și astronomice.

Pravilele acestea au un material mai mult eclesiastic de cât juridic și sunt simple copieri sau estrase din primii zaconi bulgăresci. Nu găsim în ele niciodată o arătare a reminiscenților din Moldova și Muntenia și nici o amintire de obiceiurile juridice românescă⁶⁾, pe cără le aflăm pe fiecare pas în chrisóvele vechi, cără împreună cu datinele poporale constituie una din cele mai mari moșteniri de la Români. Pravilele au fost rar aplicate în România⁷⁾ și poporul se ținea de obiceiul pământului. Cronicarul Grigori Urechiă⁸⁾ dice la mórtea lui Bogdan Vodă Ponivosul, „că ce se va fi lucrat în lontru sau în țară la noi, despre partea giudețelor și a dreptății, nu aflăm; ce cunoștem, că unde nu s-au pravile, din voea Domnilor multe strămbătăți se fac.“ În statul ungăr însă Români trăiau din timpurile cele mai vechi după *jus valachicum*, un drept nescris obișnuelnic român⁹⁾ din vremuri vechi, ne-

1). Dr. L. Pic, I. c. f. 7.

3). Dr. Pic, I. c. f. 8.

2). A. Papedopol Calimach în archiva din Iași, 896, f. 158.

3). Zacharia, Rechtsquellen in der Walachei etc.

4). Dr. L. Pic, I. c. f. 12.

5). Dr. Pic, I. c. A. D. Xenopol I. c. t. VII. f. 126.

6). A. D. Xenopol, I. c. f. 126—127.

7). Cronicile României de M. Cogălniceanu, t. I. f. 186.

8). A. D. Xenopol, I. c. t. II. f. 148.

conturbat de statul ungar, împrejurul căruia s-au înșirat în grupuri accidentale diferitele fracțiuni de naționalitate, cari aveau centrul lor de gravitate în afară de Ungaria, cum Români în Moldova și Muntenia, sub a căror influență culturală și națională ei steteau. Asta o adeverește Neigebauer¹⁾, după care în considerantele unui proces judecat la Iași în anul 1799 se dice, că pravila lui Vasili Lupul era numai un drept subsidiar. Ipsilanti Vodă dice în prefața condiciei sale, că „locuitorii Valachiei care măcar că uneori urma împărătescilor pravili celor de obște și alte ori obiceielor celor pămîntesci, care obiceie cu cuvînt că sunt din vechime se serjuiau a avea întărire, dar cu tóte aceste nișă pravilele pururea într'un chip păziau, nișă vechimea obiceiilor nesmintit țineau, ci când cu pravilele stricau obiceiele, când earăști cu obiceiele se împotriveau pravilelor.“ Eară Felix Colson²⁾ dice, că „dreptul positiv și particular al Moldo-Vlachiei se sprijinea pe legi și obiceie în vigore la țară încă din al XIII-le secol. Alex. Papadopol Calimach afirmă în archiva istorică din Iași, a. VII. f. 157, că „obiceiurile pămîntului — boerii divanurilor le invocau prin tradiție, păstrate în cărțile de judecată, trecute în condicile divanurilor și în hrisovale domnesci de mai nainte; găsesc prin archive multe hotărîri, cari dic așa: în puterea vechiului obiceiu al țării și a pravilelor, hotărîm.»

Acțiunea Pauliană există și în dreptul coutumier al Francesilor, care după disa lui Bauhier din secolul al 18. avea isvorul său în ruinele legei romane³⁾. Putem deci afirma, că ea există și în „obiceiul pămîntean“ român sau jus valachicum, căci și intro-

1). Neigebauer, *Moldau und Walachei*, f. 88.

2). Felix Colson, *L'état présent et de l'avenir des Principautés de Moldavie et de Valachie 1839*, Paris, f. q. 27.

3). Henri Beaune, dr. Coutumier f. 15.

ducerea pravilelor bulgare bizantine ni adeveresce asta, de óre-ce esistenþa ei în statul Bisanþului n'a fost nicí odată contestată. Polonul Leonard Coreciu, contemporanul lui Iacob Despot Vodá, scrie la 1574 în cartea sa „Ion Vodă,” că «nu numai unele datini și legi ale Románilor sunt romane.»

In privinþa dreptului de obligaþiuní ni aü rămas f r te puþine documente sau chrisóve domnesci și obiceiurile juridice rom nesci n'aü fost încă adunate și studiate, în c t chestia rămâne controversată. In anaforaua din 29|₄ 4 1792 a departamentului judecătii din Muntenia se hot re te, că debitorul insolabil S re nu se va slobodi de la închisóre p n  nu i va da cheza , cum că din munca lui sco endu- i hrana vie ei, prisosul il va da datorniculu ¹⁾. Execuþia debitorilor se făcea asupra persoanei și a avere lor. Intră un chrisov din 1695 se  dice, că „fiind Petru sulgerul dator unui negu itor anume Dona taleri 250 și neav nd ban i s e i pl t esc  și av nd și strins re, punindu-l la opreal  la Alexandru Ciau ul de apro di, a fost nevoie a i vinde mo ia²⁾. Cum însă, când Petru sulgerul ar fi v ndut mo ia sa tnainte t n f anda creditorului său Dona ?. Răspunsul găsim în uricul lui Mihai  Racovi a VV₃), unde se  dice:

„Noi Mihaj  Racovi  VV., boj. milostiv. gospodar. Zeml. Moldavscoi. Adecă a u venit înaintea n str  și dinaintea tutelor boierilor no tri mari și mici, Pandele, fecicrul lui Frangole ce a u fost vame  mare și a u făcut mar  jalobe pre feciorii și pe nepo ii a reposatuluĭ Miron Costin, ce a u fost Logof. mare, ar t ndu-ne și G. și G., cari cu ace ti bani i a u făcut

1). V. A. Urechiă, Istoria Rom nilor, t. II f. 199.

2). Xenopol, l. c.

3). V. A. Urechiă, Miron Costin, opere complecta t. I. f. 178—179. Archiva statului din Ia i, dos. 77. tr. 1765 fila 104.

bine Frangole—fără dobânda,—cari tot staŭ nedăți și cum că feciorii și nepoții lui Miron Logof. au apucat de țin moșia lui și datoria lui de atâtă vreme stă neplătită. Deci Domnia mea vădând jaloba lui și strimbătatea, am socotit—cu tot al nostru sfat, că nică la sfânta pravilă nu dă să incapă fecior sau nepot la rămășitele mortului înaintea datornicilor ne vrând ei să plătescă datoriele mortului. Drept aceea întâiul le am dat știre Domnia mea feciorilor și nepoților lui Miron Logof. de se vor apuca ei să plătescă datoriele mortului și atunci neapărăt să fie din moșiele părinților săi. Deci ei aşa au dat respuns înaintea Domniei mele, că nu se vor apuca să plătescă. Intru aceea cercetându-se de amenuntul pentru moșiele lui Miron Logof. . . . s'aflat, că „Nicolaiu Costin Logof. au fost dat satul Bărboșii zestre nepoate sale fetelor lui Ioan Costin,—măritându-o după Miron feciorul Cuzei spătarul, care am socotit că l'aș fost dat reu fără nică o dreptate,—că mai cu cale este să se plătescă datoriele mortului cu moșiele lui;—deci Miron feciorul Cuzei am socotit să fie lipsit dintr'acel sat, ear el după tocmeala lui ce au avut să mărgă să-și ia un sat de potriva aceluia din moșiele socruso lui Ioan Costin Hatman. Că acel sat Bărboșii de la Neamț și satul Mătăuții—s'aș judecat să fie în sâma D-s Ilenei Logofetesa lui Nicolaiu Log.,—ear satul Căcăcenii, Sefărceni și cu partea Balicăi, ce este—pe apa Jijiei, cu vecini—și cu tot venitul, am socotit Domnia mea cu tot sfatul nostru și din Divanul nostru—lui Pandele—feciorul lui Frangole Vameșul, ca să fie volnic al vinde cui ar găsi pentru acei bani, 725 lei lei 3 par. ce este dator Miron Logofatul tătanisău lui.“

Moștenirea insolvabilă a lui Miron Costin între altele datoria și lui Pandele Frangole suma de 725 lei 3 parale, o sumă foarte însemnată pentru vremurile acelea. Este cunoscut, că cronicarul Miron Costin,

care poșdea o avere colosală, sărăcise de tot la bătrânețele sale, din cauza persecuțiilor, ce le avea a indura din partea Voivođilor. Eređi lui Miron Costin, feciori și nepoții lui refuzară de a plăti datoria și unul din ei, Neculaiu Costin log. înstrînează moșia succesională Bărboși, dându-o ca zestre nepotei sale, fetei lui Ioan Costin, „ce am socotit că l'aă fost dat rău fără nică o dreptate, că aşa am aflat cu tot sfatul nostru.“ Mihaiu Racoviță VV. ia satul Bărboși de la fata lui Ion Costin și o dă împreună cu satul Mătăuții nevestei lui Nicolaiu Costin, ca să plătescă suma datorită de 140 lei lui Hagi Ismail Turcul, care datorie n'a plătit bărbatul fizic lui I. Costin, ear satul Căcăceni, Sefărcești o dă lui Pandele Frangole pentru suma datorită de 725 lei 3 parale.

Un alt cas aflăm în uricul lui Mihail Constantin Șuțul VV. al Munteniei, din 41st 1792¹⁾, unde un oră-care comerciant Dedul, care „era dosit“, datoria o sumă ușoară sudit austriac, pentru care amanetase unică sa avere, o vie din dealul Bălțaților. El dă acăstă vie în schimb soției sale pentru o casă de zestre ce său învoioit cu soția lui de aă vindută și aă luat amendoară pe dinșa bani de aă plătit datoriile în sumă ee 3340 taleri, „arătând și despre acăstă și un zapis.“ Creditorul dovădesce, că datoriile acestea sunt fictive. „Deci înfățișându-ă înaintea Domniei mele la Divan,—am cercetat doinția mea—și vădum, că la numitul datornic sunt zelogite dintru întâia-și dată—și peste un an—din isnovă dând alt zapis prin mărafet de judecată și le pune iarăși amanet nu numai viile și casa soției lui și ori ce avut al său, eară așe-dământul schimbului cu soția lui l face în urmă peste un an,—pentru care dicem—că sunt vicleșuguri și iconomi ale lui—am hotărît să i se împlină datoria.“

La sfîrșitul secolului trecut și la începutul acestuia apar următoarele codificațiuni : 1) condica pravelnicescă a lui Ipsilanti Vodă, o prelucrare a Vasilicalelor cu receperea unor obiceiuri pămîntene; 2) pandectele sau sistem vechiu și metodic cuprinđetor tuturor prescripțiunilor din Vasilicale, alcătuite de Toma Carra, păharnicul la anul 1806, „în trei părți“, 3) adunarea cuprinđetore în scurt din cărțile timpărătescilor pravili, spre înlesnirea ce se îndeletnicește întru învățatura lor cu trimiterea cătră cartea, titlul, capul și paragraful timpărătescilor pravili a lui Andronachi Donici, în 1814, în vîgoră în Moldova între ani 1814—1817¹⁾ 4) condica lui Caragea, o prelucrare a basilicalelor din Armenopoulos, promulgată în Muntenia în anul 1849, și 5) condica lui Calimach, promulgată în Moldova în limba grecescă în anul 1818 și în cea românească a bia în anul 1833, care pe lângă dreptul Basilicelor conține copierea exactă a „cărții legilor pravililor de obște părgărescă pentru toate țările moștenitore nemțesci al monarhiei austriacești, Cernăuți, sau tipărit la Peter. Echard privilegiat tipograf a Bucovinei la anul 1811²⁾“ În aceste trei din urmă, care pentru prima oară reprezintă un cod civil sistematic, este considerat și obiceiul pămîntean și principiul acțiunei Pauliane.

La Andr. Donici afiăm la carteia VIII „despre datorii de bani“ următoarele :

§ 6. Când creditorii vor simți pre indatorit cum că spre pagubirea lor prin vicleșug ajungându-se cu altul, a înstreinat dintru ale sale lucruri cu ori ce chip, măcar și prin dare de zestre, au dreptate de a mișca jaloba (ce se numește pauliană) și a cere lucrul înstrăinat de la acel ce l-au luat în stăpânire.

1). Dimitrie Alexandrescu, Explicaț. toer. prac. a codului civil, t. I.

2). A. Papadopol Calimach, l. c. f. 161—162.

Deci când vor dovedi că este la mijloc vicleşug şi ajunsătură, şi cum că spre păgubirea lor au voit a impuţina dintru ale sale: atunci cea înstreinare nu are temei. Şi această jalobă pote a se mişca în curgere de un an, socotindu-se anul, după ce vor prinde de veste creditorii. (C. IX. I. 8. c. 27. 1). § 7. Creditorul ce se va sirgui a'şि lăua baniş să cu dobânda lor de la îndatorit, carele va fi sărac având şi alţi creditori, se rădică ceialalţi, şi cer să se împartă capetele, ear dobânda remâne bine luată, care jalobă pote a se mişca până în trei ani. (C.IX. VIII. t. 8. c. 10. 45).

§ 13. Îndatoritul fiind lipsit şi sărac, nu slobode pravila, ca să fie silit să slăgi creditoruluş său pentru baniş datoriei, cum nici fiu'l lui.

§ 5. Şi iarăşi dacă acel ce stăpânesce lucru stréin, pentru ca să scape din judecăşii îl va înstrăina către altul, slobod este jálitoruluş a mişca jalobă ori asupra unuia ori asupra altuia: căcă cel ce va primi lucru rēu stăpânit de altul, nimic nu se folosesce.

Ear la cap. XXXIII despre Zestre: §. 4. Tatăl pote şi după sevărşirea nunăşii se mai adaogă la zestreia fizice sale, însă fără păgubirea creditorilor săi.

In codul Caragea:

„Se strică vinđarea şi cumperătorea:

Când se va face vinđare spre stricăciunea imprumutătorilor şi imprumutătorii vor da jalbă (art. 44).

CĂP. VIII.

Pentru imprumutare şi datorie:

44. Veri ce lucru va dărui sau va da zestre sau va vinde datornicul spre paguba imprumutătorilor, se va inapoi.

In codicele lui Călimach găsim la titlul XII, despre dăruire, art. 1285 şi 1286 următoarele:

Art. 1285. Dacă primitorul darului cu vicleşug se

va fi lepădat de stăpânirea lucrului dăruit, se îndatorăște a răspunde pentru acéstă nu numai el însuși, ci și moștenitorul lui.

Art. 1286. Subt tot acéstă mărginire se oboră și accele dăruiri, prin care s'ar fi păgubit creditorii cei de mai nainte. Creditorii cei de mai în urmă atunci numai au drtit să céră oborirea dăruirei, când vor putea dovădi cum că primitorul daruluî din vicleșug se alcătuise cu dătătorul spre paguba creditorilor.

DREPTUL ROMÂN¹⁾.

Fundamentul și natura acțiunei Pauliane, cum și pozițiunea ei în sistemul codului civil român.

In dreptul român, raportul între debitor și creditor se stabilește astfel:

1). Literatură. I. Zürcher, dia Actio Pauliana ect. Dimitrie Alexandrescu, explicațiiune teoretică și practică a dreptului civil român, t. II. III. V.; droit ancien et moderne de la Roumanie étude de legislation comparée 1897. Peucescu, Obligațiunile; Ales, Gregoriadi Bonachi, codicele civile român, comentat, v. II. III. Frédéric Mourlon, répétition écrites de code Napoléon, t. II Puchta, Pandekten. Arndts, Pandekten. Vering, Pandekten. Carl Crome, die Grundlagen des französischen Obligationenrechts. Mannheim 1893. Savigny, Sistem des römi. R. C. Nacu, principii elementare de dreptul privat român. Ludw. Frey, Lehrbuch des französischen Civilrechts. Eraclide espicătiunea teoretică și practică a codului civil. G Flaislein, urmările falimentelor, în dreptul din 1884. Maxim, causele înmulțirei falimentelor; Laurent, principes de droit civil. Zacharia, Handbuch des französischen Civilrechts; Gr. Maniu, Falimente și bancrute. Proudhon, de l'usufruct. Unger, Sistem des östrreichischen Privatrechtes; das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht. Schiffner, Lehrbuch des französischen allgemeinen Civilrechtes mit Berücksichtigung des badischen und romänischen Rechtes; Locré, esprit du Code Napoleon; Barazetti, Einführung in das

In artic. 1718 c. c.: Ori-cine este obligat personal, este ținut de a împlini îndatoririle sale cu toate bunurile sale mobili și imobili, prezente și viitoare; în art. 1719 c. c.: Bunurile unuia debitor servesc spre asigurarea comună a creditorilor săi, și prețul lor se imparte între ei prin analogie, afară de casul, când există între creditori cause legitime de preferință, care după art. 1720 c. c. „sunt privilegiile și ipotecile; în art. 379 proc. civil: „Execuțunea silită se întinde asupra tuturor bunurilor mobile și imobile ale debitorului, afară de excepțiunile admise de lege și în art. 380 proc. civ. „Execuțunea silită nu se va exercita asupra persoanei debitorului, de căt în casurile și modul prevedut de legea constrângerei corporale.“

Lagea pentru constrângerea corporală din 12 Sept. 1864 însă n'a fost aplicată niciodată din cauza, că aresturile debitorilor prevăzute în artic. 74 și 75 al acestei legi n'așa fost înființate, de sigur din cauza curentului iscat în toate legislațiunile europene pentru desființarea constrângerei corporale în cauza de datori¹).

1). Așa legea austriacă din ^{1/5} 1868, legile din Germania, Elveția, Italia, ect.

französische Civilrecht und das badische Landrecht; Seidensticker, Einleitung in den Code Napoleon; Stabel, Vortäge über, das französische und badische Recht. Cromé, allgemeiner Theil der modernen französischen Privatrechtswissenschaft, Filemon Ilie curs de drept civil. Pothier, trat. des. obligations. Demolombe, cours de code civil. Aubry et Rau, cours de droit civil français. Marcadé, éléments du droit français. Zeitschrift für französisches Civilrecht t. 20. Meyerfeld, die Lehre von den Scheknungen; Siegel H., das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht; Regelsberger, civilrechtliche Erörterungen; Huntze, Inhaberpapiere. Behagel, das badische bür. Recht u. der Code Napoleon.

Nainte de tōte aceste articole stabilesc principiul execuțiunei în patrimoniu debitorului în locul celui al execuțiunei personale¹⁾, care s'a conservat încă în unele casuri ale constringerii corporale din codul frances²⁾. În dreptul român, o reminiscență a ei a rămas numai în constringerea corporală din art. 4125 c. c., care n'a fost aplicată nicăieri odată. Practica română a suprimat oīi ce mod de execuție asupra persoñei și nu oferă creditorilor altă garanție de către aceea a patrimoniului debitorului. După art. 1471 c. c. chiar conveniunea unei persoñe, de a pune activitatea sa în serviciul alteia pe viéťă, este nulă³⁾ și după art. 974 c. c. creditorii nu pot exercita drepturile exclusiv personale ale debitorului, adecă lipite de persoñă lui⁴⁾.

In evul mediu începe deja separațiunea părții penale de cea civilă în cause de datoriÿ, acțiunea penală urmărind numai pe falitul dolos⁵⁾, care se pedepsia întâi pentru furtișag, apoi pentru escrocherie și în urmă pentru bancrută fraudulosă și simplă⁶⁾, mărginindu-se cea din urmă în timpul de astă-dăi numai la comersanți. Separățiunea asta e adoptată și în legislațiunea română.⁷⁾ Art. 707 al cod. com. dispune,

1). Crome, die Grundlehren des französischen Obligationenrechts f. 297 n. 1. Nacu, principiul elementar de dreptul privat român I. f. 56.

2). Dr. L. Frey, Lehrbuch des französischen Civilrechtes, t. III. f. 477.

3). Frey, l. c. t. III f. 65. Zacharia, Handbuch des französischen Civilrechts t. II. f. 432.

4). Eraclide, explicațiunea teoretică și practică a codului civil, t. II. f. 456. Nacu, l. c. I. f. 198.

5). Zürcher, l. c. f. 45.

6). Zürcher, l. c. f. 46.

7). Vedî art. 343—348 C. penal.

ca „îndată după pronunțarea sentinței declarative de faliment, procurorul tribunalului va trebui să ia cunoștință, în orice casă, de toate actele din dosar, spre a vedea dacă este loc la o acțiune penală,” eară art. 708 c. com. dice că „tribunalul de comerț este în drept să ordone de odată cu pronunțarea sentinței declarative de faliment său în urmă, în orice stare a procedurii, arestarea falitului, în contra căruia se ivesc indicii suficiente de respunderea penală.” După art. 875 c. com. acțiunea penală „este de ordin publică” și după art. 709 c. com. procedura falimentului naintea jurisdicției comerciale este independentă de instrucțiunea sau procedura penală. Incarcerea obligatoră a falișilor, care a fost dogmă tuturor legiunilor vechi¹⁾, este părăsită și înlocuită ca și în codicele englez și italian prin informațiunea penală obligatoră.²⁾

În al doilea rând articolele amintite stabilesc gagiu în sensul cel mai larg³⁾ sau gagiu comun⁴⁾ al creditorilor asupra averei întregi a debitului, care servește spre asigurarea comună a lor⁵⁾. Creditorii au dreptul de a urmări și a vinde conform art. 379 proc. civ. pentru plata creanțelor sale totă averea debitului lor. Legea a sustras de la execuțiunea creditorilor numai lucrurile necesare pe ntru esistență și dreptul de us și de abitațiune⁶⁾, adecă drepturile personale ale debitului, în cît toate celelalte obiecte ale lui pot fi urmărite de creditor. Gagiu acesta va cuprinde deci toate bunurile mobile și imobile, crean-

1). G. Flaislen, Urmările falimentelor, în Dreptul din 1884.

2). Maxim, Causele înmulțirei falimentelor, f. 66.

3). Eraclide, I. c. v. III. f. 339. 4). Cromer, I. c. f. 281 nota 17.

5). Cromer, I. c.

6). Vedî art. 406—409 proc. civ., legea de urmărire din 29^{1/3} 1877, art. 9 și l. interpret. din 1^{1/3} 1881.

tele, acțiunile și drepturile reale prezintă cum și cele în viitor ale debitorului, adecă cu toate variațiunile, ce le aduce timpul cu sine, ca mărirea sau micșorarea lor¹⁾. Pentru constituirea acestui gagi general nu se cere o amanetare deosebită a averei debitorului²⁾, dar niciodată nu se poate dire, că sequestrarea sau urmărirea nu ar fi necesară³⁾. De sunt mai mulți creditori, gagiul general îl are el după art. 1719 c. c. în mod equal și proporțional cu mărimea creanțelor lor⁴⁾.

