

STUDIŢ DE DREPT INTERNAŢIONAL PRIVAT

DESPRE CONFLICTUL

ÎN TRE

CODUL CARAGEA ŞI CODUL AUSTRIAC

CU PRIVIRE LA

Succesiunea mobilă a unui străin mort în România

DE

NICOLAE BASILESCU

DOCTOR AL FACULTĂŢEI DE DREPT DIN PARIS, LAUREAT, ETC.

PLEDOARIE

ŢINUTĂ ÎNAINTEA CURŢEI DE APEL DIN BUCUREŞCI, SECŢIUNEA II

ÎN ZIOA DE 17 NOVEMBRE 1894

ÎN

PROCESUL DINTRE D-na ANASTASIA FILIPESCU şi D-nele SAVOIU şi DIANU



BUCUREŞTI

TIPOGRAFIA «GUTENBERG», JOSEPH GÖBL

23 — STRADA DOAMNEI — 25

1894

STUDIŢ DE DREPT INTERNAŢIONAL PRIVAT

DESPRE CONFLICTUL

ÎNTRE

CODUL CARAGEA ŞI CODUL AUSTRIAC

CU PRIVIRE LA

Succesiunea mobilără a unui străin mort în România

DE

NICOLAE BASILESCU

DOCTOR AL FACULTĂŢEI DE DREPT DIN PARIS, LAUREAT, ETC.



PLEDOARIE

ŢINUTĂ ÎNAINTEA CURŢEI DE APEL DIN BUCUREŞŢI, SECŢIUNEA II

ÎN ZIOA DE 17 NOVEMBRE 1894

ÎN

PROCESUL DINTRE D-na ANASTASIA FILIPESCU şI D-nele SAVOIU şI DIANU



BUCUREŞTI

TIPOGRAFIA «GUTENBERG», JOSEPH GÖBL

23 — STRADA DOAMNEI — 25

1894



PROBLEMA

NICOLAE GUMA A MURIT ÎN SIBIU (AUSTRIA) LA 10 AUGUST 1862;

ALEXANDRINA GUMA, SOCIA SA, NĂSCUTĂ ROSETI, A MURIT PE LA ANUL 1850;

UNICA LOR FICĂ, ELISAVETA GUMA, DESPRE A CĂREI SUCCESIUNE ESTE VORBA, A MURIT ÎN BUCUREȘTI, LA BUNUL SĂU MATERN, GRAFUL ROSETI, LA 14 MAI 1864, ȘI

GRAFUL ROSETI A MURIT LA Iunie 1866, LĂSÂND MOȘTENITÓRE PE D-NELE ANASTASIA FILIPESCU ȘI SULTANA CRETZIANU, FICELE SELE;

ÎN FINE, DIN A DOUA CĂSĂTORIE A SA CU D-NA BORĂNESCU, NICOLAE GUMA A MAI AVUT DOUĂ FICE: PE D-NELE SAVOIU ȘI DIANU.



Două sunt questiuile, ce importă să examin :

1) Care este legea chemată a regula succesiunea unui străin mort în România—sub imperiul Codului Caragea ?

2) In hypotesa, că din examenul nostru ar resulta, că această lege este aceea a domiciliului, unde este domiciliul unei persoane, în general, și acela al unei persoane minore, în particular ?

Observ, de la început, că pentru deslegarea acestor probleme, Codul Caragea, nu conține nici uă dispozițiune din care, direct saū indirect, să putem deduce vre-uă soluțiune.

Va trebui, dară, să căutăm călăuza noastră aiurea; nu o putem, însă, găsi de cât în principiele, în ideile dominante, cari guvernaū atunci—*adică la confecționarea acestuī Codice*—sciința Dreptului.

Pentru a putea, însă, bine pricepe aceste idei și principii, trebuie să facem cu totul abstracțiune de ideile moderne, pe cari progresul sciinței Dreptului internațional și civilisațiunea noastră cosmopolită le-au produs, *de atunci încoa*.

Nu'mi dau ca țel să cercetez, *cum ar fi trebuit regulată materia noastră*,—ci cum ea a fost, în fapt; saū cum ea ar fi putut fi regulată, în drept,—atunci la 1817, cu ideile timpului și cu gradul de desvoltare al sciinței noastre.