O preferință are numai privilegiile, ipotecile (art. 1719, 1720 c. c.) și amanetul⁵⁾ art. 1730 c. c.), adecă gagiul stricto sensu, prin care creditorul osebit de gagiul comun al celorlalți creditori, are dreptul de a fi plătit cu preferință din valoarea unuia sau mai multor lucruri ale debitorului⁶⁾. Creditorii privilegiați și ipotecari vor prima pe cei chirografari și cei privilegiați pe cei ipotecari⁷⁾.

Gagiul comun al creditorilor asupra patrimoniului debitorului nu desfințează dreptul său, de a administra averea sa după voință în limitele bunelor credințelor⁸⁾, sub al căreia regim se află dreptul modern al obligațiunilor (art. 970, 980, și 1529 c. c.⁹⁾), căci se consideră, că debitorul va afecta patrimoniul său pentru indeplinirea esactă a angajamentelor sale. Debitorul va putea deci dispune liber de bunurile sale vîndând, cumpărând și împrumutând, prin ce va mări

1). Frey I. c. II. f. 224. Fr. Mourlon, *Répétitions écrites de code Napoleon*, t. 2 1169.

2). Crome, I. c.

3). Brinz, Pandekten, 2 n. II. § 208 f 4.

4). Nacu I. c. f. 57. Crome, I. c. f. 298.

5). Crome, I. c. f. 281, n. 17.

6). Nacu I. c. Eraclide, I. c. t. III. f. 339.

7). Eraclide, I. c.

8). Mourlon, I. c. 1169.

9). Crome, I. c. f. 99. 124. 229.

patrimoniul său. Indată ce el va depăși limitele bunei credințe, baza obligațiunilor, și va pierde în urma dispozițiunilor sale un obiect sau un drept al său, compromite siguranța creditorilor și micșorază gagiul comun al lor, căci lucrul al cărui proprietar el numai este, se pierde nu numai pentru el ci și pentru creditorii săi¹⁾. Se întâmplă că debitorii vădend că nu vor putea achita pe creditorii lor, cad în apatie și neglijeză de a conserva patrimoniul lor. În contra neajunsurilor, ce ar rezulta din desconsiderarea bunei credințe și neglijența din partea debitorilor, acțiunea subrogatorie a art. 974 c. c. prezintă un mijoc de a conserva gagiul comun al creditorilor Artic. 974 dispune: „Creditorii pot exercita totodată drepturile și acțiunile debitorului lor, afară de acelea, care îi sunt exclusiv personali.“ Creditorii deci, fie chirografari, sau ipotecari și privilegiati²⁾ au dreptul de a face în locul debitorului³⁾ aceea, chiar și fără știerea lui⁴⁾, ce el era obligat să o facă pentru conservarea patrimoniului său⁵⁾, dară din neglijență n'așa facut-o sau a refusat să o facă⁶⁾. Acțiunea subrogatorie a artic. 974 c. c. e dar indreptată numai contra neactivității debitorului în dauna creditorilor săi⁷⁾, în virtutea gagiului comun acordat prin art. 1719 c. c.⁸⁾, spre a conserva creațele creditorilor⁹⁾. Cre-

1). Mourlon l. c.

2). Eraclide l. c. t. II. f. 455 t. III. 393 Cas. I. 185 Mai 2|1886.

3). Eraclide . c.

4). Mourlon, l. c. 1166.

5). Crome, l. c. f. 306. Zacharia, l. c. nr. 77.

6). Cas. 11. 81 Apr. 19^{|74}

7). Crome, l. c. f. 304, nota 20.

8). Crome, l. c. f. 303 n. 18.

9). Crome, l. c. f. 303 nota 18.

ditorii devin deci mandatarii debitorulu*ř* in rem suam¹⁾ și lucrăză in numele lui, după cum o face un mandatar in numele și pentru socoteala mandatului său²⁾. Mora debitorulu*ř* nu e necesară, asemenea, ca să existe deja o creanță adjudecată³⁾, nefiind dreptul lor legat de nică o condițiune procesuală.

Pe când art. 974 c. c. oferă creditorilor dreptul de a asigura gagiul lor comun in contra neglijenței debitorulu*ř*, art. 975 c. c. se îndreptă contra actelor debitorulu*ř* in dauna creditorilor săi⁴⁾, dispunând, că creditorii «pot aseminea în numele lor personal, să atace actele violente, făcute de debitorul în prejudețiul drepturilor lor.» Se dă dreptul creditorilor de a revoca bunuriile instrăinăte într'un mod vicinan de debitor din gagiul comun, ca cum n'ar fi eșit nică odată⁵⁾, cari fiind în mâinile celor de al treila ar face ilusoră urmărirea creanțelor creditorilor. Debitorul are administrația liberă a patrimoniului său și cum am ăs, poate dispune liber de el, dacă lucrăză cu bună credință conform art. 970 c. c. Indată ce debitorul instrăinăză cu violenie bunurile sale, devenind insolabil, el micșorăză gagiul comun al creditorilor și se face respundător conform art. 998 c. c. Art. 975 c. c. nu este deci alt ceva, de către o aplicare logică a gagiulu*ř* comun acordat creditorilor prin art. 1718 și 1719 c. c.⁶⁾ pentru casul cand debi-

1). Crome, l. c. f. 299. Eraclide l. c. t. II . 456 Aubry-Rau, IV 312. 121.

2). Mourlon, l. c. 1166.

3). Crome l. c. f. 302. Laurent, Principes le droit civil nr. 395.

4). Crome, l. c. f. 304, nota 20.

5). Eraclide l. c. t. II. f. 464.

6). D. Alexandrescu, Esplicațiune teoretică și practică a dreptului civil român, t. y. f. 220.

torul prin acte frauduloase a căutat să sustragă valo-
rile, ce formeză acest gagiū comun¹⁾ și pe care ei
au dreptul de a-l menține în interesul lor propriu.
Creditorii nu vor avea acest drept de revocare, dacă
averea debitorului e suficientă spre a plăti datoriele
lor. Dară și cel de al treilea, care cunoscând insolva-
bilitatea debitorului a contractat cu dinsul și a în-
străinat cu ajutorul lui un bun din gagiul comun,
va prejudicia drepturile creditorilor. El e asemenea
de rea credință, căci s'a beneficiat în detrimentul cre-
ditorilor săi, și va fi silit să inapoiată bunul primit,
art. 998 c. c. Asta se întâmplă la achisitorii cu titlu
oneros. Faptul omului, prin care se vatămă în mod
ilicit dreptul altuia cu știință și intenție (art. 998
și 999 c. c.) se numește delict civil²⁾. Acțiunea revo-
cătoare a creditorilor se bazează deci pe obligația crea-
tă de debitor prin delictul său civil³⁾ și complica-
citatea terțului achisitor.

Cel de al treilea primesce lucru de la debitorul
insolvabil în mod gratuit și cu bună credință. El se
îmbogățește în detrimentul creditorilor și este deci
natural, ca să fie obligat de a inapoiată darul celor
prejudicați. *Iure naturae aequum est neminem cum
alterius detrimento et injuria locupletiori, l. 4. 4. D.
42. 6. de c. ind.* Fundamentul acțiunei Pauliane va
fi deci la achiziționări gratuite principiul, că nimerul
nu-i este permis de a se îmbogați cu paguba altuia,
și la cele oneroase principiul dedus din firea delictu-
lui privat, că cel ce cauzează un prejudiciu altuia, este
obligat să-l repara (art. 998 c. c.).

Repararea prejudiciului se face în primul rând prin
restabilirea stării de mai nainte și numai în rândul

1). Cas I. 90. April^{4|ss}

2). Eraclide T. c. III. f. 31; Frey, l. c. III. 163.

3). D. Alexandrescu l. c. f. v. f. 221.

al doilea prin daune-interese¹⁾. Creditorii usând de acțiunea art. 975 c. c. nu fac alt ceva, de cât cerând restabilirea stării de mai nainte, care a fost alterată prin înstrenarea fraudulosă a debitorului. Codul nu o numește. Originea ei este însă română. Pretorul roman, după cum s'a văzut în partea întâia, a creat o acțiune în favoarea creditorilor, pentru a revoca actele debitorului făcute în frauda drepturilor lor. Doctrina și practica romană i-a dat numele de acțiunea Pauliană. Ea trecu în dreptul cotumier vechiu francez cum și în legislațiunile moderne²⁾. În întreg ea a fost conservată în codul Napoleon și în dreptul român, și modificată în dreptul prusian și austriac. Dreptul francez și român punând principiul ei numai în termeni generali în art. 975 (1167) și în câteva articole împrăștiate a adoptat în întreg instituția astă pretoriană³⁾. Ea trebuie deci amplificată și întregită prin regulele dreptului roman, ținând samă de deosebirile existente între legislația vechiă și cea modernă⁴⁾. Înțelegerea acțiunei Pauliane e deci posibilă numai după un studiu detailat al istoriei romane⁵⁾.

Dreptul român destinge între insolvabilitatea debitorului particular și cea a comerciantului, adică între deconfitură și faliment, cari se exclud una pe alta⁶⁾. În cazul d'intâi debitorul insolabil nenorocit și de bună credință (art. 4125 c. c.) are dreptul de a ceda naintea justiției toate bunurile sale creditorilor, cari fără a deveni proprietari sunt autorizați de a le vinde⁷⁾ și a percepe venitul lor până la vin-

1). Crome, l. c. f. 88. nota 4.

2). Zürcher, l. c. f. 46.

3). Ravarin, l. c. f. 2.

4). Zürcher, l. c. Zacharia, l. c. t. II. § 313.

5). Ravarin, l. c.

6). Crome, l. c. f. 137. nota 28.

7). Art. 632 proc. civ.

dare¹⁾. Debitorul se eliberă de datorie sale numai până la concurența bunurilor cedate și e obligat dobandind alte bunuri, să achite restul datoriei²⁾. Cessio bonorum este introdusă însă numai spre a scăpa de constrângerea corporală, care de și legal admisă n'a fost aplicată până astăzi, deci esistența ei este problematică.

In stare de faliment se poate afla numai un comersant insolabil și numai pentru datorii cu o cauză comercială, art. 695 c. com. Comerçul reprezintă circularea capitalului național sub diferite forme și creditul, sufletul lui, produce adesea raporturi atât de variate, în cît o încetare de plăti loyesce nu odată interesele nu numai a comersanților din piața locală ci și acelora din piețele principale ale țării și ale străinătașii. Relațiunile comerciale ale acestor piețe sunt așa de strâns legate, în cît o serie de falimente dintr-o localitate provoacă prin represiune o altă serie în alte localități³⁾ și falimentul unor firme mari cădere comersanților mici, cari erau legați prin afaceri de ele⁴⁾. Insolvabilitatea comersantului va fi rezultatul întinderei peste măsură a operațiunilor sale și al unor îndrăsnește combinațuni permise altfel în comerç, cari n'au reușit⁵⁾. Uniți comersanții însă prepară luni întregi falimentele, îmbogățindu-se repede și fără muncă prin tot felul de artificii ilicite cu capitalul, ce-l stiu cu o dibacie rară să-l dosescă în paguba creditorilor săi⁶⁾ și în detrimentul comersului de care depinde prosperitatea patriei.

1). Art. 1126 c. c. Eraclide I. c. II. f. 487—88. Frey, 1. c. f. 458, 461. Zacharia, 1. c. III. 460.

2). Eraclide I. c. f. 489. art. 1127 c. c.

3). Gr. Maniu, Falimente și bancrute f. 3.

4). Maxim, Cauzele înmulțirei falimentelor, f. 51.

5). Maxim, 1. c. f. 75.

6). Maxim, 1. c. f. 68. 45.

Este deci evident, că aici sunt în joc interese mari de ordine publică, cari trebuie privighiate de autoritatea publică¹⁾. Dreptul român a declarat pe tribunalul comercial de păzitorul moralității comerciale²⁾ și a pus pe comerciantul insolvabil sub rigórea unei legi speciale, aceleia de falimente. Falimentul se declară nu numai după declarațiunea comersantului insolvabil sau a creditorilor săi art. 1697 c. com. ci și din oficiu de către tribunal în casul prevăzut de art. 701 c. com., spre a asigura un activ, o parte din ga-giul comun al creditorilor, pre care comersantul insolvabil ar putea distrage și spre a înlătura catastrofe în părțile mari comerciale³⁾. Adesea un comersant insolvabil se menține cu un capital sdruncinat în capul afacerilor sale numai prin indulcența creditorilor săi, ce numai îmăresce pasivul și înlesnăște sevărșirea fraudelor. Sistemul declarării ex officio s'a admis numai în dreptul român și cel italian, pe când în Austria, Germania, Anglia și Spania nu este cunoscut.

Declararea falimentului ridică falitului administrațiunea patrimoniului său, art. 743 c. com., în urma căreia niciodată o acțiune și niciodată un act de executare asupra averei sale nu poate fi intentat în contra lui. Deci principiul lui Casaregis „decocto est ipso jure interdicto administratio bonorum,” adică încetarea de drept a administrației personale a falitului din momentul declarării de faliment e admisă în dreptul român. Falimentele se bazează pe insolvența și interesele mari ale comerциului cer o procedură întinsă, care nu se poate altfel executa, de când punând averea debitorului extra commercium⁴⁾, lăudă administrația debitorului.

1). Ercole Vidari, Corso di diritto comeroiali, t. VIII, f. 329

2). Maxim, I. c. f. 116.

3). Maxim I. c. f. 116.

4). Zürcher, I. c. f. 61.

Numele falitului este inseris într'un tablou afișat în sala tribunalului și în sala burselor de comerț. Prin legi speciale falitul pierde drepturile sale politice și cele inerente calității sale de comerciant. Tote actele și operațiunile lui sunt nule de drept, art. 720 c. com. Administrațiunea patrimoniului falitului se încredințează sindicului, care sub privigherea tribunalului și sub direcțiunea judecătorului comisar conservă și lichidează bunurile lui și face repartițiunea între creditori, art. 726 și 803 c. com. El se constituie pe baza inventarului făcut și ca depositar judiciar al mărfurilor și celorlalte obiecte ale falitului, art. 752 c. com.

Aceiunea Pauliană are deci o însemnatate deosebită la falimente și e natural, căci falimentul aduce deja o bănuială de fraudă prin singurul fapt al incetării plăților¹⁾. Dispozițiunile legilor falimentului sunt forte rigurose în tote statele, dară natura comerțului o cere. „Frica falimentului, dice Thaller,“ este începutul înțelepciunii comerciale.» Trebuie să se constate însă, că în România falimentele au luat proporționi mari²⁾. În tabloul anexat la opul citat al lui Maxim aflăm că în perioada de la 1872—1892 au fost faliți 509 Români, 1040 Ovrei și 224 alte naționalități, deci în total 1773 de faliți. Majoritatea lor sunt deci Ovrei, cari mai ales în Moldova au monopolisat comerțul. G. Liciu în discursul său de redeschidere a sesiunei Curței din Iași în 1883-84³⁾ se exprimă astfel despre comersanții străini: «mai cu samă la noi în țară s'a semnalat un mare număr de comercianți străini, cari nu iutreprind acăstă meserie și n'o exercită de cât în scop de a profita prin fraudă din a-

1). Schönemann, 1. c. f. 66.

2). Maxim, 1. c. f. 49,

3). Dreptul Nr. 65, ex 15^{|9} 1883.

vereia creditorilor.» Dacă mai luăm notită de urmările penale din anul trecut în contra samsarilor de falimente și articolele mai multor jurnale comerciale străine, ca acel «*bürgerliches Handelsblatt*» din Berlin, ne putem ușor convinge de cauzele progresării falimentelor în țară.

Acțiunea Pauliană servește intereselor comerciului și ale creditorilor¹⁾. Ea pedepsesc pe debitorul pe lângă acțiunea penală sau fară ea și întregesc gagiul comun al creditorilor și la falimente comerciale. Băsându-se pe un principiu general de drept, ea are și un coprins moral. Ea este însă numai o acțiune subsidiară, căci se poate intenționa numai în casul când patrimoniul debitorului nu este suficient pentru achitarea creditorilor.

Acțiunea Pauliană a fost personală în dreptul român; se nasce întrebarea, este ea și în dreptul român?. Chestiunea este controversată.

Scola cea vechiă băsându-se pe greșita interpretare a l. 6 din institutele lui Iustinian, susține, că acțiunea Pauliană este reală²⁾. Pe baza acestei școli, creditorii ar avea un drept real asupra lucrului înstăriat pe care l-ar putea urmări în orice măni să ar afila, deci și la subachisitorii în orice cas. Acțiunea Pauliană este însă o acțiune în despăgubire sau în daune interese, băsată pe dol și inavuțirea nedreptă³⁾ care urmăresce anularea actului fraudulos, ca bunurile eșite din patrimoniul debitorului să pot fi urmărite⁴⁾. Tribunalul competente deci pentru acțiunea Pauliană ar fi după art. 58 și 59 pr. civ. acela al imobilului și nu acela al domiciliului sau al reședinței parituluui.

1). Zürcher I. c. f. 63.

2). Dalloz Nr. 85. Decisia curței din Amiens din 16th 1839.

3). D. Alexandrescu, I. c. f. 252, 255.

4). D. Alexandrescu, I. c. f. 253.

Teoria a doua susține, că acțiunea Pauliană este mixtă, adică tot deodată și reală și personală. Principalul adherent al ei, Proudhon dice¹⁾, că ea este personală în principiu, dară la sfârșitul său este în rem scripta, „fiind că urmăresce lucrul și tinde direct al relua din mâinile unuia al treilea posesor, care personal pote nu dătoresce nimic creditorului, care acționeză.“ După teoria aceasta, acțiunea personală băsătă pe delictul debitorului are efectul unei acțiuni reale și e o revindicare a lucrului îndată ce ea este îndrepătată în contra terțilui posesor. Si aci ca la sistemul prim se face o schimbare între obiectul acțiunei și drepturile reale.

După sistemul al treilea, acțiunea Pauliană este personală. Această teorie este adoptată de majoritatea juristilor, de codul civil român în art. 975 c. c., „creditorii pot în numele lor personal“—și de dreptul vechiului francez²⁾. Acțiunea Pauliană se băsăză pe două principii și anume: 1). pe obligațiunea creată prin dolul debitorului și complicitatea celui de al treilea sau pe îmbogățirea nedreptă³⁾ și 2), pe scopul ei, de a despăgubi pe creditorii pentru prejudecății suferite prin aceste fraude. Ea nu e deci o acțiune de revindicare⁴⁾, ce ar tinde de a declara pe creditorii fraudați de proprietari ai bunurilor instrăinatelor, ci o acțiune proprie, personală a creditorilor, care nu urmăresce pe fiecare cel de al treilea, ci numai pe acela, care este obligat la restituirea în anumite condiții⁵⁾. Ea rămâne personală și în ca-

1). Proudhon, de l'usufruit, t. v. nr. 2351.

2). Domat, lois civiles f. 223.

3). D. Alexandresco, droit ancien et moderne de la Roumanie, f. 449.

4). D. Alexandrescu, droit anc. f. 449, explicaț teor. t. V. f. 253.

5). Manchiewicz, l. c. f. 56.

sul, când ar urmări revocarea vinderei sau donațiunii a unui imobil, căci frauda, pe care ea se băsădește este esențial personală¹⁾. Acțiunea Pauliană este deci o acțiune personală, prin care creditorii atacă pe cale principală sau pe cea de excepțiune, actele făcute de către debitor cu rea credință în beneficiul terțierilor complici sau îmbogătiți, ca să fie revocate.

Codul civil român trătează despre acțiunea Pauliană în cartea III. intitulată: „despre diferitele moduri, prin cari se dobândește proprietatea“ și sub secțiunea II. despre convențiuni și nu sub capitolul asupra delictelor și quasidelictelor. Codul civil român ca și cel frances e împărțit în 3 cărți și în titlul preliminar din 5 articole asupra efectelor și aplicarea legilor în genere. Cartea I. trătează despre persoane și cea a doua despre bunuri și despre osebitele modificări ale proprietății. În cartea a III însă găsim dreptul de nesesiune, donațiunile, obligațiunile, gagiu și ipotecele, prescripțiunea și posesiunea, adeca totul, ce n'a fost tratat în cărțile precedente. O asemenea devisare a materialului civil aflăm și în codul civil austriac, promulgat în 1811, adeca cu 7 ani mai târziu, și în codul civil prusian, însă mai simplificată, fără cartea III²⁾. Împărțirea asta trichomică a codului civil era deci generală la începutul secolului nostru, în care predomină scola cea vechiă, care cerea pentru sistemul codului civil împărțirea trichomică a instituțiunilor romane³⁾: Omne jus, quo

1). Alexandrescu, I. c. t. V. f. 242. Gr. Peucescu, Obligaț. I. 431.

2). Simon, Bericht über die scientifische Redaction der Materialien der preuss. Gesetzgebung, în Mathe's Allgem. jurist. Monatschrift, XI. f. 206.

3). Schiffner, Lehrbuch des französischen allgemeinen Civilrechtes mit Berücksichtigung des badischen u. romanischen Rechts § 8 f. 77; § 4 f. 16. 18 și 19. Unger, sistem des österr. Privatrechtes, t. 1 f. 227. Löher, das sistem des preussischen Landrechtes, § 4 f. 12—16.

utimur, vel ad personas pertinent vel ad res vel ad actiones § 12. Inst. de jure natur. gentium et civ. 1. 2. Fiind că cartea din urmă a instituțiunilor trătează numai despre actiones, ce nu s'a putut adopta într-un cod civil, aparținând procedurei¹⁾, s'a pus în locul lor în cartea III. „modurile, prin cari se dobândește proprietatea“, adecă diferitele achizițiuni ale bunurilor Socre²⁾, Barazetti³⁾, Seidensticher⁴⁾ și Stabel⁵⁾, băsându-se pe proiectele și discusiunile comisiei de redactare, dic, că ideea principală a legislatorului francez a fost, că proprietatea este baza dreptului privat și codul civil trebuie să o trăteze de aceea în raport cu persoanele și bunurile și în urmă în raport cu modul, prin care s'ar dobândi ea, având în vedere persoanele și bunurile în stare de acțiune și schimbare; deci împărțirea trienală a coduluț civil în dreptul persoanelor, bunurilor și achizițiunilor. Redactorii coduluț civil francez au luat materialul juridic afară de dreptul coutumier, ordonanțele regale și Domat I, exclusiv din scrisoarele lui Pothier⁶⁾ Pandectae Iustinianae in novum ordinem digestae Aur. 1748, comentarul la coutume d'Orleans și traité des obligations,—care a scris operele sale în așa numita ordine legală adoptată încă din secolul al 16-lea împărțind materialul după titlurile instituțiunilor sau pandectelor Iustinianae⁷⁾.