Dreptul este și el un produs al omenirii și al istoriei sale; acésta, în mersul său evolutiv, a imprimat fie-cărui secol un stigmat particular, rezultat al ideilor cari 'l-aũ precedat și al principiilor în mijlocul cărora, el a vėzut zioa.

Nu voiũ putea, dară, să am uă noțiune exactă despre starea unei legislațiuni, de cât, dacă mă voiũ pune în observațiune exact în momentul legiferării ei, și voiũ căuta să o explic cu tradițiunile *immediate* cari aũ precedat'o.

Multe spirite întrepide — distinse chiar — iubitoare de progres cu *orĩ-ce preț*,—chiar cu acela al principiilor—aũ voit să facă a vorbi legislațiunea de la finele secolului trecut, saũ de la începutul acestuia, limba pe care abia finele acestui secol a creat-o, și pe care, de sigur, autorii ei nu aũ cunoscut'o și nici ar putea-o înțelege, de ar veni acum în mijlocul nostru.

Un asemenea sistem violent de interpretațiune este respins de sciință.

I

Tóte ideile timpului și principiile Philosophieii și Dreptului se grupéază,—cu privire la regularea succesiunilor străinilor,—în jurul concepțiunei strimte pe cari secolul XVIII,—pentru a nu mai vorbi și de cele precedente, acest din urmă resumând în sine tótă opera celor d'ântâi,—și-o făcea despre natura dreptului de succesiune și a statutului succesoral, precum și despre întinderea imperiului legilor, statutelor, unei țări, în general, și a statutului nostru, în special.

Ast-fel Montesquieu¹⁾ cel mai distins spirit, cel mai mare filosof politic al secolului XVIII, consideră că «ordinul succesiunilor depinde de principiile de drept politic sau civil, iar nu de principiile dreptului natural».

«La loi Voconienne, dice Montesquieu, ne permettoit point d'instituer une femme héritière, pas même sa fille unique. Il n'y eut jamais, dit saint Augustin, une loi plus injuste. Une formule de Marculfe traite d'impie la coutume qui prive les filles de la succession de leurs pères. Justinien appelle barbare le droit de succéder des mâles, au préjudice des filles²⁾. Ces

1) Montesquieu, *De l'esprit des lois*. Livre XXVI, Chap. VI.

2) Și cu tóte acestea, Codul Caragea prin art. 17, Partea IV, Cap. III, încă dispune: «Când au feciori și fete, numai feciorii moștenesc de uă potrivă», pentru că acesta era curentul opiniunei în acest timp.

Progresele realizate de legislațiunea romană, și în special de Novella 118 a lui Justinian, dispăruseră, pentru a face loc ideilor strimte de predominățiunea bărbatului asupra femeii, predominățiune care caracteriséză acéstă epocă.

idées sont venues de ce que l'on a regardé le droit que les enfants ont de succéder à leurs pères comme une conséquence de la loi naturelle: ce qui n'est pas.

«La loi naturelle ordonne aux pères de nourrir leurs enfants; mais elle n'oblige pas de les faire héritiers. Le partage des biens, les lois sur ce partage, les successions après la mort de celui qui a eu ce partage: tout cela ne peut avoir été réglé que par la société, et par conséquent par des lois politiques ou civiles.»

«Maxime générale: nourrir ses enfants est une obligation de droit naturel; leur donner sa succession est une obligation du droit civil ou politique.»

Plecând din aceste puncte de vedere, jurisconșulii secolului al XVIII aũ justificat și legitimat «*le droit d'aubaine*», cea mãi strigãtore injustiție, cea mãi flagrantã violațiune a dreptului — *natural*, — de sigur, pentru cã el decurge din chiar personalitatea omului, — de a lãsa și a primi o succesiune.

«Il y a, zice Domat,¹⁾ une succession qui appartient au roi, c'est celle des étrangers. Le droit à ces successions s'appelle droit d'aubaine, ce qui est fondé non seulement sur le droit romain, mais sur l'ordre naturel, qui distingue la société des hommes en divers Etats, Royaumes ou Républiques. Car c'est une suite naturelle de cette distinction que chaque nation, chaque État règle par ses lois propres ce qu'il peut y avoir dans les successions et dans le commerce des biens qui dépendent des lois arbitraires, et qu'on y distingue la condition des étrangers et celle des originaires. Anisi, il ne succède à personne et personne ne leur succède, non pas mêmes leurs proches, afin que les biens du Royaume n'en soient pas distraits, et ne passent pas aux sujets d'autres princes».

Aceste idei aũ inspirat legislațiunea secolului al XVIII, nu numai în Francia, ci și în Anglia, Germania, etc.²⁾ ele aũ in-

1) «*Des lois civiles dans leur ordre naturel*» edițiunea din 1777 p. 345 § 13».

2) La noi, s'a ȃis, cã aceste idei nu aũ putut fi aplicate din cauza re-

fluat încă asupra Codului Napoleon: art. 11, 726 și 912 C. Civil frances subordonă, pentru un străin, exercițiul dreptului de a succede reciprocității diplomatice; abia legea din 14 iulie 1819 «*relative à l'abolition du droit d'aubaine et de détraction*», a abrogat aceste ultime vestigiuri a dreptului medieval. ¹⁾

Din această strimță și egoistă concepțiune, pe cari cei vechi și-o făceau despre natura dreptului de succesiune, a urmat că, în general, tot ce se atinge de regimul succesoral: ordinea succesiunilor, vocațiunea succesorală, partiul succesiunilor etc., cu un cuvânt, legea care guvernă uă succesiune deschisă într'ua țară, fie prin mórtea unui național sau a unui străin, s'a considerat ca uă lege de ordine politică saŭ de drept civil, în sensul de *jus proprium civitatis*, și ca atare *singură* aplicabilă în tot co-prinsul acestei țeri ²⁾.

gimului capitulațiunilor sub care se găseau atunci Principatele Munteniei și Moldovei.

Maî întâiŭ, *în drept*, aceste capitulațiuni nu au fost nici o dată recunoscute de Români, ca legale, prin urmare nici o dată nu au avut putere de lege în România; al douilea, *în fapt*, ele s'au aplicat prin abus de putere, în contra căruia Români în tot-d'a-una au protestat din răputeri.

Autonomia interioară a Principatelor a fost în tot-d'a-una recunoscută de Pórta Otomană, și amestecul ei în trebile nóstre interioare, maî ales în legislațiunea noastră, formal prohibit de tractatele încheiate de Domni români cu dënşa.

Dară, și ingerința abusivă a consulilor avea o limită: competența lor se oprea acolo unde interesele străinilor, pe cari 'i protegeau, se aflau în conflict cu acelea ale Românilor; în acest din urmă cas, legile și jurisdicțiunea română erau singure aplicabile.

Ađi încă, consulii străini, — și acesta în tóte țerile, — sunt prin tractate indrituiți să priiméscă, chiar, succesiunile mobiliare ale străinilor morți în România și să le remită moștenitorilor lor, străini și ei; când însă, este conflict între naționali și străini, rolul consulului încetéză. (veđi convențiunea consulară dintre România și Italia, din 17 Augnst 1880 în T. G. Djuvara, *Tractate, convențiuni, etc.* p. 253).

1) V. «*Études de Droit international privé*» «*du conflict des lois en matière de succession ab intestat*» de N. Basilescu p. 40 și ur.

2) V. Bacquet, *Du droit d'aubaine* t. II. p. 51, 53, 105 și ur.

V. Pothier, *Coutume d'Orléans, Introduction générale aux cou-*

Etă principiul dominant și singur dominant în această materie. Celebra theorie a statutelor îi-a dat corpul, aplicațiunea practică.

Sub imperiul ei, principiul general este că singura lege aplicabilă, tuturilor persónelor, tuturilor relațiunilor de drept și de fapt, este aceea sub imperiul căreia ele se află, sau ele s'au petrecut:

«*Constat igitur, scrie Rodenburgh*¹⁾ *extra territorium legem dicere licere nemini: idque si fecerit quis impune ei non pareri: quippe ubi cesset statutorum fundamentum, robur et jurisdictio*».

«*Nullum statutum sive in rem, sive in personam, adăoga Paul Voët*²⁾, *si de ratione juris civilis sermo instituat, sese extendit ultrà statuentis territorium*».