Cartea I. a instituțiunilor justiniiane trătează despre

1). Unger l. c.

2). Socré, esprit du Code Napoleon p. I. f. 66. 135.

3). Barazetti, Einführung în das franz Civilrecht, f. 28.

4). Seidensticher, Einleitung in den Code Napoleon c. 3.

5). Stabel, Vortraege über das frnz. u. badische Civilrecht, f. 2.

6). Barazetti, l. c. f. 17 și 40; Zacharia t. I § 15 nota.

7). Vering, l. c. f. 92—93.

jus quod pertinet ad personas, ce ițnsă controversat¹⁾.

Doctrina cea vecchiă îl impărtă în dreptul personal absolut sau drepturile din status, ce ar resulta din calitățile și starea persoñei, și în cele relative, adeca drepturile ce le are o persoñă fiind membru al unei familiilor²⁾. Această deosebire este adoptată și în cartea I a codului nostru civil. Dreptul personal al lui e deci dreptul, ce ar resulta din calitățile și referințele familiare ale unei persoñe, fiind aci în realitate două institute diferite. Din calitatea ca cetăten sau naturalizat (titl. I.) străin, absintă (titl. IV) nu isvorescă nici un drept privat, ci starea asta modifică numai capacitatea persoñei, oferindu-i posibilitatea de a avea sau a dobândi un drept³⁾. Persóna este, cum se exprimă Unger⁴⁾ numai presupunerea dreptului, elementul, care stăbate întregul drept privat și e cuprins în fie-care: ea este nimica alta, de căt posibilitatea de a avea drepturi⁵⁾. Este imposibil de a avea un drept asupra corpului său, dominus membrorum suorum nemo videtur, l. 13 D. ad leg. Aquil. 9. 2. Nu se poate deci prețui o lesiune corporală, nici după dreptul roman și nici cel roman, liberum corpus nullam recipit aestimationem, l. 7 D. de his qui effud. 9. 3. E o reclamațiune etică și umană a timpului modern, ca fie-care om să fie privit ca persoñă, ca capabilă de a avea drepturi, dar asta nu prezintă un drept privat al ei, care l-ar pune pe un picior egal cu drepturile bunurilor⁶⁾. Nu

1). Unger, l. c. t. I f. 223. Savigny, l. c. t. I § 59 f. 397.
Puchta, in Rheinisches Museum nr. IV.

2). Unger, l. c. f. 223, 504. Savigny, l. c. f. 398.

3). Unger, l. c. f. 223—24.

4). Unger, l. c. f. 505.

5). Unger, l. c. Savigny l. c. I. 334. Böching, Pandekten I.

§ 89.

6). Unger, l. c. f. 507. 508. Savigny l. c.

este deci un drept privat, de a fi persónă¹⁾). Împrejurarea, că cineva este un strein, modifică capacitatea sa juridică (art. 11 c. c.), dară ce drepturi să fie óre acelea, ce ar resulta din calitatea cuiva personală ca strein. Calitatea cuiva ca cetăten român este numai condițiunea, de a putea căștiga drepturi și nu un drept concret, ci o calitate publică, care esercită óre-care influență în dreptul privat; ea este numai o stare, care are însemnatatea sa juridică²⁾). Asemenea nu e nicăi un drept privat al unui absințe, care s'a absentat un timp óre-care de la locul domiciliului său sau al reședinței sale. Pentru ocrotirea acestor drepturi absolute personale servesc numai acțiunile pre-judiciale, fiind aci numai vorba despre recunoșterea și constatarea unei stări determinate ale unei persoane, din cari resultă consecințele respective³⁾.

Partea a doua a cărței prime cuprinde jus personarum sau dreptul familiar sau după cum numia scola vechiă drăptul personal relativ, care aparține mai mult domeniului moralei și naturei⁴⁾. Coprinsul acestui drept este strein domeniului dreptului și oferă un interes juridic numai atunci, când încalcă în drepturile private și devine condițiunea unor drepturi adevărat private⁵⁾. Indatorirea soților la credință reciprocă, art. 194 c. c., a copiilor spre a onora și respecta părinții săi, art. 325 c. c. etc. aparțin eticei și nu sunt drepturi private, căci în cas de denegare nu se poate introduce acțiunea înaintea tribu-

1). Unger, l. c. f. 506.

2). Unger, l. c. f. 508, nota 13.

3). Unger, l. c. f. 509, Savigny l. c. t. v. f. 19. Zimmern, Geschich.e des röm. Privatrechts, t. III. § 69. Keller, der römische Civilproceps, § 38.

4). Unger, l. c. f. 216. Savigny l. c. I. f. 348, 349.

5). Unger, l. c. f. 510.

nalelor civile¹). Dreptul se mărginesc aci numai, de a asigura sau a constata existența referințelor familiare, acordând acțiunile prejudiciale²). Odată ele constatate, rezultă de sine și consecințele juridice ale lor; aşa poate fi acționat soțul sau tatăl spre a da alimente. Nu este un drept privat, de a fi tată, fiu sau soț, ci acestea sunt stări, care modifică întru mult dreptul bunurilor³).

Partea întâia a cărței III. cuprinde succesiunile, între care sunt intercalate donațiunile, locul cărora ar fi în partea generală a sistemului privat⁴), iar obligațiunile ocupă partea a două. Înșirarea succesiunilor cu donațiunile după drepturile reale și înaintea obligațiunilor sub titlul de diferențele moduri de a dobândi proprietatea nu este alta ceva, decât imitarea sistemului instituțiunilor romane⁵), declarându-le ca modul de a dobândi proprietatea bunurilor, art. 644 c. c., confundând astfel la succesiuni juriștice cu cele absolute⁶). Dreptul de succesiune este primirea și reprezentarea personalității bonitare ale unuia decedat⁷) și ca atare drept se deosebesc de dreptul bonitar contemporan prin aceea, că la dreptul de succesiune averea este constantă și substanțială, iar personale sunt accidentale și se schimbă, pe când la bunurile între viață persona este substanțială, în jurul

1). Unger, l. c. f. 255. n. 40.

2). Unger, l. c. f. 217. 511.

3). Unger, l. c.

4). Savigny l. c. IV. § 142. Puchta, sistem des gem. Civil-rechtes § 35, Vangerow l. c. I § 121, Sintenis l. c. I. § 23 Arndts, l. c. f. 107.

5). Unger, l. c. f. 222.

6). Unger, l. c.

7). Unger l. c. f. 535. 538. Huschke, Rheinisches Museum VI f. 271, ill. 304. Puchta, Pandekten, § 446.

căreia se concentrează drepturile bonitare ¹⁾. Savigny se exprimă aci astfel, că „în intocmirea dreptului de succesiune se află perfecționarea organismului de drept, care se extinde prin acesta peste limitele vieții a individului: dreptul de succesiune formează sfârșitul dreptului privat.”

In partea a doua a ultimei cărți aflăm obligațiunile, gagiul, care trebuea să fi pus la sfârșitul drepturilor reale ²⁾, expropriațiunea silită, prescripțiunea, ocupățiunea și posesiunea, așcătote ce n'aș putea fi așteptate în cărțile precedente. Plasarea obligațiunilor pe lângă dreptul de succesiune și celealte instituții de drept sub diferite moduri de a dobândi proprietatea are drept rezultat confusiunea regretabilă între causele translative de drepturi reali și personali ³⁾. Obligațiunile ar fi deci niște bunuri corporali, cari pot fi dobândite intocmai ca și cele corporale ⁴⁾. Confusiunea odată făcută atragea după sine și confundarea drepturilor personale cu cele reale, în casul când cele d'ântai devineau absolute. Factum obligatorium poate să aibă în unele cazuri o extindere așa de generală că dreptul personal e îndreptat contra tuturor tertierelor persoane, devenind absolut ⁵⁾. Așa în dreptul roman, persona obligată este aceea care se află în posesiunea unui lucru ⁶⁾, ca la actio pluviae arcendae I. 42. D. b. t. 39. 3., la acțiunile noxale, când un animal sau un sclav a causat pagube, I. 4 § 17. D. și qu. pauper. 9. 4. 1. 7 pr. D. de nox.

1). Unger, I. c. f. 218.

2). Savigny, I. c. I. f. 384—386. Unger, I. c. 533—4. Vangerov, I. c. I. § 363.

3). Filemon Ilie, Curs de drept civil, t. II. f. 1.

4). Filemon Ilie I. c.

5). Unger I. c. f. 548—549.

6). Unger, I. c. f. 549.

etc. 9. 4. sau care primesce lucrul, care este obiectul obligațiuniei, ca la obligațiunea de restituirea unui lucru răpit, l. 14. 53. D. quod met. 4. 2. sau la achting ad exhibendum l. 13. § 15. Făcând deci odată confundarea între drepturile reale și cele personali, ce era mai ușor, de a confunda drepturile absolute cu cele reale. Asta o videm la acțiunea Pauliană în literatura francesă. O mare parte a scriitorilor atribue acțiunei Pauliane caracterul de acțiune mixtă, adecă personal-reală, căci amestecându-se odata drepturile reale cu cele personale în cartea a treia, era natural, de a privi caracterul excepțional absolut al unui drept personal ca personal-real, adecă mixt. Deci și teoria a două asupra caracterului acțiunei Pauliane este neadmisibilă și e o tradiție păstrată din scola vechiă.

Condițiunile necesare pentru a exercita
acțiunea Pauliană.

Intocmai ca la dreptul roman, vom deosebi după scola germană între condițiunile obiective și subiective ale acțiunei Pauliane.

I.

Condițiunile obiective.

Condițiunile obiective ale acțiunei Pauliane sunt:
1). actele luate în sensul cel mai larg, art. 975 c. c.¹⁾ cari au produs o alienație sau micșorare a patrimoniului debitului, 2). eventns damni, prejudețiul causat creditorilor prin aceste acte, art. 975 c. c., cari au produs insolvabilitatea debitului sau au mărit pe cea existentă, în cât el numai poate plăti integral pe creditorii.

Ad. I. Actele trebuie să înstreineze sau să deminueze averea debitului, care conform art. 1718 c. c.

1). Zacharia, l. c. II. 255. 256 Pronewon, l. c. n. 2348.

a devenit gagiul comun al creditorilor săi. Actele debitorului trebuie să prezinte un interes material¹⁾, dovedă, punerea dreptului obligațiunilor în carteia III-a c. c. care tratează despre «modurile dobândirei proprietăței²⁾.» Actul debitorului, prin care el s-ar obliga de a merge la primblare sau de a nu cânta pe piano, spre a nu jigni pe vecinul său la lucru, n'ar putea înștiene nimic din averea sa³⁾, Greșite dar ideile lui Ihering⁴⁾ și scările lui, care susține, că obligațiunile pot să existe și fără un interes material. Afirmarea, că în dreptul roman s'ar fi aflat atari obligațiuni fără interes material nu s'a putut constata în isvóre⁵⁾.

Patrimoniul debitorului cuprinde toate bunurile corporale și incorporele, adecă drepturile⁶⁾, care pot fi despărțite de proprietarul lor și atașate persoanei a treia⁷⁾, adecă care se pot evalua în bani, în judicüs universalibus res succedit in locum pretii et pretium in locum rei. Drepturile exclusiv personale, adecă cele legate de persoana debitorului, nu pot face parte din patrimoniul său, căci dispozițiunea art. 974 c. c., care completează sistemul execuției silite în avereala debitorului⁸⁾, permite creditorilor, ca a unor împuñări ai debitorilor lor⁹⁾, numai exercitarea drepturilor și acțiunilor lui, care nu sunt exclusiv personale.« Art. 974 se mărginesc deci la acele lucruri

1). Crome, l. c. f. 11. Eraclide, explicațiune teoretică și practică a codului civil, t. II. f. 459.

2). Crome, l. c. f. 12. Filemon Ilie, l. c. f. 1.

3). Crome, l. c. f. 12.

4). Ihering, in Jahrbuch für Dogmatik.

5). Crome, l. c. f. 13. nota 7.

6). Naeu, l. c. t. II. f. 198. Ungar l. c. f. 357—58.

7). Barazetti, l. c. 216.

8. 9). Crome l. c. f. 301.

ale debitorului, cari sunt supuse execuției silite¹⁾. Deci nu vor face parte din patrimoniul debitorului și prin urmare din gagiul comun al creditorilor:

1. Drepturile familiare și cele de starea civilă a debitoruluī²⁾, ca puterea paternă și cea maritală, dreptul de a cere divorțul și dacă ar fi și în detrimentul creditorilor săi, de a intenția o acțiune în nulitate a căsătoriei,— nu însă la nulitatea absolută, care poate fi intențată de ori-ce parte interesată; dreptul de a consimți la căsătoria fiicei sale, de a emancipa pe fiul său, ce ar avea în consecință pierderea usufructului legal asupra bunurilor fiuluī emancipat³⁾, căci el a procedat în virtutea dreptului puterii sale paterni, va face însă parte de avereia lui și se va putea atâca prin acțiunea Pauliană, dacă renunțarea tatăluī la usufructul legal asupra bunurilor fiuluī său nu e o consecință a emancipării⁴⁾; îndatorirea legală la prestatarea alimentelor, art. 185 și 186 c. c.⁵⁾.

2. Drepturile de un interes material, dar cari sunt predominante de interesul moral⁶⁾, și ca atari lipite de persoana debitoruluī, servind intereselor individuale ale lui⁷⁾, revocația unei donații pentru cauza de ingratitudine⁸⁾, art. 831 c. c., care poate fi apreciată numai de dinsul; dreptul de us și de habitație⁹⁾,

1). Crome, l. c.

2). Crome, l. c. nota 12.

3). Eraclide, l. c. t. I. f. 253, t. II. f. 459. Alexandrescu, l. c. f. 249. Aubry et Rau, cours de droit civil fr. t. II. f. 344. n. 14. Demolombe, cours de code civil b. n. 594.

4). Nacu, l. c. f. 198.

5). Eraclide, l. c. t. II. f. 458.

6). Unger, l. c. I. 570. 9.

7). Unger l. c.

8). Eraclide t. II. f. 457. Mourlon, l. c. 1185. Nacu l. c.

9). Alexandrescu, l. c. v. f. 248. Aubry et Rau l. c. 594.

căci este determinat numai prin trebuințele debitorului și a familiei sale; a cere daune interese pentru injuri, calomni și lovitură, adecă așa nomicile daune morale sau nemateriale, pe care jurisprudența francesă le a admis în sensul cel mai larg¹⁾, de și tribunalul imperial din Berlin a recusat pe nedrept existența daunei morale într'un cas din Baden, unde e introdus codul Napoleon²⁾), deci dacă debitorul nu le-a cerut, creditorii nu le mai pot cere, căci se consideră, că a ertat; dreptul femeii măritate, de a cere separația averei³⁾), căci după art. 4257 c. c. creditorii o pot cere numai cu consumțimēntul ei.

3). Facultățile, ca cea de ași administră averea să de a exercita proprietatea, de a vinde etc.

Deminuarea patrimoniului se face prin alienația unea sau instrăinarea în sensul cel mai larg⁴⁾). Ea cuprinde transferarea unui drept celui de al treilea ca succesor singular cum și abandonarea unui drept, fără a-l transfera la alt cineva⁵⁾). Cea dântaia se numește alienația propriei disă, cea a doua renunțarea⁶⁾. Amândouă însă presupun existența unui drept și vorinței instrăinătorului. Nu există alienație, când pierderea unui drept este causată prin un accident natural⁷⁾, ca foc, fortună, căci ea se face fără voea debitorului. Asemenea când pierderea unui drept s'a o

1). Crome, l. c. f. 14—15. Laurent, principes de droit civil XX. n. 395. Chauveau el Hèlie, theorie du code penale I. f. 228.

2). Crome, l. c. Kohler, Archiv für bürgerliches Recht, S. v. f. 256.

3). Mourlon l. c. 1186.

4). Codul civil întrebuintă pentru instrăinarea cuvântul a dobândi. Filemon I. l. c. t. II. f. 2.

5). Unger, l. c. t. II. f. 173.

6). Unger, l. c.

7). Unger l. c. II. f. 14.

pe at independent de voea debitorului, d. e. în casul unei prescripții, de, și ea putea fi înălțată prin acțiunea lui¹⁾, căci prescripția are loc, îndată ce totă condițiunile ei există²⁾. Va fi însă o alienație și acțiunea Pauliană va fi admisă, dacă debitorul cu intenție sau după o prealabilă înțelegere cu achizitorul³⁾ n'a impiedicat pierderea dreptului său, de și celalt a dobândit dreptul independent de voința lui. Alienătinea trebuie să fie perfectă și oposabilă creditorilor⁴⁾, căci lipsindu-i una din condițiunile legale, creditori se vor putea usa de acțiunea în nulitate și nu de cea Pauliană.

Alienătinea poate să fie obiectul diferitelor acte ale debitorului⁵⁾. Actele acestea pot fi cu titlul oneros și gratuit, negotia onerosa și negotia gratuită, fie că acela care dobândește, dă un equivalent drept aicea ce a dobândit, ait. 946 și 947⁶⁾ sau că nu este obligat de a da în schimb ver un equivalent⁷⁾, art. 946.

Actul cel mai important gratuit este donaținea. Ea e un contract⁸⁾, prin care donatorul delasă din liberalitate în mod nerevocabil proprietatea unui lucru sau bunurile sale în folosul donatorului, care o primește⁹⁾, art. 801 c. c. Donaținea trebuie să fie :

1). Unger, l. c. II. f. 175.

2). Unger, II. 40 n. 4.

3). l. 3. § 1. 2. 1. 4. 1. 6. § 8. D. quae in fraud. cred. Unger l. c. n. 15.

4). Nacu, l. c. t. I. f. 200.

5). Unger, l. c. II. 173. n. 2-a.

6). Nacu l. c. I. f. 110. Unger II. f. 42.

7). Filemon Ilie, l. c. f. 3.

8). Unger l. c. II. 197. Eraclide l. c. 206. Nacu l. c. II. 86.

9). Unger l. c. II. f. 189—190. Eraclide, l. c. II. 205. Arndts l. c. 107. Savigny l. c. § 143. Böcking, Pandekten § 106. Frey, Lehrbuch des frnt Civilrecht t. III. 280. Zacharia l. c. IV. 174.

1). un act de liberalitate¹⁾, proptér nullam aliam causam quam ut liberalitatém et munificentiam exerceat, l. 4. pr. D. h. t.; 2), să producă deminuarea a verei donatorulu, non videtur ea esse donatio, quia nihil ex bonis meis deminuitur, l. 45. § 8. 43. 46 D. cod.²⁾, și 3), inavuțirea donatorulu³⁾, 4) să fie făcută animo donandi⁴⁾, 5) să fie acceptată de donatarul art. 801 și 814⁵⁾ și 6), un act solemn⁶⁾, care afară de darurile manuale ale lucrurilor mobile⁷⁾, renditele pe viéta constituite în mod gratuit unei a treia persoñe⁸⁾, art. 1643 c. c. și donaþiunile deghizate sub forma unui contract oneros⁹⁾, trebuie să fi făcută prin un act autentic, art. 813, 827 c. c.¹⁰⁾. Deci nu e un act gratuit, dacă debitorul a dăruit, spre a obliga pre primitorul sau pentru a dobândi un drept¹¹⁾, ut alium obliget, căci aci lipsesc liberalitatea; va fi însă un act gratuit, dacă debitorul, fără să fie obligat ci numai din recunoșcintă¹²⁾, bună-voinþă¹³⁾ sau milă¹⁴⁾ face

-
- 1). Unger l. c. 190. Sarigny, l. c. I. 56—58. Meyerfeld, die Lehre von den Schenkungen I, § 3. 4.
 - 2). Unger, l. c. II. 191. Eraclide l. c. II. 206—7.
 - 3). Unger II. 192. Sarigny, l. c. § 149.
 - 4). Unger l. c. 194. Savigny l. c. § 152.
 - 5). Unger l. c. 196. Nacu II. 90. Frey l. c. III. f. 296. Vangerov l. c. I. § 121. nr. III. Eraclide II. f. 237—38, 243. Arndts f. 107. Contra: Savigny l. c. § 145—160. Meyerfeld l. c. I. § 6.
 - 6). Eraclide II. 207.
 - 7). Eraclide II. 245. Nacu II. 90. Frey III. 302.
 - 8). Unger, l. c. 191, m; Savigny l. c. § 155. Frey l. c. 301. Zacharia IV. 203.
 - 9). Eraclide l. c. II. 248. Troplong, des donations nr. 1082. Cas. I. 371—72. Zacharia IV. 204.
 - 10). Nacu II. 91—92. Frey, III. 301. Zacharia IV. 203.
 - 11). Unger II. 190—191.
 - 12). Unger II 221 Crome l. c. 18—19 Arndts, 112.
 - 13). Crome l. c.
 - 14). Unger II 190.

o donațiune unuī al treilea, care n'avea nici-un drept să o ceară nici după lege și nici pe baza unuī contract (donatio remuneratoria¹⁾). Nu e însă o donațiune ci o datio in solutum, dacă cel de al treilea avea o acțiune pentru resplata prestațiunilor său servicielor sale făcute²⁾ debitorului. Donațiunile mutuale, donatio mutua, sunt acte gratuită, art. 838 c. c., căci ele se fac reciprocamente una către alta, presupunând cea a doua validitatea celei precedente, un fel de schimb, velut genus quodam permutationis l. 25 § 11 D. de H. P. Nu's acte gratuite, din cauza lipsei unuī interes: derelictiunea unuī lucru³⁾, usucapiunea, presscriptiunea și stingerea servituitelor prin neus, căci voința donatorului e aci indiferentă și ele nu se operăză prin voința lui, — însă da, în cas de o înțelegere prealabilă între ambele părți. Donațiunea poate fi deghizată și sub forma unuī contract oneros⁴⁾, ce o admite articolul 812 c. c. și jurisprudența francesă⁵⁾; aci va decide esistența donațiunei animus donandi a donatorului și coprinsul actuluī oneros⁶⁾, negotium mixtum cu donațiune. Donațiunea va fi numai aceea ce resultă din diferența lucruluī dăruit și equivalentul dat de către donator. E o donațiune adevărată, dacă s'a stipulat la o vîndare, ca prețul vîndării să nu se achite.

Donațiunea e de caracter universal și nu se referă exclusiv la o clasă determinată de drepturi. Ea poate fi realizată sub diferite forme, ca prin: transferarea gratuită a unuī drept, fie real sau personal, art. 1391

1). Eraclide II 304—05 Unger II 221.

2). Eraclide II. 305.

3). Unger II. 191 n. 10.

4). Eraclide II. 248.

5). Contră Naev II. f. 94.