«*En droit strict, precizează Boullenois*³⁾, *les lois que chaque souverain fait n'ont de force et d'autorité que dans l'étendue de ses domaines*».

Din aplicațiunea acestor principii, juriconsulții au dedus că legile unei țări obligă și guvernă de drept toate bunurile mobile sau imobile și toate persoanele aflătoare în coprinsul teritoriului său; că fie-care suveran are puterea de a stabili condițiunile sub cari proprietatea și posesiunea bunurilor mobile și imobile se dobândește, și se exercită și condițiunile sub cari aceste bunuri pot fi transmise, în coprinsul acestui teritoriū; că, din contră, nici un suveran nu pôte, fără a viola independența și suveranitatea altor state, da statutelor sale uă autoritate peste fruntariile propriei sele țări; iar motivul 'l explică foarte precis d'Argetnré: «*Omnis enim pqtestas, zice acest scriitor,*⁴⁾ *extra fines potestatis attributae pri-*

tumes, chap. II § II, No. 30. — *Traité des personnes*, partea I, titlul II, sect. II.

1) Rodenburgh, *De jure quod oritur ex statutorum diversitate*, C. III, § 1

2) P. Voët, *De statutis*, Cap. III, § 4.

3) Boullenois, *Traité de la personnalité et de la réalité des lois. Observation* 7, p. 152 și *Principes généraux sur les statuts*, p. 2.

4) D'Argentré, *Commentarii in patrias Britorum leges*, art. 218, glossa 6, No. 11.

vata est persona et finitae potestatis finita jurisdictio et cognitio».

Consecințele acestui principiu au fost exagerate; din aceste exagerațiuni, însă, s'a născut uă reacțiune binefăcătoare.

Rodenburgh însuși ¹⁾ observă că, cu un asemenea system, starea civilă și capacitatea persónelor sunt expuse a varia după locul în care cineva s'ar găsi, chiar accidental, în voiajiu de exemplu, saũ pentru trebuințele afacerilor sale; orĩ acéstă stare de lucruri, pe lângă inconvenientele ce presintă, dă loc și la uă bizară contradicțiune: aci, acea persónă este majöră, aiurea minöră; aci, *sui juris*, aiurea, sub puterea paternă; aci, emancipată, aiurea, *alieni juris*.

În vederea, dar, a unei utilități generale—*ob reciprocam utilitatem*—și ca uă deferență adusă bunelor raporturi internaționale—*ob gentium comitatem*—doctrina universală: Bouhier, Hertius, Huberus, Kent, Livermore, Boullenois, Rodenburgh ²⁾ etc., a recunoscut că este indispensabil să se fixeze starea civilă și capacitatea persónelor, — la acésta, însă, s'a mărginit inovațiunea, restricțiunea adusă principiului general, mai sus expus.

De aci, necesitatea de a distinge douë feluri de statute, de legi: unele cari vor regula și governa starea civilă și capacitatea persoanelor, în orĩ ce țară s'ar afla ele; iar altele — norma, principiul general — se vor aplica și vor governa tóte persónele, — cu reserva aplicațiunei celor d'ântéiũ, — și tóte relațiunile de drept și de fapt, — precum și tóte bunurile mobile și imobile ce se vor afla saũ se vor petrece, în tot cuprinsul teritoriului.

Cele d'ântái s'au grupat sub numele de *statut personal*; iar cele de al doilea, *de statut real*; mai esact însă, *de drept*

1) Rodenburgh op. cit. tit. I. Cap. III, § 4.

2) Bouhier, *Coutume de Bourgogne*. Observations Cap. XXV § 62—63; Hertius, *De collisione legum* § 4 N-ro. 3 și 4; Huberus, *De conflictu legum* lib. I tit. 3 § 2 p. 538; Kent, *Commentaries of american law*;

Livermore, *Disertations on the contrariety of law*; Boullenois, *observations*, 10.

comun, cele d'ântâi formând o simplă excepțiune de la densusul.