6). Unger II. 220. Arndts 113. Savigny, 103. 104. l. 5.

§ 5. l. 5. § 2. D. de donat. i. V. (24. 1.).

c. c.¹⁾), ca a dreptului de proprietate, 971 c. c., prin constituirea gratuită a unui usufruct, art. 805 c. c. sau a unei servitute²⁾), prin cesiunea gratuită a unei creanțe³⁾ sau prin delegațiune, când debitorul ca creditor delégă în mod gratuit pe debitorul seu de a presta unuī al treilea, art. 4128. 3. c. c.⁴⁾). Art. 4391 c. c., care cuprinde și drepturile reale⁵⁾ și art. 971 c. c. aū de basă vîndarea ca causa cea mai obiinuită și tipică a translațiunel⁶⁾, aşa că cesiunea e cîrmuită în general de aceleași principii ca și vîndarea). Codul civil nu separă aci partea reală și cea obligatorie a actului concret⁸⁾). Art. 4097 c. c. vorbesce chiar de «posesiunea» creanței.

2). Prin renunțarea la un drept în folosul unuī al treilea, ca abandonarea unei servitute⁹⁾, impiedicarea nașterei unei creanțe, plătind donandi causa datoriele altuia și impiedicând astfel nașterea dreptului de regres¹⁰⁾) sau prin remiterea voluntară gratuită a titlului original de către creditorul debitorului său¹¹⁾), art. 4138 c. c.

3). Prin obligarea la o prestațiune gratuită în folosul unui al treilea (obligando)¹²⁾.

1). Unger II. f. 197. Savigny 155 — 158. Meyerfeld, I. c. I. § 15. Crome f. 242 — 244.

2). Unger I. c. n. 34. Savigny, f. 118.

3). Unger I. c. Eraclide III. 143. Savigny, f. 122.

4). Unger II. 197 nota 35. Crome f. 327 nota 7 și 8.

5). Crome 243 n. 6.

6). Crome, 244.

7). Eraclide III. 143.

8). Crome, 243.

9). Unger II. f. 198. Savigny f. 118.

10). Unger II. f. 198 not. 38.

11). Eraclide II. 498. Unger II. 198. Crome, f. 371. Duranton XVIII. 357. Zacharia II. 324. n. 9. 12.

12). Unger, II. 198.

Sunt acte gratuite, asupra cărora există vîî controverse. Așa:

I). Constituirea dotei

Dota pôte fi constituită de cătră părinți femeei, rudele, sau de un strîin, și anume femeii sau direct în folosul bărbatului,—sau pôte se emană de la femeea însăși. Se vor naște deci diferite raporturi, în care constituirea dotei va apărea sub un alt caracter. Se o privim întâi în privința terțiului constituitoar.

E admis în general, că constituirea dotei față cu înzestrătorul e un act gratuit, căci părinții conform art. 186 c. c. nu sunt obligați de a înzestra pe fiicele sale¹⁾ și ele n'aă nici un drept de a cere dota de la ei. Obligațiunea părinților pentru înzestrarea copiilor aparține domeniului etic, fiind o datorie sfântă a lor, de a asigura viitorul copiilor săi. Părinții deci constituind dota pentru fiica lor, oferă un avantajiu fără a primi ceva în schimb, din contra sunt ținuți de a o garanta, art. 1240 c. c.²⁾ și de a plăti dobânda din dîua constituirei, art. 1241 c. c., dacă dota constă în capitaluri³⁾. Dispozițiunea asta să introducă număr spre a asigura căsătoria, căci fiica nu ia nici o obligațiune către înzestrătorul ei, ci din contra ei devine proprietara zestrei, având dreptul de a dispune de ea cu consumul bărbatului cum ar vra, fără ca el să poată revoca pentru neîndeplinirea condițiunilor luate, art. 829. c. c.

Constituirea dotei de cătră părinți și cu atât mai mult de un al treilea sau chiar de bărbatul însuși⁴⁾

1). Eraclide I. 157.

2). Eraclide t. III. f. 46.

3). Eraclide l. c. f. 48—49.

4). Eraclide l. c. f. 60. Marcadé. elements du droit français, asupra art. 1541.

conține toate caracterele unei donații, amplificate de dreptul familiar, și articolul 932 c. c. o consideră ca o donație—făcută soților sau unuia dintrinși prin contractul de căsătorie.”

2). Constituirea dotei față cu femeea și bărbatul.

Vom deosebi, când zestrea a fost constituită de un al treilea (părinții și străini) și când de femeea însăși. În casul d'ântâi dăm de 3 controverse.

a). Se susține, că constituirea dotei e un act oneros cu privire la femeea și bărbatul, căci 1) dota e dată în viderea sarcinelor căsătoriei, ad susinenda onera matrimonii, cări sunt comune soților, și 2). că în cas de separație bunurilor, femeea e obligată de a întămpina singură toate aceste sarcini, dacă bărbatului nu i-a mai rămas nimic, art. 1266 c. c. Această obligație însă decurge din faptul căsătoriei¹⁾ și nu din contractul ei, care subsistă și la morțea bărbatului cum și la reparația patrimoniului soților, când el s'a săracit de tot.

b). În sistemul al doilea se susține, că constituirea dotei e un act gratuit față cu bărbatul și femeea²⁾, căci amândoi primesc dota, fără a fi obligați de a da un equivalent constituatorului.

c). Sistemul al treilea susține, că constituirea dotei este față cu femeea un act gratuit, căci convențiunea între ea și constituatorul e un act de liberalitate, și față cu bărbatul un act oneros, fiind că convențiunea încheiată între femeea și bărbatul e un act cu titlul oneros. Acest sistem e admis de majoritatea iuristilor și dintre autori români de prof. Dimitrie Alexandrescu în explicația c. c. t. v. f. 228 not. și în droit ancien et. moderne de la Roumanie, f. 91.

Femeea nu se obligă la nimic la primirea zestrei, ce i se constituie, art. 1283 și 1234 c. c.; ea acceptă

1). Eraclide I. c. I. f. 161.

2). Penceșcu, Obligațiunile I. 413.

numai un simplu avantaj. Sarcinele căsatoriei le suportă ea ca soție și mamă și când n'ar fi înzestrată, ar resulta ele din obligațiuni luate prin căsatorie către soțul și copiii săi.

Constituitorul dotei nu o poate revoca și niciodată reduce, dacă ea a fost întrebuințată după celebrarea căsatoriei la alt scop de cât la întreținerea sarcinelor căsatoriei¹⁾. Înzestrarea femeii are deci un caracter adevărat de liberalitate, ce este recunoscut și de art. 932 c. c. Bărbatul însă primind dota, ia asupra săi administrarea ei și întreținerea sarcinelor căsatoriei din veniturile ei, art. 1233 c. c.; este deci un achisitor cu titlu oneros²⁾ și față cu el, constituirea dotei poate fi numai un act oneros.

3). Femeea constituie singură dota.

In acest cas constituirea e față cu femeea un act oneros, căci ea a dat zestrea în viderea sarcinelor căsatoriei³⁾.

Constituirea dotei în privința bărbatului și femeii, când dota emană de la dinsa, se va anula prin acțiunea Pauliană, numai dacă bărbatul respective femeia a fost de rea credință.

Donațiunile între soții făcute prin contractul de căsatorie (936 c. c.) sunt adevărate donațiuni și pot fi revocate, dacă soțul a fost și de bună credință⁴⁾.

Obligațiunile naturale.

Codul român și cel frances nu dă niciodată o definiție a obligațiunilor naturale⁵⁾, amintesce însă de dînsele

1). Eraclide I. c. III. 63.

2). D. Alinărescu, I. c. t. v. f. 228 nota.

3). Alexandrescu I. c. t. v. f. 228. n. Peleşescu, I. c. I. 411 Laurent I. c. XVI. 455.

4). Alexandrescu, I. c. v. 290 n.

5). Crome I. c. f. 19.

În art. 1092 c. c. După doctrina francesă existența lor e lăsată în aprecierea judecătorului¹⁾, ceea ce e neadmisibil²⁾.

In dreptul român găsim următoarele casuri de obligațiuni naturale:

1). Art. 1092. c. c. dispune, că achitarea de bună voie a obligațiunilor naturale nu e supusă repetițiune, ad ecă o repetitio soluti nu e admisă în casul acesta³⁾. Repetițiunea va avea însă loc, când plata unei obligațiuni naturale s'a făcut din erore⁴⁾, cujus per errorem dată repetitio est, l. 53. D. de R. I. art. 992 c. c.

2). Plata dobândilor nestipulate sau mai mari, de căt s'a stipulat, nu se poate repetă nicăi impută asupra capitalului art. 1588 c. c.

3). Plata de bună voie a unuia debit din joc sau prinsore nu se poate repetă, art. 1638 c. c., deci datorie de joc și de prinsore constituie o obligație naturală⁵⁾.

4). Constituirea dotei din partea părinților pentru copii săi, arg. art. 186 c. c.

5). Art. 1653 admite cauționarea unei obligațiuni, ce poate fi anulată în virtutea unei excepții personale ale debitorului, ca în casul de minoritate a unei femei supuse puterii maritale⁶⁾. Art. 1653 c. c. însă nu vorbesce de obligații naturale, ci de acte anulabile din cauza lipsei de capacitate⁷⁾.

1). Crome, l. c. 19 not. 20 Eraclide II 392. Zaharia II, nr.

2. Duranton X. nr. 36.

2). Crome, l. c.

3). Eraclide, II. f. 393. 395.

4). Crome f. 23, Duranton t. 13. nr. 680.

5). Crome, 27 Eraclide II f. 394.

6). Eraclide II. f. 394.

7). Crome f. 17 notă 7, f. 25. Zacharia l. c. II. 284 n. 56

Laurent l. c. XVII nr. 28.

6). Actele solemne lipsite de forma legiuitoră nu produc nică o obligație naturală și nu pot fi confirmate¹⁾, căci ea face parteua esențială a actului solemn.

Și în dreptul roman nuda pacta produceau numai în unele casuri, ca la stipularea dobândilor obligație naturală²⁾.

7). Promisiunea simplă, de a împlini o obligație naturală, n'are nică un efect, căci îi lipsesc causa debendi, art. 966 c. c.³⁾.

8). Obligația naturală poate să serve ca baza pentru contracte noui valabile. Așa debitorul natural poate să ia asupra'șii datoria creditorului său natural prin delegație sau expromisiune⁴⁾ sau că delegă pe debitorul său în locul său⁵⁾, art. 1128 c. c. Novatăjinea va fi deci admisă la obligațiunile naturale⁶⁾, nu însă când sunt in contra legei sau ordinei publice. Obligația naturale nu sunt susceptibile de compensație⁷⁾, căci ce se opera ipso jure între obligațiunile egale, art. 1144, c. c.⁸⁾.

9). Obligația naturală nu există in urma prescripțiunii implinite, conform art. 4091 și 1837 c. c. nică ca obligația naturală, căci ea s'a «stins» cu totul și nu poate fi nică cauționată⁹⁾.

10). Scriitorii francesi mai numără între obligațiu-

1). Comp. art. 1168 c. c. Crome, allgemeiner Theil der modernen französischen Privatrechtswissenschaft, f. 308 n. 4.

2). Crome, l. c. f. 17—18.

3). Crome, l. c. f. 22.

4). Crome, l. c. 23.

5). Crome, l. c. f. 24.

6). Eraclide II. 395. Duranton I. 12. nr. 293.

7). Eraclide II. 395. 502. Crome, l. c. 25.

8). Crome, l. c. Laurent, l. c. XVII, nr. 27. Zacharia II. 400 nr. 3 Unger II. 205 nr. 13.

9). Unger II. 439 n. 10.

nile naturale și unele îndatoriri convenționale recunoscute de societatea și comerțul¹⁾, ca remunerarea serviciilor importante (scăparea de viță), întreținerea rудelor etc., fără ca domeniul dreptului să fie începută către cel al moralei²⁾.

Obligațiunile naturale nu pot fi confirmate, art. 1490 c. c.³⁾. Laurent I. c. XVII nr. 31. și Marcadé, I. c. art. 1338 cred, că confirmarea obligațiunilor naturale este admisibilă.

Ei însă schimbă confirmarea cu recunoșterea, care se învolvă prin plata voluntară a obligațiunii naturale.

Confirmarea și recunoșterea sunt lucruri cu totul diferite⁴⁾.

Obligațiunea naturală are deci numai efectul⁵⁾, că prestațiunea voluntară face față pentru împlinirea ei, fie în formă de plată, ca în casul art 1092. 1588 c. c. 1638 c. c., de către debitor sau prin delegație, fie prin alte prestațiuni ca încheierea unei novățiuni, nu mai poate fi repetată. Această împlinire voluntară încumbă după dreptul frances o recunoștere a obligațiunii naturale, de și confirmarea ei este esclusă⁶⁾. Obligațiunea naturală intră deci în domeniul dreptului numai în casul, când a fost împlinită⁷⁾ adică recunoscută. Se cere aci însă o cauză debendi, căci recunoșterea este nulă, dacă coprinde ceva mai mult sau alt ceva de titlul original al obligațiunii, căci dacă ea a fost achitată în parte, creditorul nu po-

1). Crome I. c. 28. 20. Zacharia § 297.

2). Crome, I. c. f. 19.

3). Crome, I. c. 24. Eraclide II. 530. Zacharia II. 437.

4). Crome, I. c. 24 n. 37. Eraclide II. f. 529.

5). Pothier, Obligat, nr. 195.

6). Vedi Bigo-Préameneu în exposé des motifs nr. 113.

7). Crome, I. c. f. 21.

te cere și restul¹⁾). Aci maxima: *recognitio nihil dat novi*. Basa obligațiunilor naturale din dreptul român este echitatea și dreptul natural²⁾, teoria generală pe vremea redactării codului, prin ce s'aș pierdut limitele în privința moralei, socotindu-se și îndatoririle simple de conștiință și devoțiuțe ca obligațiuni naturale. Un progres a fost însă, că doctrina cea vechiă a recunoscut, că obligațiunile naturale sunt acelea, cărora dreptul positiv le a denegat recunoșterea. Așa Bigot-Préameneu: „on ne regarde comme, obligations purement naturelles que celles qui, par des motifs particuliers, sont considérées comme nulles par la loi civile.“ Dar și asta este neexact, căci denegarea acțiunei se poate face și din alte cause ca turpido cari nu sunt obligațiuni naturale³⁾. Obligațiunea naturală deci nu poate fi o donațiune⁴⁾, cum o cred unii autorî, căci îi lipsesc actul liberalității⁵⁾, cerut de donațiunea, fiind *vinculum equitatis*, unde împlinirea ei este lăsată în voea debitorului⁶⁾. Obligațiunile naturale implinite de debitorul nu se vor putea privi ca acte gratuite ci ca onerose.

Constituirea unei ipotece

Ipoteca constituită mai târziu pentru o creanță neexigibilă, e un act gratuit, iară pentru o creanță exigibilă un act oneros, căci creditorul o putea obține și cu ajutorul justiției⁶⁾.

1). Crome l. c. f. 22.

2). Pothier, l. c. nr. 191. Bigot-Préameneu l. c. Crome, l. c. f. 16.

3). Crome, l. c. 19 n. 21.

4). Crome, l. c. 26. Arndts f. 347 Unger II. 190 n. 5, Meyerfeld l. c. I. § 4 nr. 4.

5). Unger, ib.

6). Schwanert, die Naturalobligationen des röm. R.

7). Alexandrescu, l. c. v. 227.

Un act de alienațiu e și renunțarea (renunciatio¹⁾ , care poate fi făcută în mod gratuit sau cu titlu oneros.²⁾ Renunțarea este abandonarea unui drept fără a transfera la un altul Prin renunțarea se stingă dreptul fără a mai exista în persoana unui succesor, art. 696 c. c. Chestia rămâne însă controversată, dacă ajunge simpla declarație unilaterală sau de e necesară acceptarea renunțării din partea celuia interesat. În cazul prim renunțarea ar fi irevocabilă, iar în cazul din urmă ar putea fi retractată. Este necontestabil, că pentru abandonarea unui drept dobândit nu se cer mai puține împrejurări de cât pentru nașterea lui³⁾), adică acte cu cuprins contrar. Omnia jure contrahuntur, contrario jure pereunt, l. 153. D. pro derel. 4!. 7. Proprietatea unui lucru fără stăpân nu se dobândește numai prin simplă voință, ci se cere încă ocupățunea, deci proprietatea nu se va pierde prin simplă voință a proprietarului, ci posesiunea trebuie să fie părăsită cu acăstă intenție (derelinctiunea⁴⁾). Posesiunea însă se pierde prin simplă voință a posesorului, de a nu o poseda⁵⁾), l. 17 § 1. D. de aqu. poss. 4!. 2. La obligaționă, renunțarea devine perfectă numai, dacă a fost acceptată și din partea debitorului⁶⁾), art. 4138 c. c. Nu poate elibera printr-o liberăție unilaterală pe un debitor, care nu o vra, și debitor tuus non vult a te liberari et

1). Unger II f. 173. Crome, l. c. 370—371.

2). Unger II 186, not. 49 Crome f. 371. Alexandrescu, l. c. II f. 649.

3). Unger II. f. 181.

4). Unger II. f. 182.

5). Unger II. f. 181, not. 31.

6). Eraclide II f. 497 Savigny IV f. 128. 129. Unger II. f. 183. Crome, f. 370. Duranton XII nr. 357. Laurent XVIII n. 337 Zacharia 324. 9.

praesens est non potest invitus a te solvi, l. 91 D. solut. 46. 3.

Se poate renunția la orice drept, ce poate fi obiectul unei transacțiuni¹⁾. Debitorul va putea deci renunța la posesiunea, proprietatea și la toate drepturile sale reale (jura in re aliena)²⁾, ca la servitute³⁾, la un usufruct⁴⁾ art 562 c. c. Renunciarea la un usufruct se poate face în mod oneros și gratuit și în casul din urmă, fiind o donație, trebuie să se observe formele prescrise pentru donație, transcriindu-o în condicile tribunalului imobilului⁵⁾.

Renunciarea la obligație se face prin remiterea datoriei din partea creditorului, care are același efect ca și plata, art. 1031 c. c.⁶⁾. Debitorul va putea remite datoriele sale în mod expres sau tacit, făcând actele concludente⁷⁾, ce sunt enumerate în art. 1138 1142 c. c. fie că înapoieză debitorului său titlul original sau copia legalisată a titlului său că descarcă pe debitorul său principal, eliberând cauțiunile. Remiterea se poate face în mod gratuit, în care cas nu sunt de observat formele pentru donație⁸⁾, sau în mod oneros, fie prin executarea⁹⁾ sau asigurarea unei convenții anterioare, sau că a fost achitat în mod indirect¹⁰⁾.

-
- 1). Eraclide II. 497.
 - 2). Unger II. f. 182.
 - 3). Nacu I. f. 56.
 - 4). Alexandrescu I. c. t. II. 649.
 - 5). Crome, 371. Alexandrescu II. f. 649 art. 722 și 723 proc. civ.
 - 6). Eraclide II. 498. Crome 378.
 - 7). Eraclide II. 497—500. Crome f. 374—78.
 - 8). Crome f. 372. Laurent XVIII. n. 535, Zacharia I. § 35 f. 89 Dec. tribun. imperial t. 8 f. 309.
 - 9). Eraclide II. 497.
 - 10). Crome 373.

Art. 2839 c. c. vorbesce despre renunciarea la o prescripție. Dreptul român a adoptat acă teoria doctrinei celei vechi existente pe timpul redactării codului francês, după care prescripția ar fi schimbarea unor drepturi în óre-care timp, în cursul căruia s'ar fi dobândit proprietatea sau s'ar fi eliberat de o obligație art. 1837 c. c., confundând cauza cu efectul¹⁾, pe când ea e numai un mod de dobândire sau stin-gere de drepturi, art. 1091, 645 c. c. Doctrina cea vechiă subdivisa prescripționea într'o acquisitivă, adecă usucapiunea, și într'o extinctivă sau liberatoră, prescripționea propriu disă²⁾). Usucapiunea are de obiect proprietatea și servitutele³⁾, iar prescripționea propriu disă obligațiunile și acțiunile⁴⁾. Dobândirea sau liberațiunea se operează la prescripțione ipso jure și nu ope exceptionis, după cum își explică doctrina cea vechiă dreptul roman pe vremea alcătuirii coduluț civil⁵⁾. Evident deci, că se poate renunța la ea, nu însă la o prescripționă viitoră⁶⁾, ce ar contraveni ordinei publice, art. 1838 c. c., pe când dreptul prusian o admite. Prescripționă nu e nică un act gratuit și nică un act oneros, după cum am dis sus, și aci va ajunge simplul prejudiciu al creditorilor pentru a putea intența acțiunea Pauliană⁷⁾.

Dreptul român n'a admis renunciarea la o succesiune viitoră, încă nedeschisă⁸⁾, art. 702 c. c., inter-

1). Unger II. 250—51, 253 n. 12. Zacharia II. § 209. Eraclide III. 424—5.

2). Unger II 251—252.

3). Unger II 265—270 Eraclide III. 425.

4). Unger II 273—275.

5). Unger II 443 nota 18.

6). Unger II 44 n. 20.

7). Alexandrescu, l. c. t. v. f. 234 notă.

8). Unger II 185 n. 40. Eraclide II f. 83 Zacharia IV 70 Frey III 211 not. 1.

dicând ori-ce stipulațiuni asupra unei astfel de succesiuni¹⁾, art. 965 c. c. Se poate însă renunța la o succesiune deschisă, art. 695 c. c., căci fie-care erede are dreptul de a o accepta sau de a renunța la ea²⁾, invitus nemo heres, art. 686 c. c. Acest drept îl poate exercita eredele în cursul terminului legal de 40 de zile³⁾, art. 706 și 708 c. c. sau chiar și în cursul prescripției de 30 de ani⁴⁾, art. 700 c. c., când însă poate fi silit de cei interesați⁵⁾. Eredale are dreptul în cursul acestei prescripții⁶⁾, de a retracta renunțarea sa, dacă succesiunea nu este acceptată de alți eredi, respectând însă drepturile dobândite de cei de al treilea în timpul succesiunei vacante⁷⁾, art. 701 c. c. Odată însă succesiunea acceptată de el, el numai poate renunța⁸⁾ la ea. Renunțarea a fost irevocabilă în dreptul roman și în cel vechiș frances⁹⁾.

Renunțarea nimicesce calitatea de erede, cu efect retroactiv, renunciatorul fiind considerat ca cum n-ar fi fost niciodată erede¹⁰⁾, art. 696 c. c. În casul acesta profită aceia, cari prin acceptația lui ar fi fost vătămată coeredeii, și dacă el a fost singur, gradul următor¹¹⁾, art. 697 c. c.

Nu e necesar, ca renunțarea la o succesiune să fie

1). Unger I. c.

2). Frey III. 211 Eraclide II. 82 Naeu II. 55.

3). Filemon Ilie, I. c. 109. 111, Aubry et Rau I. c. t. IV. 294. 296.

4). Eraclide, I. c. f. 83.

5). Frey I. c. III 212—213. Zacharia IV. 85.

6). Ce e a se socoti de la deschiderea succesiunii. Marcadé art. 970 nr. 14 Aubry-Rau I. c. IV 169.

7). Ilie, 219. Eraclide 83 Marcadé art. 970.

8). Eraclide I. c. II. 88.

9). Ilie I. c. 218.

10). Alexandrescu, droit anc. 180.

11). Ilie I. c. f. 215.

acceptată¹⁾, ca celealte renunciări, fiind un drept diferit²⁾, trebuie însă să fie făcută în mod expres sau prin un mandatar³⁾ la grefa tribunalului local, unde s'a deschis succesiunea, pe un registru special pentru acest scop, art. 695 c. c. Renunciarea nu poate fi făcută sub condițiune⁴⁾, cu termin⁵⁾ și pentru o parte din succesiune,—nu e deci susceptibilă de modalități⁶⁾, nemo pro parte heres.

Uniș susțin, că renunciarea la o succesiune constituie numai o neglijență a eredelui, de așă mări patrimoniul său și nu o pierdere a unui drept esistinte. În dreptul roman se făcea deosebirea între eredele necesar (sui heredes) și cel voluntar. Eredele necesar dobândia succesiunea din momentul morții de cuius fără știință și voința sa, ignorans et invitus, în mod irevocabil, fără să aibă dreptul de a renunța, la silit fiind a plăti datorile ultra vires successionis⁷⁾. Eredele voluntar sau extraneus dobândia în momentul deschiderii succesiunei numai dreptul de a primi, și proprietatea tocmai prin adițiunea ei⁸⁾. Deci dacă eredele voluntar renunță la ea, el a neglijat numai de a se imbogăti, dar n'a deminuat nimic⁹⁾. Dreptul roman nu admitea acțiunea Pauliană contra renunciării unui erede voluntar la succesiune¹⁰⁾. În dreptul ro-

1). Ilie, l. c. f. 151, Demolombe, cours de code civil t. II nr. 517.

2). Unger l. c. II 173.

3). Eraclide l. c. 96, Ilie 148. 210. Frey l. c. III 215 Zaccaria IV 4 82.

4). Eraclide II. 94, Ilie, 148.

5). Ilie 148—49. Aubry-Rau, IV f. 282 Nacu II. f. 60.

6). Eraclide II. 85 Frey III. 214.

7). Ilie, l. c. f. 104.

8). Ilie, 104 Alexandrescu l. c. III. 352.

9). Alexandrescu III. 354 Mourlon, 1178.

10). Alexandrescu l. c.

mân însă toti moștenitorii fără deosebire¹⁾ au ipso jure proprietatea bunurilor succesorale a die mortis a lui de cuius chiar fără știrea și voința lor, sub condițiunea resolutore de a renuncia²⁾. Transmisiunea proprietăței se operază aci instantaneu, în cât moștenirea nu rămâne nici un moment vacantă, intrând eredele ipso jure în centrul bunurilor decedatului³⁾. Acceptarea succesiunii nu are alt efect, de căt că suprimă eredelui dreptul, de a renuncia⁴⁾, art. 694 c. c., eredele declară prin ea, că vor să exercite proprietatea lui dată prin lege asupra succesiuniei⁵⁾. Unii din moștenitori, descedenții și ascendenții au a die mortis și posesiunea succesiuniei⁶⁾, art. 653 c. c. (sesina), pe când ceilalți dobândesc posesiunea numai de la justiție⁷⁾. Predarea posesiunii de cătră justiție nu transmite proprietatea cum nu o da tutorele pre-dându-o minorului emancipat⁸⁾. Resultă deci, că în dreptul român, eredele fiind proprietar a die mortis lui de cuius își măresce ipso jure din acest timp patrimoniul său și prin urmare gagiu creditorilor săi⁹⁾. Renunciarea face dar, că bunurile succesorale iasă din acest patrimoniu și gagiu comun constituind asfel o deminuare de avere¹⁰⁾. Ea nu poate fi privată deci ca o simplă negligentă, de ași mari patrimoniul său, după cum a fost în dreptul roman.

Creditorii vor putea intenta acțiunea Pauliană con-

1). Ilie 21, Alexandrescu III. 355.

2). Ilie 105.

3). Unger, VI. 8.

4). Ilie 105, Frey III. 216.

5). Frey III. 214 notă.

6). Ilie 19—20, 21 Mourlon 1178 Alexandrescu I. c.

7). Ilie, I. c. 21.

8). Unger II. 21 not. 24.

9). Ilie 224, Demolombe II nr. 557.

10). Alexandrescu III. 355. Eraclide II. 461.

tra renunciări la o succesiune¹⁾, art. 699 c. c. Justiția va autoriza pe creditori de a primi succesiunea în virtutea legei²⁾, pentru a fi plătiți din ea până la concurența creanțelor lor, art. 699 c. c., fără ca renunciarea eredului să dispară, căci el se consideră ca cum n'ar fi fost nică odată erede³⁾, art. 696 c. c. primind restul din porțiunea lui coeredeu sau gradul următor⁴⁾. E deci inexat, când art. 699 c. c. dice, că creditorii vor accepta „succesiunea pentru debitorul lor, în locul și rîndul său”⁵⁾. Ei nu pot fi urmăriți de creditorii succesiunei⁶⁾, căci nu sunt moștenitori.

Se mai invocă în sprijinul ipotesei, că acțiunea Paulliană ar fi admisibilă în contra neglijenței de ași mări avere și art. 1748 c. c. care dispune, că atât bunurile prezintă cât și cele viitore sunt gagiul comun al creditorilor, prin urmare refusul de a dobândi bunurile viitore ar avea de consecință micșorarea gagiului comun.

Lucrurile viitore, neexistente, res futurae, pot fi obiectul obligațiunilor⁷⁾, art. 965 c. c. și mai ales în comerțiu⁸⁾, sub condițiunea ca ele să existe sau să fie posibile pe timpul prestațiunei⁹⁾, adecă neprohibite

1). Ilie, l. c. Pothier, des succes. ch. III. s. III. 53. Alexandrescu l. c. Eraclide l. c.

2). Alexandrescu, droit anc. 180 A. Gręg. Bonachi, codic. civ. român comentat, t. III. f. 139. Frey III. 219. Duranton VI. 512.

3). Alexandrescu III. 358 Eraclide II. 95 Ilie 226—7. Frey III. 219.

4). Alexandrescu l. c. Eraclide l. c.

5). Alexandrescu III. 358.

6). Alexandrescu III. 359. Bonachi, l. c. 140.

7). Eraclide, l. c. III. 112 Crome 38.

8). Alexandrescu V. 111.

9). Nacu I. 121. Crome 38, allgem. Theil, f. 204. Alexandrescu V. 110—118.

de lege și de fapt¹), impossibilum nulla obligatio est l. 485 D. de R. I. Avem deci o convenție condițională care în cas de neîndeplinirea condițiunelui, n'are ființă²). Asfel de convențiuni sunt: emtio rei speratae³), vîndarea unui lucru viitor, nu emtio spei, unde se vinde numai speranța⁴), și ce e un contract aleator⁵), art. 1399—1401. c. c., vîndarea lucrului străin⁶), căci art. 1599 c. fr. care o opria, n'a fost adoptat de legiuitorul român⁷), donațiunea averei viitore, ce o va avea donatorul la mórtea sa⁸), art. 933 c. c. Bunurile viitore ale debitorului vor forma numai atunci gagiuil comun al creditorilor săi, când vor fi intrate la timpul său în patrimoniul debitorului; până atunci ele sunt un obiect nedeterminat și sustrase de drepturile creditorilor. Asfel debitorul poate refuza o donațiune oferită, fără ca să constituie o diminuare a patrimoniului său, căci el declară numai de a nu primi o policitațiune simplă luă făcută, fără ca să se fi format un contract între amendoi, ce ar oferi un drept propriu *dis*⁹). Debitorul negligă aci numai de ași mări avere sa, fără a înstreina vre un drept inherent al patrimoniului său. Deci neglijențele de a mări avere nu pot constitui o alienațiune a averei debitorului.

Actele de înstreinare ale debitorului trebuie să în-

1). Arndts 314. Savigny ib. 137. Mömsen, Beitraege zum Oblig. r. I. c. I. II.

2). Alexandrescu V. 112. Vering l. e. 562, n. 8.

3). Alexandrescu V. 111—12. Arndts 485.

4). Alexandrescu V. 113.

5). Alexandrescu V. 112. Eraclide III. 112.

6). Arndts ib. Vering 562.

7). Alexandrescu V. 113.

8). Alexandrescu V. 117.

9). Alexandrescu V. 205. Aubry et Rau IV. § 312. f. 126.

trunescă tōte condițiunile esențiale pentru esistența sa, ca consimțimēntul contractanților și o causă adeverată și licită¹), art. 948, 966—968 c. c., adecă rațiunea imediată și directă²), ce determină pe părțile de a contracta³). Acțele debitoruluș, cari n'au fost făcute cu consimțimēntul contractanților⁴) sau unde declarațiunea nu corespunde cu voința adeverată a lor⁵), exprimând numai aparența ei⁶),— sau că sunt lipsite de caușă sau au o caușă falsă, fie că debitorul crede în existența unei cause neexistante, fie că exprimă o altă caușă de cât cea adeverată⁷), sunt acte simulate, negotia simulata, les actes dèguisés. Declarațiunea păților contractante exprimă numai în aparență voința lor, esistând un neacord intenționat între declarațiunea și voința sub ascunderea voinței adeverate⁸). Contractanții au contractat numai în aparență, uniți fiind, de a nu vroii aceea, ce au declarat c'a vroiu⁹). Acțele simulate pot fi de două feluri. Părțile n'au intenționea de a face un act, de și declarațiunea lor reprezentă un atare ca vroiu¹⁰), sau că

1). Alexandrescu v. 24. 227. Nacu I. 112. Eraclide III, 16—17.

2). Art. 948 c. c. confundă aci condițiunile esențiale cu cele pentru validitatea obligațiunilor. Alexandrescu v. 21. Afară de asta e stilisat în spiritul doctrinei vechi, având părții ce se obligă în loc de părților contractante sau reprezentanților lor. Alexandrescu V. 21. 24.

3). Alexandrescu V. 55. 128. Nacu I. 123.

4). Consentire est in uman eandamque sententiam concurrere.

5). Unger II. 118. Barazetti I. c. 124.

6). Unger II. 119. Barazetti I. c. not. 30. Arndts 68—69.

7). Alexandrescu V. 131—2.

8). Unger II. I. c.

9). Barazetti, I. c. 124.

10). Barazetti, I. c. 124.

părțile vroesc un atare, însă un alt ca cel exprimat¹⁾. În casul d'intâiavem un act simulat propriu dis,
ear în casul al doilea un act disimulat. Actele simulate sunt nule, néesistente și nu produc nică un efect juridic²⁾, lipsite fiind de voința contractanților și de cauză, art. 966 c. c. Nuda et imaginaria venditio pro non facta est, l. 35. D. de C. E. Ele se fac, spre a sustrage un lucru creditorilor sau spre a însela pe alții³⁾. Debitorul, de es. vinde sau amanetează un lucru al său pentru un preț imaginar, fără a-l predă, sau eliberază o chitantă pentru o datorie de joc, punând ca cauză împrumutul⁴⁾. Actele desimulate, negotia dessimulata, sunt valabile, dacă actul vroit disimulat întrunesc tōte condițiunile sale și n'are o cauză ilicită, proibită de lege sau nu e contra ordinei și moravurilor publice⁵⁾. Plus valet, quod agitur, quam quod simulate concipitur, l. 5. Cod. p. r. quod ag. 4. 22. Copărtașii execuță separațiunea unui patrimoniu prin vîndare, schimb sau învoélă, în loc să o facă prin împărțelă⁶⁾, fără a viola o lege. Actele simulate pot fi atăcate chiar de părțile contractante⁷⁾ și moștenitorii lor cum și de creditorii anteriori și posteriori⁸⁾ pe baza art. 1718 și 1719 c. c. conform căroră și bunurile debitörului, care au fost obiectul actelor simulate, formează gagiu comunitar al lor⁹⁾, cerând prin acțiunea în simulațiune ca justiție

1). Unger II. 119.

2). Barazetti I. c. Alexandrescu V. 133.

3). Unger II. 119 n. 19.

4). Alexandrescu V. 132.

5). Barazetti 126. Unger II. 121. Windscheid, Pand. I. 75.

6). Barazetti 126. 127.

7). Barazetti, I. c. 124. Alexandrescu V. 275.

8). Alexandrescu V. 271. Barazetti, I. c. Stabel, I. c. 349.

9). Alexandrescu V. 266.

să le declare că neexistente în totul sau în parte), lipsite fiind de cauză și consumțimēntul contractanților sau având o cauză falșă și ilicită. Acăstă acțiune e cārmuită de art. 966 c. c. Creditorii vor dovedi simulațiunea prin mărtorī și presumpțiunī²⁾, părțile contractante însă vor trebui să mai aibă și un început de probă scrisă³⁾, art. 4197 c. c. Acțiunea în simulațiune nu e o variațiune a acțiunie Pauliane, fiind că la actele simulate e indiferent, dacă debitorul a devenit prin dānsele insolvabil⁴⁾ sau dacă le a făcut în frauda lor⁵⁾.

Actele de alienațiune cu titlul oneros trebuie să producă pierderea unuī drept⁶⁾, prin care s'ar micșora averea debitorului și gagiul constituit prin art. 1718 c. c. al creditorilor săi. Din dispozițiunea generală a art. 975 c. c. reesă, că tōte actele onerose de feliul acesta pot fi revocate prin acțiunea Pauliană; ea este dec̄i o acțiune generală⁷⁾. Actele acestea vor fi, cari au de obiect instrăinarea proprietă̄ei a unuī lucru, ca vîndarea, schimbul, împrumutul, — est autem alienatio omnis actus per quem dominium transferatur, l. 205 D. de R. I., cesiunea creațelor sau acțiunilor art. 1392 c. c.⁸⁾, a unei succesiuni deschise, art. 1399—1401 c. c.⁹⁾ și drepturile litighiose, art. 1402 c. c. adecă a unui proces pendinte înaintea justiției¹⁰⁾ și novatiunea, art. 1128 c. c. unde transformă

1). Alexandrescu V. 267.

2). Alexandrescu V. 274—275. Peucescu I. 469.

3). Alexandrescu I. c. Peucesen I. c.

4). Alexandrescu V. 272. Demolombe XXV. 236.

5). Alaxandrescu V. 273.

6). Unger II. 173. Arndts 64.

7). Alexandresen V. 246.

8). Eraclide III. 144. Duranton, 16 nr. 496.

9). Eraclide III. 150.

10). Eraclide III. 153. Troplong nr. 989.

o obligație în altă¹⁾), fie că substitue o creație unei alte fie că înlocuesc pe debitorul cel vechi prin un alt,—plata și datio in solutum, sau posesiunea ca amanetul²⁾, și folosința unui lucru, ca închirierea, usufructul, dar chiar hotăriri judecătoresci, unde debitorul în urma unei înțelegeri frauduloșe cu terțiul a fost condamnat, art. 1264 c. c.

Să analisăm unele acte de înstrăinare.

Obligațiuni la purtător sau nominative. Codul civil român nu amintescă despre ele, ci numai codul comercial, acordând emisiunea lor asociațiunilor comerciale, art. 166 c. com. Am ajuns la chestiile cele mai controversate ale timpului de astă-dăi, care sunt menite de a umple lacuna cea mai mare a dreptului modern de obligații³⁾, și despre care Puchta a dispus, că ele nu sunt obligații ordinare⁴⁾, și Savigny, că sunt un contract cum incertă persona⁵⁾.

Obligațiunile la purtător (au porteur) și nominative erau necunoscute dreptului roman⁶⁾. Ele provin de prima dată în Franță în secolul al 13-lea și în Germania în secolul al 14-lea⁷⁾. Creditorul este aci fiecare posesor al hârtiei (au porteur) sau al cărui nume e trecut pe ea (fie celui d'intâi creditor sau a indosatorului,—hârtia rectă și a la ordre). Obligațiunile acestea presupun numai eliberarea unui înscriș, în care debitorul contracteză o datorie fără a arăta

1). Eraclide II. 489.

2). Alexandrescu V. 109; art. 1127 c. fr. eliminat din c. român. Unger II. 176 n. 16.

3). Unger, das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht, 15.

4). Puchtă, Cursus der Institutionen III. § 267.

5). Savigny, Obligat, II. 89.

6). Vering, I. c. 487.

7). Vering, I. c.

causa, cu orcare al treilea, care o va avea în posesiunea sa și se obligă de a achita la presentarea ei¹⁾. Condițunea este, ca hârtiea să fi încăput în mâinile unui al treilea și să fi fost pusă în circulațiune²⁾, Dreptul posesorului posterior se naște aci imediat, basându-se pe promisiunea debitului, fără ca să aibă loc vre-o cesiune, succesiune singulară sau chiar novățiunea³⁾. Inscrisul devine un obiect de marfă, înădătă ce i s'a adăogat clausula de ordre sau forma unei scrisori⁴⁾. Causa obligațiunei e aci numai inscrisul. «Obligațiunea au porteur,» dice Unger, „apare ca o promisiune publică în scris, ca o promisiune întrupată de o datorie; cine are hârtiea, are și promisiunea în mâna sa.“

Afără de teoria lui Siegel există alte două asupra obligațiunilor au porteur. Cea dințâia e cea a contractului literal, după care obligațiunile au porteur sunt un contract, în care promisiunea cea dată în scris, și fără a i se arăta cauza, este acceptată de un al treilea. Cea a doua e teoria creațiunei a lui Iv. Kuntze⁵⁾, după care actul există deja în expresiunea unilaterală a debitului, adecă e deja format prin eliberarea sau conceperea inscrisului și acceptarea celuilăal doilea. Prin inscris s'a creat numai hârtiea, dară esistența ei e suspendată. Numai voința debitului este decisivă, pe când cea a dobânditorului e numai accesoră și secundară. Ne declarăm în contra acestei teorii, fiind că actul se naște fără știrea și

1). Siegel, das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht, f. 115. 108—109. Savigny II. § 65, Walther, deutsches Privatrecht § 257.

2). Siegel I. c. 111, 134; Unger, Verpfl. 16.

3). Siegel, I. c. 110 n. 1.

4). Siegel, f. 111.

5). Kuntze, Inhaberpapiere f. 356. Siegel 24.

voința posesorului din simplă promisiune scrisă a debitorului¹⁾.

Debitorul poate se promite și în public ceva aceluia ce îl va face o prestație anumită, pentru plata căreia poate fi acționat²⁾. Promisiunea acăstă publică era cunoscută și Romanilor, după cum îl dovedesc o inscripție murală de la Pompeji³⁾, nu era însă recunoscută în dreptul roman⁴⁾. Dreptul român ca și cel frances nu au niciodată o dispoziție în acăstă privință. Promisiunea publică cuprinde o promisiune unilaterală, care obligă numai pe autorul ei de a se ține de cuvânt ci și de a achita pe acela, care a împlinit prestația sa⁵⁾. Ea nu este însă un contract, cum crede majoritatea scriitorilor⁶⁾, ce ar deveni perfect prin prestația celui de al doilea, căci publica fides recere, ca o promisiune dată în public să fie împlinită⁷⁾ și cine cere premiul promis pentru prestația sa, nu vroesce prin asta să stabilească îndatorirea promitentului de al achita⁸⁾, ci trebuie să plătească din cauza publicității promisiunii sale.

In aceste 3 cazuri, singura poliță în unei obligații și determină astfel o excepție la regulă generală, că obligația fără consimțimentul părților contractante, adică fără poliță în debitorului și acceptarea ei de către creditorul nu poate

1). Siegel, l. c. 128.

2). Unger, Versprech f. 15.

3). Eine Vandschrift auf Pompeji, in Allgem. Zeitung, Suppl. din 8/7 1875. f. 2978.

4). Ihering, dogmatische Jahrb. IV. 93. Siegel l. c. 92.

5). Siegel l. c. 92. Unger, l. c. f. 14.

6). Bruns in Holzendorff'sche Encyclopedie, 380. 390. Vering 611—12. Windscheid Pand. II. § 309, Ihering l. c. IV. 98, 101, Schweppen, römisches Privatrecht III. § 504 Arndts 241.

7). Unger, l. c. 14.

8). Siegel l. c. 107.

există, art. 948 c. c., dară odată poliicitățiunea acceptată, ea nu mai poate fi retractată¹⁾. Acceptarea poliicitățiunei e necesară în dreptul român și la contracte bilaterale între absenți, care însă trebuie să ajungă la cunoștința propuitorului, art. 36 c. com. La contracte unilaterale între absenți acceptarea nu se cere, ci e destul, ca propunerea să ajungă la cunoștința părței celei latente, art. 38 c. com. Contractul se nasce aci din simplul fapt al poliicitățiunei. Dispozițiunea asta o găsim și la Hugo Grotius in de jure belli et pacis II. cap. 11 § 15. El și Ludvig din Molina din secolul al 16-lea în, de justitia et jure 1614 t. II. f. 263 descompuneau contractul după procedura dreptului vechiului german în promisiunea și acceptarea, pe când în dreptul roman contractul obligațional se forma prin cererea și promisiunea²⁾, creditorul având rolul principal și inițiativa³⁾. La Germani, contractul constă din făgăduință, geluede⁴⁾, oferind propuitorul mâna sau predând un lucru óre-care⁵⁾, și din acceptarea, luând acceptantul în primire mâna sau obiectul oferit⁶⁾. În dreptul german prevale deci activitatea debitorului, iară în dreptul roman cea a creditorului. Teoria germană asupra contractului a fost adoptată de doctrina naturală, reprezentată prin Hugo Grotius, Rudloff⁷⁾ cum și de codificațiunile nove, ca de dreptul prusian, din 1794 (p. 1. t. 5 § 4), austriac din 1811 (§ 861), după cari contractul este o promisiune acceptată, cum și de romaniștii Puchta,

1). Alexandrescu V. 21. 35. 37. Eraclide III. 10.

2). Sisgel, I. c. f. 1.

3). Kuntze, I. c. 257. Sirgel, 5.

4). Sachsenpiegel III. 40 § 2.

5). Siegel, I. 8.

6). Siegel I. c. 2. 8. Kunze I. c. 353 Landesordnung von Salsburg v. u. 1328, § 25.