Acastă determinare a statutelor și a sferii lor de aplicațiune rezultă cu precisiune din următoarele definițiuni pe cari jurisconsultii timpului le dau despre ele :

«**In personam constituit lex**, zice Hertius ¹⁾ **quando personam aficit et quidem primariè; nihil enim obstat si secundariè et vi legis jus aliquid vel acquirendi rem vel disponendi de eadem tribuitur**»

„*Realia sunt*, completează Voët²⁾ **quae rem principaliter aficiunt et circa rem aliquid disponunt, sive personae mentio facta sit, sive non; sive modo primaria mens statuentis sit non de personis sed de rebus disponere**»

Este adevărat că d'Argentré, și după el Voët, tatăl și fiul, Vinnius și alții, au voit să mai creeze uă a treia categorie de statute, zise *mixte*, în cari să intre toate acele legi : *quae principaliter neque rem, neque personam aficiunt*; această tentativă, însă, a fost cu înverșunare combătută și ea nu a triumfat.

Divisiunea bipartită a statutelor a fost adoptată de Codul Napoleon și de toate legislațiunile cari s'au inspirat de densusul; ea a fost admisă și de cei mai distinși scriitori și interpreți ai acestui Cod, ca: Aubry et Rau, Demolombe, Demante etc., cu totă anomalia ce ea presintă azi, față de transformațiunea, ce a luat Dreptul internațional privat, în ultimele decenii ale veacului nostru.

În Germania, teoria și practica au rămas, în această privință, la vechea teorie a jurisconsultilor statutari; ast-fel citim și azi într'unul din cele mai bine reputeate tratate de Drept internațional privat, următoarele:

«Este unanim recunoscut, zice Bar ³⁾, pe de uă parte, că

1) Hertius, Op. cit secțiunea 2, pag. 4.

2) Voët, *Commentariū ad Pandectas*, tit. *de statutis*.

3) Bar, *Das internationale Privat-und Strafrecht* § 16 și în, *Encyclopedie der Rechtswissenschaft*, publicată de Holzendorff, p. 681.

judecătorul, bine considerat, nu este de cât organul executiv al puterii legiuitoare din țara sa, și că ca atare el datorază uă *supunere absolută* legilor de el făcute; și pe de altă parte, că atât timp cât un Stat se bucură de plenitudinea suveranității sale, el pôte: saŭ să excludă absolut aplicațiunea legilor străine după propriul său teritoriŭ, saŭ să nu o admită de cât cu restricțiuni. *In acest din urmă cas judecătorul trebuie cu ocasiunea fie-cărui proces să consulte mai întâi legea țării sale, pentru a sci dacă acesta permite aplicațiunea dreptului străin; și numai în limitele, expres saŭ tacit, fixate de acesta, el pôte avea recurs la densus.*»

Așa dară, fie că luăm vechea theorie a statutarilor, fie că ne referim la doctrina universală a dreptului internațional privat, judecătorul nu pôte tolera aplicațiunea unei legi străine de cât în marginile autorizate de propria sa legislațiune ¹⁾.

Care însă este textul din Codul Caragea saŭ Ragulamentul organic care permite judecătorului român să reguleze succesiunile deschise în România, după legile străine, atunci când *pe basa legii române însăși*, se ridică pretențiuni de moștenire din partea conaționalilor români?

Nici unul: aplicațiunea legii române, în specie, se impune dară.

Ar fi straniŭ, în adevăr, ca ordinul succesoral stabilit de legea română și moștenitorii români să fie înlăturați de legea străină, fără ca acesta să fie permisă de nici un text de lege, ori cel puțin de uă tradițiune bine determinată: la uă epocă când exclusivismul și egoismul național formază principiul dominant.

Cât pentru questiunea de a se sci, în ce categorie intră statutul, care regulează succesiunile, nici uă controversă nu a existat, nici în doctrină, nici în jurisprudență: el a fost considerat ca un *statut politic* saŭ *real*, adică făcând parte

1) BasileSCO, *Exposé critique de jurisprudence roumaine*, în Revue générale du Droit et de Sciences politiques, No. 1, pag. 110 și ur. (1886)

din acele legi, cari guvernă și bunurile și persónele aflátore în coprinsul teritoriului, fără distincțiune de naționali sau străini.

Uă asemenea doctrină nu se póte considera, cum prea bine zice Pasquale Fiore ¹⁾ ca uă doctrină francesă; ea este, din contră, basa și fundamentul jurisprudenței internaționale, susținută și apărată de toți savanții din diferitele țări, din secolul XVI, XVII, XVIII: Rodenburgh ²⁾, P. Voët ³⁾, etc.

În fine, în chiar timpurile nóstre, în cari noui principii, cu mult mai largi și superióre egoismului veacurilor trecute, își fac loc, autori de mare valóre susțin încă că legile succesoriale sunt legi politice și aparțin statutului real.

Ast-fel: Thibaut, *System des Pandektenrechts* § 36; Story, *Traité du conflit des lois étrangères et nationales* § 465, 575, 483; Rocco, *De l'usage et de l'autorité des lois du royaume de Deux Siciles* No. 3 și 6; Valette, *sur Proudhon* t. I p. 97; Schäffner, *Entwicklung des internationalen Privatrechts* § 57 și ur. § 126—133; Foelix, *Droit international privé* t. I p. 143; Demolombe, *Cours de code Napoleon* t. I p. 91 No. 79; Aubry et Rau, *Cours de Droit civil français* t. I p. 84, etc.

Rațiunea acestei persistențe, în vechile idei, este că nici azi nu ne-m emancipat cu desăvêrsire de credința că legile succesoriale sunt legi eminentemente politice, destinate a da sau a menține unei națiuni uă formă democratică sau aristocratică; într-adevăr, efectele regimului succesoral sunt ast-fel, că uă țară póte obține una sau alta din aceste organizațiuni sociale, după cum systemul ei succesoral va tinde la fărâmițarea sau la concentrarea averilor.

Regimul succesoral al Codului Caragea—cu exclusiunea fetelor de la moștenire în concurs cu băeții, — tindea la concentrarea averilor în mânilor bărbaților; pe când actualul nostru Cod, cu principiul egalității între toți copii și cu acela al reservei, tinde mai mult la nivelarea averilor—fără distincțiune

1) Pasquale Fiore, t. I *Droit international privé* pg. 593 No. 385.

2) Rodenburgh, *De diversis Statutis* tit. 2 par. 2, cap. 2 § 1.

3) P. Voët, *De statutis* § 9 cap. 1, No. 34.

de sex;— ceea ce de sigur este un mare progres: nu putem însă tăgădui ca și una și alta din aceste legiuiri urmăresce scopuri sociale și politice diferite.

«Toute loi de succession, dit encore D-I Demangeat, în această ordine de idei ¹⁾, est une loi politique, une loi qui intéresse l'ordre public: le droit privé en matière de succession se plie toujours aux données du système de gouvernement en vigueur; et suivant que le gouvernement est un gouvernement de privilège ou un gouvernement national, dans la loi de succession on voit regner l'idée de privilège ou l'idée d'égalité. Il suffit pour s'en convaincre de parcourir les différentes lois sur les successions, qui ont été admises en France aux diverses époques de notre histoire: toutes apparaissent, d'une manière plus ou moins frappante, comme des instruments dont se sert le souverain pour faire prédominer tel ou tel grand principe d'organisation politique et sociale... *Il ya par conséquent, un intérêt public à ce que notre loi française choisisse toute succession laissée en France par quelque personne que ce soit.*»

Și aci, însă, s'a adus cu timpul o atenuațiune principiului general:

Luând în considerațiune că, mobilele, ca și persoanele, sunt supuse deplasărei; că, în general, ele urmăză stăpânului lor — la al cărui us ele sunt destinate a servi; — cu un cuvânt, că ele sunt inseparabile de acesta — *mobilia ossibus inherent*, — cei vechi deja admiseseră, pentru regularea successiunei lor, o excepțiune: acesta se va regula de legea domiciliului defunctului, *de cujus successione agitur*. «*Mobilia —* dice Voët ²⁾ *certum locum non habent, quia facile de loco in locum transferuntur, adeoque secundum loci statuta regulantur, ubi domicilium habuit defunctus*».

Motivul, însă, care a inspirat această atenuațiune a principiului general, determină și întinderea ei: *pentru că mobilele se*

1) Demangeat, *Condition des étrangers*, p. 337.

2) Voët — De statutis § 9.

transportă din loc în loc; pentru că ele sunt risipite în diferite ținuturi sau țări, ele vor fi reunite *fictivamente* la un singur loc și guvernate de o singură lege. — Care lege însă? Bunul simț, drépta și cea mai simplă judecată ne spune, aceea a locului *unde ele sunt fictivamente reunite*; adică acolo unde ele sunt presupuse că se află, pentru a satisface destinațiunei lor — *la domiciliul*, la locuința proprietarului lor, de cari ele nu se pot cu nici un chip despărți, căci, *mobilia personum sequuntur*.