7). Rudloff, de acceptatione et ejus jure, 1676.

Arndts etc. Opinia germană despre acceptarea unei promisiuni date pare a fi atât de generală, că comentatorii germani Zacharia¹⁾, Stabel²⁾ ai codului frances, care a adoptat stipulațiunea romană și în art. 1108 (948 c. r.) presupunând voința creditorului, stabilește ca condițiune esențială a unui contract, le consentement de la partea, qui s'oblige, — înțelegaci consimțimēntul părților în sensul unei promisiuni pe o parte și acceptarea ei de către cealaltă parte³⁾.

Isvórele germane, ca Sachsenpiegel⁴⁾, Brüner Schöffenbuch n. 595⁵⁾, Richtsteig Landrecht I.⁶⁾, Baierisches Landrecht din 1756 IV. 4. § 9. dispun, că propuitorul este ținut de a se ține de promisiunea sa și de a o împlini⁷⁾, adică promisiunea era obligătoare pentru propuitorul. Cu toate acestea, dreptul vechiul german permitea propuitorului până la împlinirea unor formalități, de a retracta promisiunea, Dreptul acesta de retractare a trecut apoi în dreptul comercial german, art. 319 din 1849⁸⁾ și să gasesc și în art. 36 al codului comercial român. După amândouă legi, propuitorul are dreptul de retractare la contracte între absenți în casul, când acceptarea a ajuns peste terminul hotărît sau obicinuit.

După dreptul german, promisiunea este fundamental contractuluī⁹⁾, căci ea determină coprinsul și mărima obligațiunei¹⁰⁾, pe când acceptarea ei e o

1). Zacharia, l. c. ll. 340.

2). Stabel, l. c. f. 317.

3). Siegel l. c. 17.

4). Sachsenpiegel ill. 7. 41 sat. sal he stede halden.

5). Promissa, quae homo voluntarie facit adimplere debet.

6). 19 § 13. 41. § 1. și 7.

7). Unger, Verspr. f. 3.

8). Siegel, l. c. f. 40.

9). Iacobi, dogmatische Jahrbücher IV. 283. 284.

10). Unger, Verspr. 6.

condiție numai accesoră și de o însemnatate secundară¹⁾, ce este numai necezată, pentru că o cere în-suși propuitorul²⁾. De aceea există contracte unilaterală, în cari promisiunea trebuie să fie dată într-o formă solemnă³⁾. Și în dreptul roman se cerea numai solenitatea unilaterală la expensilatio, însă ea trebuie să fi făcută de creditorul și nu de debitorul, al cărui nudus consensus ajungea⁴⁾. Cum videm, în dreptul german, promisiunea a dat obligațiunilor o formă obiectivă, individualitatea subiectului fiind indiferentă, și activitatea creditorului deveni accesoră. În dreptul roman însă se consideră mai mult partea subiectivă a obligațiuniei, care a fost așa legată de persoanele contractante, în cît nu putea forma obiectul circulațiunei⁵⁾. În dreptul german promisiunea putea fi făcută succesiv la mai multe persoane⁶⁾, fără ca o persoană determinată să existe ca creditor⁷⁾, adecă unde simpla promisiune forma obligațiunea, cea ce în dreptul roman era imposibil, ex nuda pollicitatione nulla actio nascitur. Dacă acceptarea unei promisiuni este de o însemnatate secundară și are numai un caracter accesoriu, și promisiunea este fundamental și coprinsul contractului e lesne de înțeles, că promisiunea poate fi dată în mod obligător, fără să fie acceptată de o persoană determinată. „Dacă, dice Unger“, se poate obliga cineva cu un altul, de ce nu s-ar putea obliga și fără învoieală, căci și în casul d'intaiu causa cea adevărată a obligațiuniei este voința proprie a debitorului.“ Promisiunea obligătoare o găsim

1). Unger, Verspr. f. 6.

2). Siegel, I. c. f. 48.

3). Unger, Verspr. f. 2—3. Siegel, I. c. f. 17.

4). Kuntze, Institutionen, f. 470.

5). Crome, I. c. 10, not. 4.

6). Siegel, I. c. 44.

7). Siegel, I. c. 45, Unger, Verspr. f. 3.

În dreptul modern la obligațiunile au porteur, promisiunile publice, liste de subscripții pentru binefaceri și la contracte între absenți. Arț. 38 c. com. dispune, că în contractele unilaterali, propunerea e obligatorie îndată ce ajunge la cunoștința părții căreia este făcută, așa că fără ca acceptația să fie necesară.

Se nasce acu întrebarea, în ce mod se vor putea atâca aceste acte, dacă sunt făcute în frauda creditorilor, prin acțiunea Pauliană, persoana achisitorului fiind aci nedeterminată sau greu de aflat. În oră ce cas, domeniul acțiunei Pauliane s'a largit în dreptul modern.

Actele enunțate la contractul de căsătorie (titl. IV. al cărț. III.) nu sunt o derogație la principiile generale ale acțiunei Pauliane¹⁾, după cum se prevede în art. 976 c. c. Articolul controversat 1476 din codul frances, care dispune, că regulele de la împărțela succesiunilor ar fi de aplicat și la împărțela comunității conjugale, n'a fost adoptat de codul român. La promulgarea grăbită a codului civil român s'a omis de a aduce în concordanță art. 976 c. c. cu artic. mai târziu eliminat 1476 din c. franc. Articolele invocate 1261 și 1264 c. c. nu coprind niciodată o derogare sau restricții, ci din contră o aplicație a acțiunei Pauliane.

Plata unei datoriile exigibile, fie în numerar sau prin datio in solutum sau chiar prin constituirea unui drept (solvendi causa²⁾ pe calea cesiunei, delegațiunei sau a novatiunei³⁾) nu se va putea revoca prin acțiunea pauliană⁴⁾, de și creditorii au fost prejudicați prin diminuarea patrimoniului debitatorului. Cre-

1). Alexandrescu V. 250.

2). Crome l. c. f. 327 nota 8.

3). Crome, l. c. 324 nota 12.

4). Alexandrescu V. 246.

ditorul achitat a primit numai aceea, ce i se cunoscă, de și știe bine, că debitorul e insolabil și nu poate plăti integral pe creditorii săi, nihil dolo creditor fecit, qui suum recepit, l. 129 D. 50. 17. Excedentul de la datio in solutum poate fi însă revocat, întrucât ar intrece suma reală a datoriei achitate.

Excepții fac plățile unuia comersant falit, de sigur pentru asigurarea creditului și operațiunilor comerciale. Plățile, care au fost făcute în urma sentinței declarative de faliment, sunt nule de drept, art. 720 c. com. Art. 721 c. com. dispune însă, că plățile făcute în orice timp se pot anula, dacă creditorul a avut știrea despre insolabilitatea debitörului²⁾.

Plata unei datorii neexigibile, adică a unei datorii cu termin, neajunsă încă la scadență, făcută de debitor este valabilă și nu poate fi revocată prin acțiunea Pauliană, căci actul este deja existent și numai executarea lui e amânată³⁾, praesens obligatio, cuius solutio in diem dilata est, l. 46 pr. D. de V. O. § 2. I. de V. O. 3. 15. Debitorul, care a achitat datoria înainte de termin, nu mai poate repeti plata⁴⁾, art. 1023 c. c. și dacă a făcut-o din erore. În general stipulaarea terminuluia se face în favorul debitörului⁵⁾ art. 1024 c. c., diei adjectionem pro reo esse, l. 10. 56 D. de cond. indeb. 12. 6., — în cursul căruia el poate executa după plac⁶⁾, peste care însă nu poate trece⁷⁾ art. 1023 c. c. Creditorul însă a contractat acțul sub die solutionis numai cu condițunea, că

1). Savigny, Obligationenrecht I. § 50.

2). Alexandrescu V. 246 not. 5.

3). Eraclide II. 433.

4). Crome f. 136. Larombiére ad art. 1186 n. 34. Aubry-Rau IV. § 303. nr. 10 Laurent nr. 185.

5). Naou I. 159 Crome, 124. Frey III. 352.

6). Eraclide II. 433.

7). Crome, 135.

debitorul va fi solvabil în cîmpia prestațiunelui¹⁾. El va putea deci cere achitarea datoriei și înainte de terminul sosit, dacă debitorul a micșorat siguranțele date său se află în stare de insolvabilitate, art. 1025 c. c. Creditorul achitat înainte de termin profită de discontințul sau interusuriul datoriei și creditorii frustrați îl vor putea revoca prin acțiunea Pauliană²⁾. După dreptul comercial, art. 720, plata datoriei neajunsă la scadență, făcută în urma sentinței declarative de faliment, fie în banj, fie prin cesiune, vinđare, compensațiune, e nulă de drept.

Creditorii eredelui vor putea anula acceptarea unei succesiuni incărcate cu datori, dacă a fost făcută de erede în înțelegere cu creditorii defunctului, spre a frustra pe creditorii săi³⁾. Pothier dice: Dacă un debitor insolvabil acceptă o moștenire insolvabilă, considerând-o ca făcută în prejudiciul creditorilor și în frauda lor, cred că ei pot cere separațiunea bunurilor sale de ale moștenirei, rescindând acceptarea și obligațiunea luată de debitor, în frauda creanțelor lor.⁴⁾

Cu toate acestea chestiunea e controversată.

Uniș susțin, că acțiunea Pauliana e esclusă, căci art. 699 c. c. o conferă numai în contra renunciarii unei succesiuni și o refuză în contra acceptării ei, și art. 976 c. c. se referă numai la dispozițiunea art. 785 c. c. În dreptul roman, acțiunea Pauliană era admisă în contra acceptării frauduloșe a unei moșteniri⁵⁾, ce a fost adoptat și de dreptul vechiului francez⁵⁾. Contra acestei opinii se poate obiecta, că eredele acceptând moștenirea, devine reprezentantul defunctului, heres sustinet personam defuncti, patri-

1). Cromé, 138 Pothier, oblig. nr. 234.

2). Alexandrescu V. 247. Peucescu, I. 428.

3). Ilie, I. c. 202. Eraclide II. 98. 112.

4). I. 3. princip. eod.

5). Pothier I. c.

moniul său mărindu-se și confundându-se cu acela al defunctului, hoereditas adita jam non est haereditas, sed patrimonium heredis, obligat fiind de a achita în tot datoriele succesiunii, art. 653, chiar când moștenirea nu le ar putea acoperi în tot, l. 8 de acq. vel om. hered. Eredele pot preveni acestei îndatoriri, acceptând moștenirea sub beneficiul de inventar, cum va fi însă atunci, când el a pierdut acest drept, fie că a acceptat-o simplu, fie că tribunalul îl condamnă ca erede simplu (art. 711 c. c.), fiind că a ascuns obiectele de a le succesiunei?. Creditorii eredului n'au dreptul de a cere separațiunea patrimoniului lui, ci numai creditorii defunctului, art. 784 c. c. și anume contra lor și nu în contra eredului¹⁾, spre a impiedica achitarea celor din început din moștenirea. E deci just, ca creditorii frustrați ai eredului să pot anula pe calea acțiunei Pauliane acceptarea unei succesiuni prea oneroase, prin ce eredele ar deveni insolubil sau și ar mări insolvabilitatea sa. Ilie dice deci: „Prin urmare va trebui să argumentăm cu art. 699 a fortiori ear nu a contrario, pentru că dacă codul admite acțiunea Pauliană în contra renunciarii prin care eredele negligeză numai de a argumenta gaginii creditorilor săi, a fortiori trebuie să o admitem în contra acceptării, prin care îl deminuează²⁾.

O dispoziție specială și o excepție în sensul a. t. 976 c. c. de la regula generală a art. 975 c. c.³⁾ cuprinde art. 785 c. c., care acordă creditorilor dreptul de a interveni cu cheltueala lor la împărțeala unei moșteniri, spre a impiedica orice manoperă fraudulosă a eredului în prejudiciul lor⁴⁾, fie că privighiează im-

1). Eraclide II. 117. art. 781 c. c.

2). Ilie I. c. 203.

3). Alexandrescu v. 250. Eraclide II. 160.

4). Alexandrescu v. 250. III. 600 Eraclide II. 158.

părțela¹⁾, fie că se opun la acțul, care le ar putea prejudicia²⁾, fără însă a avea dreptul de a se amesteca în operațiunile ei³⁾. Art. 785 c. c. mai dispune că creditorii, cari nău intervenit la o împărțelă, fie chiar și fraudulosă, nu o mai pot ataca⁴⁾ cu acțiunea Pauliană, nicăi chiar sub cuvînt de fraudă, jura vigilantibus, dormientibus, dessunt. Codul civil a introdus această dispoziție din considerațiunî de ordine publică și în interesul liniștei familiei⁵⁾. Creditorii ereduluî au dreptul de a cere ca împărțela moștenirei să se facă în prezența lor⁶⁾. În dreptul român, creditoriî năveau dreptul de intervenție și de opoziție la împărțela unei moșteniri, ci numai dî a ataca împărțeala sevîrșită în mod fraudulos⁷⁾.

Excepțiunea art. 785 c. c. este controversată. Sistemul întâiui acordă acțiunea Pauliană numai în contra unei împărțeli sevîrșite, dacă ea s'a efectuat în mod fraudulos, căci: 1) ar fi injust de a nu admite anularea unei fraude făcute în prejudiciul creditorilor neintervenienți și 2). Treilhard a șis la prezentarea art. 785 c. c. (882 c. fr.) corpuri legiuitoré: „Creditorii nu pot ataca o împărțelă făcută fără fraudă în absența lor, afară dacă s'a procedat în prejudiciul unei opoziționî formate.“ Terminii clarî ai art. 976 și 785 c. c. resping acest sistem neadmisibil. Sistemul al doilea susține, că acțiunea Pauliană e admisibilă numai atunci, când diminuarea fraudulosă a patrimoniului s'a facut în frauda tuturor creditorilor și nu a unora.

1). Ilie 508.

2). Eraclide I. c.

3). Alexandrescu III. 602.

4). Alexandrescu III. 604. Bonachi III. 361. Pothier ch. IV. Pencescu I. 423.

5). Ilie I. c. f. 508.

6). Alexandrescu, I. c. III. f. 605.

7). Alexandrescu, I. c. III. f. 603.

Creditorii nu vor putea atăca împărțela prin acțiunea Pauliană: 1) dacă ea s'a operat în prezența lor, căci se presupune, că ei au aprobată în mod tacit, 2) dacă ei n'au intervenit și n'au făcut nicăi o opoziție. Creditorii însă o vor putea atăca prin acțiunea Pauliană: 1) dacă împărțela s'a făcut în lipsa lor, fără să se țiiă samă de opoziția și intervenția lor¹⁾, art. 785 fine, 2) când împărțela s'a făcut cu atâtă grabă și precipitate, în cât creditorii fraudăți n'au avut timpul necesar de a interveni și a face opozitie²⁾ și 3) după jurisprudența francesă, când erediții au tăinuit în mod fraudulos mórtea lui de *cujus*³⁾. Excepționea art. 785 c. c. se aplică și la împărțirea fondului comun al soților, art. 1291 c. c., nu însă și la cea a unei societăți, căci după art. 1530 c. c. aci se aplică numai formele împărțirei unei moșteniri și obligațiunile între eredi⁴⁾.

A doua excepție la art. 975 c. c. cuprinde art. 720 și 721 al codului comercial, care nu se aplică în materie civilă⁵⁾. El dispune, că toate actele și operațiunile falitului în urma sentinței declarative de faliment, apoi actele și instrucțiunile cu titlu gratuit făcute în urma datei incetării plăților sunt nule de drept, nulitatea lor însă poate fi invocată numai de creditorii⁶⁾ falitului, eară art. 721 c. com., că sunt anulabile toate actele și instrucțiunile frauduloase, cari ar fi fost făcute în orî ce timp, numai dacă creditori așteaptă insolvabilitatea falitului. Plata unei

1). Alexandrescu V. f. 252. Ilie 509. Aubay-Rau V. 291. Eraclide II. 159.

2). Alexandrescu V. 251. III. 605. Ilie 510. Bonachi III. 361. Demolombe XVII. 243, 245.

3). Alexandrescu V. 251.

4). Alexandrescu III. 602.

5). Alexandrescu 247 notă.

6). Alexandrescu V. f. 222.

polite după închetarea plășilor este însă valabilă, art. 724 c. com. și cu drept cuvînt, căci anulându-se plata politei, purtătorul năr putea să facă protest nicăi să urmărescă pe giranți. Acțiunea Pauliană s-ar putea intenția «pe cale de regres» în contra ultimului obligat, art. 724 c. com., dacă el a avut cunoștință de închetarea plășilor în momentul, când cambiala a fost trasă său girată.

II.

A doua condiție obiectivă a acțiunii Pauliane este prejudiciul, *eventus damni*, scrisă la finele art. 975 c. c. „actele violente, făcute de debitor în prejudiciul drepturilor lor.“ care în articolele 562 și 699 c. c. e înlocuit prin cuvîntul „paguba creditorilor.“ Textul frances e mai puțin exact, căci a adoptat terminiștiile dreptului roman, care nu separă *fraus* de prejudiciu, l. 79, D. de reg. juris. Actul debitorului trebuie să causeze un prejudiciu, o pagubă creditorilor săi¹). Ei vor fi păgubiți, dacă debitorul prin actul contractat cu cel de al treilea a produs insolvența sa sau și a mărit pe cea existentă²), căci gagiu comun al creditorilor să deminuat și numai ajunge spre a plăti integral pe toți creditorii. Condiția aceasta este esențială și fundamentală acțiunii Pauliane, e o acțiune subsidiară³). Ea nu va avea loc, dacă debitorul în urma actului îspravit mai are avere destulă, de a achita pe creditorii săi și ar fi injust, ca terțiul posesor, care n'a contractat nimic cu el, să fie turburat din cauza debitorului, care dispune încă de o avere suficientă, căci creditorii ca stră-

1). Laurent l. c. XVI. 434. Frey II. 36². Zacharia II. 257. Nacu I. 201. Alexandrescu V. 222.

2). Alexandrescu, ib. Mourlon II. 1174. Eraclide II. 459. Zacharia ib. Demolombe XXV. 178.

3). Alexandrescu V. 223. Aubry-Rau II. 342.

în acțului contractat între debitor și cel de al treilea nu sunt de loc prejudecăți. Obligațiunea terțului se poate nasce numai din prejudecțiul, ce s'a cauzat prin micșorarea patrimoniului debitorului. Proudhon dice: «ar fi o injustiție manifestată, de a acorda creditorilor, dreptul de a turbura pe un terțiu posesor, care personal nu le dătoresce nimic, lăsând în pace pe debitorul lor, care se află în poziție de a își satisface.»

Insolvabilitatea debitorului trebuie: 1), să provină, cel puțin în parte, din actul debitorului, ce se atacă¹⁾, iar nu din un alt act posterior, cu care nu stă în nici o legătură causală, cum ar fi, când debitorul îi ar mai rămânea o parte din avere de a achita integral pe creditorii săi; 2), să existe în momentul intentării acțiunii. Insolvabilitatea debitorului trebuie să fie o consecință imediată a acțului sevărșit de debitor²⁾). Resultă de aci, că creația creditorului, care intentază acțiunea Pauliană, trebuie să fie anterioară acțului debitorului³⁾, căci patrimoniul debitorului de pe timpul acțului nu putea fi afectat ca gazdui pentru creditorul posterior⁴⁾). Se poate însă, că debitorul a intentionat prin actul său de a vătăma dreptul unui creditor posterior⁵⁾, care se putea prevedea, când acțiunea Pauliană va fi admisă⁶⁾). E controversat, dacă o creație cu semnătură privată trebuie să dobândească dată sigură anterioară prin unul din mijloacele ale art. 1182 c. c. naintea sevărșirei acțului, sau nu? Art. 1182 dispune, că actul sub semnatura

1). Alexandrescu V. 222. Aubry-Rau 343.

2). Eraclide II. 459.

3). Alexandrescu V. 242. Eraclide ib.

4). Alexandrescu ib. Aubry-Rau 344. n. 13. Duranton X. 574. Demolombe XXV. 232.

5). Alexandrescu, droit ancienne 449.

6). Alexandrescu V. 243. Marcadé IV. 1502.

privată nu face credință în contra celor de al treilea, de cat din șiuia, în care s'au sevîrșit faptele enumerate în acest articol¹⁾, adecă înscrisurile private fac proba numai atunci, când au dată certă, fără a face vră o distincție. Uniți, ca Demolombe, Aubry et Rau, susțin, că aplicarea art. 1182 c. c. nu e de nevoie, căci frauda face excepție la toate regulele și e de ajuns, pentru revocarea actului. Alții, între cari și eminentul jurist Alexandrescu, Laurent (XVI., 461), Peucescu²⁾ aplică art. 1182, c. c., căci creditorul trebuie să probeze data certă a actului atacat și că singura probă a fraudei nu ajunge. Peucescu dice: convențiunile se probă cu înscrisurile, conform legei, când a fost în putință reclamantului să și procure înscris; iar faptele și intențiunile, prin martori și presupuși; și mai departe, ca să remanem în adevăr, trebuie să lăsăm fiecăruia din cele două principii domeniul său de aplicație, art. 1182 când se invocă o convenție, și proba liberă când se invocă un fapt.»

Conform regulei actori incumbit probatio a art. 1169 c. c., creditorul care atacă actul debitului prin acțiunea Pauliană, trebuie să probeze, că insolvența a provenit din actul respectiv³⁾, căci acțiunea Pauliană nu va fi admisă, dacă insolvența a luat naștere din un alt act independent de acesta⁴⁾. Proba se va face prin urmărirea averei debitului, punând-o în vînzare unde prețul eşit nu e suficient pentru a desinteresa pe creditori. „In practică, dice Peucescu⁵⁾, se va reduce curat și simplu la o probă, că ai vrut să urmăresc pe debitor și că n'ați găsit ni-

1). Alexandrescu, ib. Eraclide II. 548.

2). Dreptul nr. 270.

3). Alexandrescu v. 222, droit anc. 394 Eraclide II. 459.

4). Mourlon II. 1174.