În această privință nu a putut fi și nici a fost veri-o discuțiune, în doctrină sau în jurisprudență.

Mai mult încă, tótă lumea era de acord, precum constată Pasquale Fiore ¹⁾ a declara că această lege este aceea a *ultimului* domiciliu; lucru rațional, căci ce relațiune juridică mai exista, în momentul morței defunctului, între anterióarele sale domiciliu și el însuși? Nici una: nici de fapt, nici de drept. Pentru ce dar s'ar fi repurtat — fie chiar fictivamente — tóte bunurile sale mobile, la anterióarele sale domiciliuri, unde în realitate ele nu se găseu și nici că se putéu găsi? Legea ar fi comis un noú sens — de care însă practica juridică nu a dat, nici o-dată, veri-un exemplu. Și în fine, — la care din númerocele domiciliu s'ar fi repurtat ele, — când o persónă ar fi schimbat, în cursul vieței sale de mai multe ori de domiciliu? Dificultăți inextricabile pe cari, însă, nimeni nu a avut să le resolve, de óre-ce nici un spirit sănătos nu le-a rădicat veri-o dată.

Dar și aceia, cari pentru statutul personal ²⁾ mergeau până a admite sistemul domiciliului de origină, nu au cugetat nici

1) Pasquale Fiore, op. cit. No 386, pag. 595.

2) Că statutul succesoral era un statut real, era atât de indiscutabil în cât d'Argentré dice că în timpul său nici copii nu se îndoesc (*Coutume de Bretagne* art. 218 § 9) și

Froland, în mod cu mult mai energic, adaogă: (*Mémoires* t. II p. 1290): «On ne voit pas que les avis aient jamais été partagés sur cette matière, que nos pères ont *toujours* considerée comme réelle.»

o dată a aplica succesiunilor nici domiciliul ordinar, nici domiciliul de origină. 1)

Acest sistem, adică al realității statutului succesoral,—cu atenuațiunea lui, în favoarea aplicațiunii statutului ultimului domiciliu al defunctului, pentru succesiunile mobiliare, — a trecut și în Codul Napoleon.

Uă dată, ce am fixat bine tradițiunile anteriore acestui Codice, tradițiuni formate în parte din ceea ce trecuse — prin focul invasiunilor barbarilor — din Dreptul roman bizantin în dreptul modern și în parte din spiritul și ideile dominante ale timpului, ar fi inutil să mă urmărim aceea teorie în dreptul frances actual, dat fiind că legislațiunea noastră nu s'a inspirat de la această noua sorgintă, de cât abia cu noua și actuala sa legislațiune.

Ori cări ar fi, prin urmare, principiile proclamate de această legislațiune saū de alta măi nouă ca ea, — de legislațiunea italiană de exemplu, cea măi înaintată din acest punct de vedere;—ori—cări ar fi principiile, pe cari știința modernă a dreptului internațional privat, le ar proclama ca juste ađi; ele nu pot servi pentru a ne da măsura adevărată, cheia legislațiunei în vigore la 1817, în România. Ba, din contră, faptul că abia ađi, 'și fac zioă; că abia azi, cėrcă să strabată pătura, grósă a ignorenței timpului; că abia ađi, cele măi înalte instituțiuni de știință, ca *Institutul de drept internațional*, le proclamă ca norme de *adoptat în viitor*, pentru diferitele legislațiuni, dovedesce tocmai că *atunci*, când problema noastră se propunea deslegărei, ele nu existau; că chiar nimeni nu le devina

Nu insist; însă, repugnă, imi pare, ori—cărui spirit just, ideea de a deslega un litigiū născut în 1864 sub imperiul unei legislațiuni din 1817, cu ideile cari încă la finele secolului XIX, nu sunt fixate, nu în legislațiune, dar nici în doctrină.

Principiul neretroactivității legilor respinge un asemenea system de interpretațiune.

1) Basilescu, op. cit. pag. 93 și 94.