5). Dreptul nr. 270.

mic.“ Proba nu va fi necesară, când debitorul se află într-o insolvabilitate notorie¹⁾ sau în stare de faliment, căci incetarea plășilor se constată aci prin hotărârea judecătorescă, art. 697 c. com. Terțiul achisitor, în contra cui acțiunea Pauliană e intentată, e în drept a cere de la creditorii reclamanți proba insolvabilității debitorului²⁾, adică urmărirea averei lui, dovedind, că patrimoniul lui nu ajunge pentru achitarea creanțelor lor. Terțiul are aci beneficiul de discuție. Dacă terțiul n'ar usa de beneficiul discuției, atunci tăcerea lui ar fi o recunoștere tacită a insolvabilităței debitorului³⁾. Discuția averei debitorului însă nu poate fi pusă din oficiu⁴⁾, creată fiind în interesul părților și poate fi invocată în orice stare a procesuluș, nu însă de prima oară la curtea de casătie⁵⁾. Beneficiul acesta de discuție diferă de acela cuprins în art. 1663 și 1664 c. c. care e acordat fidejusorului. Fidejusorul e obligat împreună cu debitorul principal și poate fi urmărit de creditorul indată ce debitorul nu l'a achitat și fără ca să fi pus în întârziere⁶⁾. Fidejusorul urmărit poate să invoce beneficiul de discuție, beneficium ordinis et excusonis, cerând, ca creditorul să discute mai întâiul averea debitorului, art. 1663 c. c.⁷⁾. Acest beneficiu e legat de următoarele două condiții: 1), că fidejusorul e obligat să indice creditorului bunurile debitorului și 2), să anticipateze cheltuelele executării,

1). Alexandrescu v. 223 n. 3. Laurent XV. 436.

2). Alexandrescu v. 223. Mourlon II. 1174, Eraclide II. 460
Laurent XVI. 437.

3). Demolombe XXV. 185.

4). Demolombe XV. 185. Alexandrescu ib.

5). Alexandrescu v. 223 not. 2.

6). Eraclide III. 303. Troplong nr. 232.

7). Troplong nr. 270.

art. 1664 c. c.¹⁾) Beneficiul acesta constituie numai o excepție, care trebuie invocată în limine litis²⁾). La acțiunea Pauliană, beneficiul de discuțione constituie însă o apărare de fond a terțului achisitor, care o poate invoca în ori-ce stare a procesului și fără să fie obligat să anticipă spesele discuționei.

Discuționea bunurilor e fundamentalul acțiunei Pauliane, căci e vorba, să se constate deminuarea patrimonialui debitorului, prin care se nasce de bia obligaționea terțului achisitor.

II.

Condițiunile subiective ale acțiunei Pauliane.

Condițiunile subiective ale acțiunei Pauliane sunt:

1), animus sau consilium fraudandi, viclenia debitorului, „actele viclene“ a art. 975 c. c. și II. conscientia fraudis sau complicitatea terțului achisitor.

I. Nu este de ajuns, ca debitorul să aducă prin actul său vre-o pagubă creditorilor săi. Articolul 975 c. c. mai cere, „acte viclene făcute de debitor în prejudiciul creditorilor. Pe lângă prejudiciul causat, dreptul român mai cere pentru exercițiul acțiunei Pauliane și condițiunea subiectivă, viclenia sau fronda, animus fraudandi din partea debitorului. Este viclenia, fronda animus fraudandi, când debitorul severșește actul înștării cu intențiunea de a și cauza insolvabilitatea sau de a și mări cea preexistentă, știind că prin asta va aduce un prejudiciu, o pagubă creditorilor săi³⁾). Debitorul trebuie deci să știe, că prin actul său va deveni insolabil și va păgubi pe creditorii săi⁴⁾). Se cere deci pentru exercițiul

1). Frey III. 151. Zacharia II. 529. Eraclide III. 303.

2). Frey ib. Pothier nr. 44.

3). Mourlon II. 1175 Alexandrescu v. 225. Frey II. 362. Zacharia II. 256. Laurent XVI. 441.

4). Alexandrescu II. 650.

acțiunei Pauliane intențiunea fraudulösă, de rea credință a debitorului, care trebuie să existe în momentul facerii actului¹⁾ și să fie indreptată măcar contra unui creditor. Dacă debitorul a sevărșit actul dăunător cu bună credință, creditorii săi prejudiați nu vor putea revoca²⁾, căci dreptul obligațiunilor se bazează pe bona fide a contractanților, art. 970 c. c. și respunde numai pentru dol și culpu³⁾. Creditorii păgubiți trebuie să suferă consecințele neglijenței lor că n'așa luat asigurarea reală pentru creațele lor.

Mai multe articole din codul civil, care presupun principiile artic. 975 c. c., diferă în stil de acest articol. Sunt nainte de töte art. 562 și 699, care vorbesc numai de „pagubă“ sevărșită prin renunțare, ca și cum intențiunea fraudulösă n'ar fi de trebuință pentru exercițiul acțiunei Pauliane și ar ajunge renunțarea păgubitóră⁴⁾. Dificultatea se măresce, că redactorii francesi au înlocuit după cererea tribunalului de casătie cuvântul frauda prin prejudiciu⁵⁾. De aici s'așa născut 3 sisteme de interpretare, în privința lui *animus fraudandi ex parte debitoris*.

Sistemul I. destinge între actele oneroase, donațiunile și renunțările și cere pentru cele două d'intâiū proba fraudei și prejudiciului, pe când pentru renunțările, care sunt rezultatul unei singure voințe și anume a renunciatorului, ar ajunge proba prejudiciului și nu este necesar să existe frauda debitorului⁶⁾. Partisanii acestui sistem sunt Demante (v. 82), Duranton (X. 578) etc. Teoria aceasta este neadmisibilă.

1). Mourlon II. 1175. Nacu I. c.

2). Alexandrescu V. 225.

3). Crome, 99, 102—103. Laurent XVI n. 143. Demolombe XXV 192.

4). Alexandrescu III. 355. Bonachi, I. c. 138. III.

5). Alexandrescu III. 356. Bonachi ib.

6). Alexandrescu III. 355.

bilă, căcă renunciările, cum am mai ășis, coprind alienația unor drepturi deja dobândite și art. 975 c. c. în terminii săi generali nu face nici o deosebire între actele cu titlul oneros și cel gratuit și cere pentru amândouă acte frauda, viclenia debitorului, fără de care acțiunea Pauliană e imposibilă.¹⁾ Afară de asta, paguba este sinonimă cu frauda²⁾, cea din urmă fiind o consecință celei d'ântâiū, presupunându-o în tot de-a-una. Codul Napoleon în art 1167 (975 c. r.) vorbesce numai de frauda³⁾ și nu de prejudiciu, cu toate că doctrina și practica francesă a recunoscut fără restricțiu prejudeciul ca condițiuinea esențială a acțiunei Pauliane. Secțiunea legislatoră a consiliului de stat a mai formulat un al doilea articol modificător, ce era să urmeze după art. 975 c. c. dar care n'a fost admis de redactori⁴⁾. Gaius la comentarea legei Aelia Sentia crede, că oră ce liberare de sclavi trebuie să fie anulată, pentru că a fost făcută în paguba creditorilor, presupunându-se aci frauda. Codul Caragea vorbesce numai despre stricăciunea creditorilor, subînțelegând aci și viclenia. Demolombe (XXV. 154) dice, că „cercetând lucrările preparatoare resultă, că legiuitorul n'aă avut nici de loc intențiunea, pe care ei vroesc a i împrumuta, și acțiunea Pauliană e admisibilă, fie în contra donațiunilor directe, fie contra renunciărilor în favorem, de cât numai când a fost frauda din partea debitorului, care le a constituit.“ Artic. 562 și 699 c. c. coprind deci o aplicare a principiilor artic. 975 și nici de cum o derogare la principiile lui⁵⁾.

Sistemul al II. admite frauda numai la acte cu

1). Alexandrescu III. 356 Laurent XVI 443. Peucescu I. 334.

2). Alexandrescu, II. 650, III. 356, V. 225.

3). Alexandrescu V. 222.

4). Peueescu I. 384.

5). Bonachi II. 198.

titlu oneros nu și la cele gratuite, fie ele donațiuni sau renunciări, căci debitornul dăruind cu bună credință terțiului l-ar imbogăti în paguba creditorilor săi, și nu este nimeruți permis, de a se inavuți cu paguba altuia. Acest sistem a trecut și în codul portughez, art. 1035¹⁾.

Sistemul al III. cere ca condițiunea esențială pentru acțiunea Pauliană *animus fraudandi* al debitotuluș, fără a destinge între actele cu titlul oneros și gratuit. De sistemul acesta se ține majoritatea juristilor franceși²⁾, toți juristi români³⁾ și codul italian⁴⁾. Sistemul acesta de origine română a existat și în dreptul vechiului francez⁵⁾.

II. *Conscientia fraudis* sau complicitatea terțiului achisitor. Art. 975 c. c. în laconismul lui nu vorbesce nimic despre terțiul achisitor și sub-achisitor⁶⁾. Deci are cuvântul doctrina, cum ea să a desvoltat din dreptul roman. Ea destinge între actele oneroase și cele gratuite. La actele oneroase, achisitorul și sub-achisitorul trebuie să fie complicele fraudei debitoruluș, conscii fraudis, adecă amendoi trebuie să fi știut, că actul isprăvit cu debitorul respective cu achisitorul va pricinui o pagubă creditorilor debitoruluș⁷⁾. Ei trebuie deci să cunoscă intențiunea fraudulosă a

-
- 1). Alexandrescu V. 226 nota.
 - 2). Laurent XXV. 443. Marcadè IV. 497. Demolombe XXV. 194.
 - 3). Alexandrescu III. 356 V. 225, dr. an. 180. Bouachi, I. e. Nacu I. 203. Penceșcu I. 384.
 - 4). Alexandrescu, dr. an. 181.
 - 5). Alexandrescu V. 226. Pothier les oblig. II. 153.
 - 6). Nacu I. 201.
 - 7). Alexandrescu V. 227—230. 238—239. Laurent XVI. 446. Demolombe XXV. 196. Mourlon II, 1176. Nacu I. c. Eraelide II. 461—2. Frey II. 362. Duranton II. 436. Zacharia II. 257.

debitorului și trebuie în același timp să și participe la dânsa. Creditorii nu vor putea intenționa acțiunea Pauliană de căt în casul, când reaua credință a existat din partea debitorului și achisitorulu său a subachisitorulu. Nu va fi de ajuns, când achisitorul a știut numai, că debitorul, cu care a săvîrșit actul, are creditori, căci cum dice Demolombe¹⁾, acela ce are creditori nu este incapabil din cauza asta de a administra averea sa.²⁾ Terțiul achisitor prin complicitatea este obligat în baza art. 998 c. c. de a despăgubi pe creditori de daunele causate prin actul fraudulos, deci acțiunea Pauliană va fi aci admisibilă contra terțiului. Dacă achisitorul și subachisitorul au fost de bună credință, revocarea actului oneros nu va fi admisă³⁾. Doctrina o justifică astfel, că creditorii și achisitorii, fiind în bună credință, luptă pentru a evita o pagubă certant de damno vitando, dar achisitorul sau subachisitorul se află în posesiunea lucrului și echitatea cere, ca cel ce e în posesiune, să fie preferit, în pari causa possessor haber debet⁴⁾. Achisitorii n-au tratat cu creditorii ci numai cu debitorul, căruia au dat în schimb un echivalent indesulător⁵⁾, creditorii însă au fost neglijenți, că s-au încredut în debitor și n-au cerut o asigurare reală, alii creditores suae negligentiae expensum ferre debeant, l. 24 quo in fr. cr. 42. 8.; ei trebuie deci să suporte consecințele neglijenței lor. Minoritatea autorilor susține, că acțiunea Pauliană va fi admisă contra subachisitorulu în casul, când el a dobândit un lucru în buna credință de la un achisitor de rea credință, căci a primit un drept desființat⁶⁾. Majorita-

1). Demolombe XXV. 196.

2). Alexandrescu V. 231 Mourlon II. 1176.

3). l. 128 Dlg. 50. 17.

4). Alexandrescu ib. ,

5). Alexandrescu V. 237. Aubry-Ran § 313. Laurent XVI. 465.

tea juristilor admite însă aci, achisitorul mala fide să restituie creditorilor prețul primit respective valoarea lucrului, dacă nu s'a vindut cu un preț real¹⁾. Se poate însă înembla, că subachisitorul de rea credință și achisitorul de bună credință; asta va fi, când frauda e concertată între debitor și subachisitor²⁾ și vindarea d. e. se face cu achisitorul numai spre a ascunde frauda.

La acte cu titlul gratuit, complicitatea, nu e recrută³⁾. Codicele român n'are nici o dispoziție în acăstă privință. „Nu stă în lege, dice Mourlon,“ dar a existat în dreptul roman și în jurisprudență noastră vechiă și cum codul să a mărginită a reproduce cu o manieră generală terminii formulei vechi, nu e probabil să fi înțeles a o modifica părăsind acea distincție, pe care echitatea și natura chiar a lucrului o recomandă.⁴⁾ Acțiunea Pauliană se va putea intenționa contra achisitorului și subachisitorului pentru restituirea lucrului primit în mod gratuit, fără să se ia în seamă, dacă au fost de bună sau de rea credință.⁵⁾ În orice cas ei au un căștig pe nedrept, nefiind permis nimerui de a se imbogăți în dauna altuia⁶⁾. Majoritatea juristilor o justifică prin maxima vechei doctrine, luate din I. 41 § 6. I. 34 pr. D. de minor. 4 I. 41 D. de R. I., că acela qui de damno vitando certat e de preferit celui, qui versatur in lucro captando, ce însă e contestată de scola germană⁶⁾. După acăstă regulă, creditorii luptă pentru a evita o pagubă și a reintra în drepturile sale, certant de damno vitando,

1). Alexandrescu V. 239.

2). Alesandrescu V. 238. not. 2.

3). Alexandrescu V. 230. Frey II. 362. Zacharia II. 256.

4). Demolombe XXV. 258. Nacu I. 201. Mourlon II. 1176. Zacharia II. 256. Eraclide II. 461. 462.

5). Laurent XVI. 446 Aubry-Rau, § 313. Mourlon II. 1176.

6). Unger, I. f. 629. n. 28.

eară terțiul, care nu dă nimic în schimb, spre a realisa un căștig, certat de lucru captando. Drepturile amândurora nu sunt deci egale, dacă terțiul ar fi și de bună credință; de aceea echitatea cere, ca creditorul să fie preferit¹⁾. Tertiul achisitor de bună credință va restitui numai căștigul realizat, nu și fructele percepute, art. 485 c. c.²⁾.

Frauda e o chestiune de fapt³⁾ și buna credință se presupune până la doavadă contrară, art. 1099 c. c., de aceea creditorii reclamanți vor trebui să o dovedească⁴⁾. Proba scrisă nu este absolut necesară, căci creditorii străini de administrația debitorului vor fi în imposibilitatea materială de a și procura tot de-auna o doavadă scrisă⁵⁾. Ei vor putea deci proba fraudă prin martori, inscrisuri și chiar prin presumpțiuni (art. 1198 și 1203 c. c.). La actele cu titlul oneros se va cere probarea: lui animus sau consilium fraudandi al debitorului și a complicităiei terțiului achisitor sau subachisitor, pe când la acte cu tiflu gratuit numai a fraudei sau violenței debitorului⁶⁾. Greșită este opinia lui Marcadé⁷⁾, care susține că la renunțările gratuite frauda e tot de-a-una presupusă. Dovada fraudei nu se va cere însă în următoarele casuri: 1). Când debitorul a instrăinat cu titlu oneros, în întreg sau în parte imobilul urmărit în urma celei dințai publicări de urmărire, art. 514 proc. civ.⁸⁾; acăstă în-

1). Mourlon, l. c. Laurent XV. 446.

2). Alexandrescu V. 232, 239. Demolombe XV 258.

3). Alexandrescu II. 651.

4). Alexandrescu V. 233, II. 651. Frey II. 362. Zacharia II. 257. Eraclide II. 461.

5). Alexandrescu V. 237. Mourlon l. c. Demolombe XXV. 204. Duranton X. 586.

6). Alexandrescu V. II. 650. 236. Mourlon l. c.

7). Marcadé II. 560.

8). Alexandrescu V. 234—35 notă.

străinare e nulă de drept. Creditorii vor dovădi aci numai inceputul urmărirei).

2). Inchirierile și arendările debitorului în urma publicațiunilor de vinzare, cum și plățile prin anticipațiune ale debitorului făcute în contra clauselor contractului de inchiriere sau de arendare, art. 516 proc. civ.²⁾.

3). După art. 723 c. com.³⁾ frauda se presupune până la proba contrară în următoarele acte survenite în urma datei incetării plășilor : 1), töte actele, plășile și înstrăinările cu titlu oneros, când cel de al treilea cunoștea starea de incetarea plășilor, în care se găsea comerciantul, cu töte că încă nu era declarat falit ; 2), actele și contractele comutative, în cari valorile date sau obligațiunile luate de falit întrec cu mult ceea ce i s'a fost dat sau promis; 3), plășile datoriei ajunse la scadență și exigibile, cari n'au fost efectuate în bani sau cu efecte de comerțiu; 4), ga- giurile, anticresele și ipotecele constituite asupra bunurilor debitorului. Acëstă presumpțiune are loc și pentru actele, plășile și înstrăinările cu ori-ce titlu făcute în cele 40 dîle anterioare declarațiunei în faliment, chiar în lipsa punctelor extreme sus enunțate, nu însă inscripțiunile ipotecare luate în virtutea unui titlu recunoscut valabil, cari sunt anterioare sănției declarative de faliment. În actele aceste debitorul se consideră de rea credință, mala fide⁴⁾. Dispozițiunile acestea însă nu se vor aplica în materia civilă⁵⁾.

Obiectul acțiunei Pauliane.

Acțiunea Pauliană este o acțiune în daune-interese sau în despăgubire⁵⁾, basată fiind pe dol și imbogă-

1). Alexandrescu ib.

2). Alexandrescu V. 235 notă, Peuceșcu I. 429.

3). Mourlon, II. 1177.

4). Alexandrescu V. 235 not.

5). Alexandrescu V. 238, 55, droit anc. 449.

tirea nedréptă. Ea nu este o acțiune în rescisiune în sensul artic. 1900 c. c., căci ea nu poate fi exercitată de părțile contractante, ci numai de un al treilea, de creditorul unei părți, care n'a luat parte la instrăinare. Actul nu se desființeză în privința contractanților, ci rămâne valabil. Ea se poate intența numai atunci în contra unei părți contractante, dacă ea a fost în mala fide său să îmbogățește pe nedrept, sfărâmând alienaținea fraudulosă numai până la achitarea creditorilor frustrați și nu mai departe¹⁾. Convențiunea fraudulosă nu e pentru creditori altă ceva de cât un delict, prin care ei au fost frustrați, rămând debitorul obligat către terțul achisitor, ce are dreptul asupra dividendelor șă fie din averea debitorului. Proudhon dice: creditorii, care intență acțiunea Pauliană sunt cei de al treilea lucrând la revocarea unei instrăinări, care le este atât de străină, că dacă ei ar fi concurat la ea, acțiunea ce o intență ar fi absolut neputinciosă spre a combate instrăinarea. Obiectul acțiunii Pauliane e deci numai repararea unei pagube causate în mod fraudulos și desființarea convențiunilor²⁾.

Acțiunea Pauliană se deosebesce dar de acțiunea în anulațiune, care e îndreptată contra validităței unei convențiuni³⁾, căreia lipsesc vre-o condiție esențială (consimtimentul și capacitatea), anulându-o în privința părților contractante. Acțiunea în anulațiune poate fi exercitată numai de acea parte contractantă, în al cărei interes a fost introdusă de legislatorul⁴⁾; ea este o acțiune reală⁵⁾, sau mai bine spus ab-

1). Barazetti 107. n. 5. Zacharia II. § 313.

2). Demolombe XXV. 241.

3). Eraclide II. 511.

4). Barazetti 120.

5). Barazetti 110.

solută, care s-ar putea intenta în contra ori căruia al treilea.

In doctrină găsim două sisteme asupra obiectului acțiunei Pauliane. Sistemul I. împărtășit de Duranton (X. 574), Windscheid¹⁾, Laurent (XVI. 483), Stabel Marcadé (IV. 501) și în parte și de jurisprudența română²⁾, susține, că acțiunea Pauliană e o acțiune în anulație, care produce însă efectele sale numai pentru creditori. Sistemul al II. cu partisani Alessandrescu (V. 255, droit anc. 449), Barazetti (109 n. 7), Aubry-Rau (IV. § 343. 24.), Demolombe (XXV. 245. 199) afirmă că acțiunea Pauliană e o acțiune în daune-interese sau în despăgubire, ce numai corespunde adevărului.

Durata acțiunei Pauliane.

Dreptul român n'a fixat nici un termin, în care acțiunea Pauliană ar trebui să fie intentată, dar nici n'a declarat, că ar fi neprescriptibilă. Din cauza acestea chestiunea a rămas controversată. Sunt 3 sisteme. Primul sistem întemărat de cătră Toulier-Duvergier³⁾ pe baza vechiului drept francez, în care nu era stipulat un termin de prescriere pentru acțiunea Pauliană, lasă determinarea duratei ei în aprecierea judecătorului. Acest sistem e părăsit de toți autorii⁴⁾. El e arbitrar, căci realizarea drepturilor creditorilor este pusă la arbitriul judecătorilor și nu se poate susține față cu dispozițiunile precise ale artic. 1890 c. c. care dice, că „tote acțiunile atât reale cât și personale pe cari legea nu le a declarat neprescriptibile

1) Windscheid, zur Lehre des Code Napoleon f. 85.

2). Vezi hotărîrea curței din Iași din 1881 publicată la Alessandrescu V. 254 n. 1.

3). VI. 356.

4). Alessandrescu V. 256.

și pentru cari n'a defipt un termin de prescripțiune, se vor prescrie prin 30 de ani.⁴⁾ In sistemul al doilea susținut de Peucescu), Duranton (X. 585), Windscheid I. c. 85) ect. se afirmă, că acțiunea Pauliană fiind o acțiune în anulațiune este supusă terminului prescripțiunei de 10 ani din art. 1900 c. c., din momentul ce creditorii au avut cunoștință de actul fraudulos, căci 1), este temă, că probele se vor pierde într'un timp mai indelungat, 2), interesul public cere, ca sărtea convențiunilor să nu fie lăsată în suspensie indelungată și 3), timpul prescripțional din 1900 c. c. intemează deja o ratificare tacită a actului fraudulos al debitului, adeca o abandonare a acțiunei Pauliane. Peucescu mai obiecteză²⁾, că art. 1900 c. c. fiind aședat sub titlul „despre prescripțiuni“ și sub capitolul „despre timpul cerut pentru a prescrie“ și nu ca în dreptul frances (art. 1304) sub capitolul despre stingerea obligațiunilor și sub rubrica „acțiuni în nulitate sau rescinsione“,—constituie deja o regulă generală și nu o excepție, ca în dreptul frances la terminul prescripțional ordinari; afară de asta cuvântul „stricare“ din art. 1900 c. c. coprinde toate casurile, în cari convențiunea poate fi anulată. Sistemul acesta este neadmisibil, căci în el se confundă acțiunea Pauliană cu cea în anulațiune, care intemeiază pe o ratificare tacită³⁾ se prescrie în mod excepțional în 10 ani, *praescriptio extraordinaria*, ce este *strictissimae interpretationis*⁴⁾ și nu poate fi întinsă și asupra acțiunei Pauliane.

Al treilea sistem, impărtășit de majoritatea juriștilor și cel mai juridic, aplică prescripțiunea prevăzută în art. 1890 c. c. adeca cea de 30 ani, care curge

1). Peucescu, *Obligațiunile I.* 441-3.

2). Peucescu, I. c. 443.

3). Alexandrescu V. 257.

4). Eraclide III. 458.

din dîua comiterei actului frăudulos, în care actio nata est, fără să se ia în samă, când creditorul a avut știință de frauda¹).

Terțiul achisitor sau subachisitor nu va putea opune acțiunei Pauliane prescripțiunea de 10—20 ani din art. 1895 în privința imobilelor căștigate cu bună credință și justă caușă—și nici cea instantaneă prevăzută în art. 1909 c. c. în privința mobilelor, căci aceste prescripțiuni extraordinare se referă, după opinia majorităței juristilor la acțiunea reală a proprietarului lor contra posesorului, care a dobândit de la un non dominus și nu repararea pagubelor causate frauduloșe²). În aceste două articole este vorba de prescripțiunea acquisitivă sau usucapiunea și nu de cea liberatoră, care nu mai poate fi aplicată în materia acțiunei Pauliane.

Controversele existente nu sunt alt ceva de cât consecințele doctrinei vechi consacrate în definițiunea legală a prescripțiunei din art. 1837 c. c., care în loc de a separa acquisițiunea de prescripțiunea după caușă a unit efectele de dobândire și de pierdere a unui drept într-o singură noțiune, cea a prescripțiunei, care ar fi o schimbare în drepturi în cursul unui timp ore-care, prin care s'a dobândit sau s'a pierdut un drept³).

Personele acțiunei Pauliane.

Vom deosebi între personale, cari pot exercita acțiunea Pauliană și între personale, contra căror ea poate fi acordată.

1). Alexandrescu V. 257. Zacharia II. 256. Dreyer, der Code Napoleen u. das badische Landrecht, 36, Marcadé IV. 503 Laurent XVI. 467. Barazetti 120. Eraclide II. 523. 461.

2). Alexandrescu V. 257—58. Demolombe XXV 242—3. Laurent XVI 469.

3). Vede Unger II. 250—254 în privința prescripțiunii din codul francez, austriac și prusian; Savigny IV. § 178.

I. Personele, cari pot exercita acțiunea Pauliană.

Toți creditorii fraudați fără deosebire, fie chirografari, ipotecari, amanetari și privilegiați cum și cei subrogăți în dreptu ile lor, pot exercita acțiunea Pauliană¹⁾, căci terminiș generali ai art. 975 c. c. nu fac nici o deosebire între ei. În orice casă, acțiunea Pauliană va fi mai folosită creditorilor chirografari de căt celor ipotecari, cari au garanții particolare; însă cum, cand gagiul nu e suficient pentru plata sau a fost înstrăinat în mod fraudulos?. Nu e deci nici o cauză de a i denega dreptul acțiunii Pauliane. Dacă însă gagiul ar fi suficient pentru plata creațelor lor, atunci ea ar trebui refuzată din cauza lipsei de interes²⁾. Admiși vor fi și creditorii cu termini, adeca aceia, a căror creață n'a ajuns la scadență³⁾, căci un debitor insolabil pierde conform art. 4025 c. c. beneficiul terminului⁴⁾. Creața există și numai execuția ei este amănăță, art. 4022 c. c., terminal fiind stipulat în favorul debitului⁵⁾, art. 4024 c. c. Creditorii condiționali însă n'au dreptul de a intenția acțiunea Pauliană,⁶⁾ căci o creață contractată sub o condiție suspensivă n'are ființă pînă la împlinirea condiției⁷⁾, creditorul avînd numai dreptul de a face actele conservatorie, art. 4016 c. c. Este însă acțiunea Pauliană o măsură conservatoră? Ea este un act de executare⁸⁾ „Orî căte extensiune“ dice Demolombe XXV. 230, „am da cuvîntului acte

1). Alexandrescu V. 240—1. Laurent XVI. 494. Eraclide II. 458—9.

2). Alexandrescu V. 241.

3). Alexandrescu ib. Peucescu I. 365. Demolombe XXV. 230.

4). Zeitschrift für französisches Civilrecht t. 18. 640.

5). Crome 134.

6). Alexandrescu V. 242. Laurent XVI. nr. 459. Peucescu ib.

7). Unger II. 65.

8). Alezandrescu V. 242. Crome 297. 304. n. 20.

conservatóre, ori cát de cuprindătore le ar face cineva, nu vor fi nici odată în stare să le aplice acțiunei revocătore, care este un act de execuție.“

Creditorii exercită acțiunea Pauliană în mod individual¹⁾, fie-care în parte, pe când în dreptul roman ea se putea exercita numai în mod colectiv prin curatorul bonorum, reprezentantul masei creditorilor, și în dreptul comercial român la cas de faliment prin un sindic, unde „din dina declaraționei falimentului nici o acțiune în contra falitului privitor la bunurile sale mobile sau imobile și nici un act de executare asupra acelorași bunuri, nu va putea fi intentat sau îndreptat de cát în contra sindicului, art. 743 c. com. „Lucrurile se petreceau deci la Romani, dice d. Alexandrescu (t. v. 241 not.), cum se petrec astă-dî la cas de faliment.“ Creditorii constituili în masă intrau în posesiunea averei debitorului lor insolabil, o vindeaū și dacă nu erau pe deplin plătiți atâcau prin reprezentanții lor actele făcute în frauda lor; dacă curatorul bunurilor (sindicul cum s'ar dice astă-dî) pentru un motiv sau altul nu exercita acțiunea, creditorii alegeau sau făceau să se aleagă prin pretor unul din ei pentru exercițiul acțiunei. Mai mult încă, unul din creditori putea de la sine și în mod spontanu să lucrede în interesul tuturora.“

Creditorii vor puțea exercita acțiunea Pauliană numai sub următoarele două condițuni: 1), creața lor trebuie să fie seriósă²⁾, 2), anterioră actului fraudulos³⁾, căci numai acesta creața putea să fie prejudiciată prin actul fraudulos. De creditori posteriori putem dice cu Demolombe⁴⁾, că a fost gresala lor, de au con-

1). Alexandrescu V. 240.

2). Alexandrescu V. 240.

3). Alexandrescu V. 242, 244. Peacescu I. 367. Eraclide II. 460. Mourlon II. 1181. Laurent XVI. 460.

4). XXV. 242.

tractat cu un om insolvabil. Excepțional creditorii posteriori vor avea dreptul de a intenta acțiunea Pauliană, dacă: 1), au fost subrogati în drepturile creditorilor anteriori¹⁾, art. 1107 și 1108 c. c. sau 2), frauda debitului a fost îndreptată în mod special în contra creditorilor posteriori²⁾.

Creditorii nu vor putea exercita acțiunea Pauliană dacă: 1) au concurat la actul fraudulos, 2), au ratificat expres sau tacit actul fraudulos, art. 1190 c. c. 3), au renunțat și 4), au fost plătiți integral de debitorul sau terțiu achisitor.

Debitorele cum și reprezentantul său nu va putea intenta acțiunea Pauliană, de ore ce creditorii o exercită conform art. 975 c. c. „în numele lor personal“ și nu în numele debitului.

II. Personele, în contra căror se exercită acțiunea Pauliană.

Acțiunea Pauliană fiind o acțiune de daune-interese, ce tinde de a repara prejadicul causat creditorilor, se va intenta contra terțiilor achisitori, cari au contractat cu debitului, și subachisitorilor, cari au dobândit de la achisitor luerul instrăinat de la debitator cum și în contra creștilor sau succesorilor universal ai amândurora. Ea nu este însă admisă, ca în dreptul roman, contra debitului, care este deja ținut la plată în virtutea obligațiunii sale primitive.

La acte cu titlu oneros, achisitorul trebuie să fie complicele debitului fraudator; la acte cu titlu gratuit, intenția achisitorului este fără oră ce însenătate, de ajuns fiind să existe animus fraudandi, violenia debitului. Achisitorul, fie la acte gratuite de bună sau rea credință, e obligat de a restituiri luerul instrăinat de la debitator. În ce privesc pe subachisitori, chestiunea e mult controversată. Regula princip-

1). I. 10. § 1. I. 16. D. 42. 8.

2). 1286 din c. Calimac.

pală e, că complicitatea subachisitoruluī se va cere numai la acte cu titlul oneros, căci ca atare a luat obligațiunea de a desdauna pe creditori prejudecați, art 998 c. c., pe când la actele gratuite el va fi obligat la restituirea și dacă a dobândit lucrul de la achisitorul în bună credință, fiind că s'ar îmbogăti pe nedrept. Asta rezultă din chiar natura acțiunei Pauliane, ca a unei acțiuni în daune-interese. La acte onerose acțiunea Pauliană nu se va putea intenta contra unui subachisitor de bună credință¹⁾, lipsind o condițiune esențială subiectivă a ei, ci numai în contra achisitoruluī, care va restituî prețul primit de la el sau valoarea reală a luerului. Opinia minorităței juriștilor susține însă, confundand acțiunea Pauliană cu cea în anulațiune și dreptul personal cu cel real, că ea se va putea intenta contra subachisitoruluī de bună credință, căci achisitorul, dice ea, nu putea transmite subachisitoruluī de căt un drept revocabil și desființat, *nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*, deci «tote actele de dispozițiune făcute de cel ce este complice la prima fraudă, cad, fără a destinge dacă cei de al treilea sunt de bună sau rea credință²⁾», resoluto jure dantis, solvitur jus accipientis. Teoria aceasta este neadmisibilă, căci actul contractat între debitor și achisitorul este valabil și cel din urmă respunde numai pentru complicitatea sa la frauda debitoruluī, prin care e obligat de a desdauna pe creditori fraudați.

Efectele acțiunei Pauliane.

Am vădut, că acțiunea Pauliană e o acțiune personală, creată numai în interesul unor creditori prejudecați de către un debitor de rea credință, care poate

1). Alexandrescu V. 239, Duranton X. 582, Demolombe 202, Aubry-Rau IV. § 313, Marcadé IV. 499, Penceșcu I. 437.

2). Laurent XVI. 465.

fi intentată numai în contra persoanelor anumite, adică terților achisitor și subachisitor, și numai dacă așa fost de rea credință la acte onerose. Obiectul acestei acțiuni este repararea pagubei cauzate creditorilor prin un delict al debitorului. Ea este o acțiune în daune-interese sau de despăgubire și nu o acțiune în anulație, căci actul subsistă între părțile contractante, între debitor și terțul achisitor și subachisitor. Actul fraudulos nu se anulază, căci creditorii cer, ca actul să nu le fie oposabil și să i se repare paguba cauzată. Creditorii caută numai, să zădănicesc efectele actului întru cât sunt pagubi și nimic mai mult, considerând că cum bunul n-ar fi fost instrăinat din gagiul lor comun. Art. 699 c. c. anulază renunțarea unei succesiuni „numai în concurența creanțelor,” ce așa să le ea creditorii. Art. 975 c. c. vorbesce de „a atâca” și nu de a revoca, pe când art. 562 și 699 c. c. de „anulare,” care destingere între aceste două cuvinte nu e în tot de-a una menținută în codul civil francez¹⁾ și cel român; dreptul din Baden traduce prin umstossbar, atacabil.

Efectele acțiunei Pauliane sunt deci numai relative și revocăriunea nu este absolută, ci numai întru cât actul a adus un prejudiciu creditorilor și numai până la concurența sumei creanțelor lor. Efectele ei le vom privi din 3 puncte de vedere.

I. Raporturile între creditori și cei de al treilea achisitor:

Terțul achisitor de bună credință va fi obligat la restituirea bunului primit numai la acte cu titlul gratuit, căci aci nu se cere complicitatea lui, fiind în posesiunea unui căștig ilicit. El va restitui deci până la concurența avuțirei sale, adică tôtă inavuțire nedreptă²⁾ împreună cu fructele bunului din diua cere-

1). Bartetti 112.

2). Alexandrescu V. 260. Laurent XVI. 492.

reț în judecată¹⁾, căci aci incetază de a fi cu bună credință, art. 487 c. c. și anume în natură sau numai prețul primit, dacă a vîndut lucrul, fără însă să responde de pierderea sau de deteriorarea lui art. 995 § 2 c. c. chiar și dacă provenia din culpa lui, art. 4456 c. c.²⁾)

Dacă terțiul a fost de rea credință, fie la acte gratuite sau la cele oneröse, el va restitui ca complicele debitorului fraudator lucrul dobândit cu toate fructele și interesele percepute cum și cele ce le ar fi putut culege³⁾, art. 485—87 și 994 c. c. răspunzând de deteriorările și pierderea lucrului, întemplate din culpa sa sau ce nu s-ar întâmpla, dacă lucrul rămânea în mână debitorului, art. 4456 c. c.⁴⁾ cum și daunele interese causate⁵⁾. Dacă a vîndut lucrul subachisitorului, va restitui prețul primit sau valoarea lucratului înstrînat, dacă prețul nu reprezintă valoarea reală a lui subachisitorii vor trebui să fie de rea credință la acte oneröse, ca acțiunea Pauliană să producă efectele sale în privința lor.

II. Raporturile între creditori și debitor.

Chestiunea este una din cele mai controversate. Sistemul I, împărtășit de Marcad³, Duranton (X. 574), Laurent (XVI. 488), Eraclide (II. 460), susține, că acțiunea Pauliană profită tuturor creditorilor, fie anterior sau posterior actului atacat, neavînd creditorul nicăi preferință, căci bunul reintrat formeză gagiul comun al tuturor creditorilor, art. 1718 și 1719 c. c. și creditorul reclamant nu e de căt un garant de afaceri al celorlalți creditori. Art. 1720 c. c. dă preferință numai creditorilor privilegiați și ipotecari

1). Alexandrescu V. 261. Laurent ib.

2). Alexandrescu ib.

3). Alexandrescu ib. Laurent ib.

4). Alexandrescu V. 261.

5). Demolombe XXV. 251.

și nu face nicăi o deosebire între creditorii cu același titlu. Acțiunea Pauliană nu e o caușă de preferință, căci insolvabilitatea se produce adesea prin unirea creanțelor creditorilor. Respundem, că bunul reîntrat n'a putut forma la timpul său gagiul comun al creditorilor posteriori ai actului fraudulos și de și e gagiul comun al creditorilor anterior, creditorul reclamant nu este gerantele de afaceri al lor, fiind că el exercită un drept individual. Nu însă în chestia de faliment, unde sindicul ca reprezentantele tuturor creditorilor unui falit, exercită acțiunea Pauliană în numele lor¹⁾.

In sistemul al doilea, împărtășit de Mourlon (II. 1183), Larombière (I. 1167 nr. 62) se afirmă, că revocarea profită numai creditorilor anterior actului atacat și nu celor posteriori, căci actul n'a causat nicăi un prejudiciu creditorilor posteriori și bunul înstărat n'a putut forma și gagiul comun al lor, deci ar fi pe nedrept ca creditorii posteriori să impiedice pe cei anteriori prin concursul lor. Si art. 699 anuléza, se dice mai departe, renunțarea la o succesiune numai în favoarea creditorilor anterior până la concurența creanțelor lor. Aci se uită de art. 1201 c. c. care consacră maxima: *res inter alios indicata alteri neque nocere neque prodesse protest, autoritatea lucrului judecat*, fiind revocarea actului fraudulos rezultatul unei judecări și creditorul reclamant a cerut numai repararea prejudiciului său. Se înțelege, creditorii ceilalți anterior vor putea cere fiecare în parte revocarea actului, fiind acțiunea Pauliană un drept individual al lor.

In sistemul al treilea, împărtășit de Demolombe (XXV. 266), Aubry-Rau (IV § 313), Alexandrescu V. 262), Peucescu (I 461) se susține, că revocarea actului profită numai creditorilor, cari au intentat

1). Nacu I. 202.

acțiunea Pauliană, căci cei lalți creditori se află *na-*
intea autorității lucrului judecat, art. 1201. c. c.,
care nu li poate nici să strice dar nici să folosescă,
având efectul numai față de cei ce au luat parte în
proces. El deci având dreptul lor individual pot inten-
ta acțiunea Pauliană din nou, căci revocarea ac-
tului fraudulos e numai relativă și parțială¹⁾, numai
până la concurența creațelor lor, art. 699 c. c. Ase-
mine și art. 262 c. c. dice, ca creditori „pot să céră,”
art. 699 c. c. «pot să ia . . .» și art. 975 c. c. «pot
să atace,» ceea ce lasă în arbitrul creditorilor dreptul
de a intenția acțiunea Pauliană. Legea nu dispune
nicăierea, că creditorul reclamant ar fi represantele
celor lalți creditori, cari trebuie să dovedească fiecare,
că actul a fost sevărșit în frauda lor, sistemul acesta
este cel mai preferabil, fiind cel mai juridic.

III. Raportul între debitor și cel de al treilea achisitor.

Acțiunea Pauliană fiind o acțiune în despăgubire,
actul remâne revocat numai față cu creditori recla-
manți, nu și față cu părțile contractante, debitorul
și terțul achisitor, unde continuă de a subsista.
Acțiunea Pauliană este, cum se exprimă d. Alexan-
drescu (V. 264), strîină părților contractante. Prin
urinare, dacă după achitarea creditorilor ar mai re-
mânea un excedent, acela ar fi al terțului achisitor²⁾.
Ori cum, achitarea creditorilor reclamanți se face pe
socotela terțului achisitor, care e constrins de a res-
titui lucru dobândit sau prețul lui.

Are el un drept de a cere despăgubirea de la de-
bitorul său, care în urmă a devenit solvabil? Se
înțelege, când e încă insolabil, acest drept e ilusor.
Chestiunea e controversată. Sistemul I. susține, că

1). Demolombe XXV. 266. Mourlon, examen critique 14.

2). Laurent XVI. 494. Aubry-Rau IV. § 313. 142. Alexan-
drescu l. c.

terțiul achisitor n'are nici un drept la despăgubire, fiind că la acte cu titlu gratuit nu suferă nici o pagubă, ci se îmbogățește pe nedrept, eară la acte cu titlu oneros ca complice al fraudei a cunoscut posibilitatea revocării, și deci nu poate cere despăgubire. Sistemul al II. admite în general dreptul achisitorului, de a fi despăgubit de debitorul devenit solvent¹). Sistemul al III., împărțit de majoritatea juristilor ca Marcadé (III. 230), Laurent (XVI. 496), Demolombe (XV. 268—272), Alexandrescu (264—65), distinge între acte oneroase și gratuite. Terțiul achisitor va avea un drept la despăgubire numai la actele cu titlu oneros, fiind că numai aci el are un drept la garanție, art. 1337 și 1409 c. c. La acte cu titlul gratuit, ca denațiunile și renunciările in favorem, debitorul nu e ținut de a da garanție, art. 828 c. c., de aceea și nicăi achisitorul nu va avea recursul în contra debitorului. Dacă însă donatorul e garant din faptul său personal, atunci respunde el numai de acela, care e posterior actului gratuit²), cără nu și pentru acela, care însoțește actul, ca în cazul nostru.

1). Mourlon II. 1184. Duranton VI. 520.

2). Eraclide II. f. 310.

POSIȚIUNI

DREPTUL ROMAN

Actio in rem din Institute § 6. I. de actioni. IV. 6 este cu totul deosebită de acțiunea Pauliană.

Pentru a putea exercita acțiunea Pauliană se cere esistența condițiunilor obiective și subiective ale ei.

Acțiunea Pauliană este anterioră legei Aelia Sentia.

DREPTUL CIVIL

Este constituirea dotei un act cu titlu oneros sau gratuit față de femeia, bărbatul și înzestrătorul?

Acțiunea Pauliană se prescrie în 30 de ani.

Art. 562 și 699 c. c. sunt o aplicație a principiilor stabilite în art. 975 c. c., cerându-se: prejudiciul creditorilor și frauda debitorului.

Personele juridice sau morale se deosebesc de societăți și cluburi.

DREPTUL CONSTITUȚIONAL ȘI ADMINISTRATIV

Sistemul bicameral este preferabil sistemului unicameral. Este profesorul funcționar public în sensul art. 10 din constituție?

Curtea de compturi e un tribunal administrativ sau judiciar?

DREPTUL PENAL

Intr-o legislație bună pedepsa cu morțe nu poate fi admisă neindeplinind ea toate caracterele esențiale ale unei pedepse.

Agravatiunea pedepsei în contra autorului principal, în urmarea unei circumstanțe personale lui, nu e aplicabilă complicitelor, de căt numai când ar afecta însăși criminalitatea infracțiunei.

PROCEDURA CIVILĂ

Justiția imperială cere, ca puterea judecătorescă (magistratura) să fie independentă și magistrații inamovibili.

Când părătul n'are nici domiciliu și nici reședință fixă cunoscută în țară, tribunalul competinte va fi acela al domiciliului reclamantului.

PROCEDURA PENALĂ

Președintele curței cu jurați nu poate intra în camera de deliberare a juraților.

Instanțele penale pot condamna la daune interese pe inculpatul achitat.

DREPTUL COMERCIAL

Femeea, al cărei soț nu voește sau este incapabil să o autorizeze a face comerț, poate fi autorisată de justiție.

Comerçantul, care n'a ținut registrele prevăzute de lege sau cel puțin registrul jurnal este culpabil de bancrută simplă.

ECONOMIA POLITICĂ

Care din cele două sisteme, liberul schimb sau protecționismul, sunt mai conforme intereselor economice ale României.

Obiecțiunile aduse contra teoriei lui Mallhus sunt nefundate.

DREPTUL GINȚILOR

Un monarch devenit prisonier în resboiu, care nu se află sub influența imediată a unei sile fizice sau morale, poate încheia o pace valabilă cu inimicul său.

Transportarea obiectelor de arte din țară ocupată în resboiu nu este permisă.

Ambulanțele și spitalele militare sunt privite ca neutre în timpul răsboiului și ca atari trebuie respectate și ocrotite de beligeranți.

DREPTUL NATURAL

Copilul natural, adulter și incest e pus pe picior de egalitate perfectă cu cel legitim la succesiunea mamei.

Sistemul basat pe ideea judecății și al utilului este cel mai rațional pentru a demonstra dreptul legitim al societăței de a pedepsi.

MEDICINA LEGALĂ

Individul că e se sinucide, posede în momentul acțiunii raționamentul unui om cu mintea sănătosă?

Care este terminul până când un prunc se poate considera ca nou născut?.



FINE.