Chiar noi, aiurea ¹⁾, am criticat cu cerbicie starea actuală a legislațiunei noastre internaționale;—am arătat violațiunile ei față de cele mai elementare principii de drept natural;—am căutat să stabilim că logica și dreptatea exig că dreptul de succesiune să fie recunoscut tuturilor, fără deosebire de naționalitate, pentru că el nu este o creațiune a legei, ci o emanațiune a personalității omului, sacră între toate;—că în fine el trebuie să fie regulat de o singură lege,—acea care guvernă însăși persoana omului, de legea națională a fie-căruia. Tóte acestea însă le am arătat ca progrese de realizat, ca reforme imperioase de introdus în legislațiunile viitoare; nu ne am permis însă — în dorința de a realiza acest progres azi și cu orî-ce preț,—să răsturnăm adevărul istoric, și să 'l introducem, în mod sub-repticiu, în legislațiunile actuale.

Încă din 1884, data publicațiunei primelor noastre studii asupra acestui subiect, într'ua ocaziune solemnă, și având de contradictor, chiar pe unul dintre cei mai iluștri patroni ai sistemului de progres cu orî-ce preț, în această materie — am arborat francamente acest drapel și cu tóte sforțările făcute de adversarii noștri, trebuie să recunoșcem, — că afară de rari esepțiuni, — doctrina generală și jurisprudența francesă nu au schimbat modul lor de a interpreta Codul Napoleon.

Intr'adevăr, din lucrările preparatorii ale Codului Napoleon, se vede în mod neîndoios că autorii lui au voit să conserve intactă vechia theorie a statutelor, așa precum ea fusese formulată de vechii scriitori statutarî și precum noi însine—sprîjiniți pe propriile texte ale acestora — am căutat să o stabilim aci.

Ast-lel, Portalis zice ²⁾, în mod formal: «On a toujours distingué les lois qui sont relatives à *l'état et à la capacité des personnes* d'avec celles qui règlent *la disposition des*

1) Basileco *Études de droit international privé, Du conflit des lois en matière de succession ab intestat*. Paris, 1884.

2) Veđi Loaré — *Législation civile, commerciale et criminelle de la France* — t. I, pag. 304.

biens. Les premières sont appelées *personnelles* et les secondes *réelles* ; de asemenea Faure, oratorul Tribunalului, se exprimă în același sens : « *L'art. 3 contient les principales bases d'une matière connue dans le droit sous le titre de statuts personnels et de statuts réels*. Il détermine d'une manière précise et formelle quelles sont les personnes et quels sont les biens que régit la loi française. On a toujours compté en France autant de statuts réels qu'il y avait de coutumes et d'usages locaux : désormais il n'y en aura plus qu'un seul, puisque nous aurons un Code uniforme pour toute la France ».

Așa dar, și sub imperiul Codului Napoleon, statutul personal nu are alt obiect de cât de a regula starea civilă — *l'état* — și capacitatea persónelor ; statutul real, din contră, se aplică și guvernă persónele și bunurile aflătore în Francia — în mod general ; — el este dreptul comun, regula generală, cel d'intăiū escepțiunea.

Din aceste puncte de vedere plecând, rezultă în mod învederat că statutul succesoral nu pôte intra în statutul personal căci, el nu are de obiect de a regula nici starea civilă nici capacitatea persónelor ; el va face forțamente parte din a doua categorie — din statutul general — din statutul real ; — lucru ce de alt-fel am vădut că este și logic și natural, dat fiind ideile dominante ale timpului.

« Il n'y a qu'une voix, dans la doctrine traditionnelle sur la nature du statut des successions, dit Laurent ¹⁾. Au XVIII siècle on n'avait même aucun souvenir que la réalité du statut eût jamais été contestée ; *tout le monde était d'accord pour affirmer que ce statut était réel. On disait que cela était certain*. Et cependant on veut faire dire au législateur français qui ne connaissait que la tradition française, que le statut est personnel. Quoi ! les auteurs du Code civil ignoraient, de même que nos vieux légistes, que l'on eût jamais soutenu la personnalité du statut des successions, et l'on

1) Laurent, *Le droit civil international*, t. VI, No. 130.

prétend qu'ils ont consacré cette doctrine qui venait de s'introduire en Allemagne et qui a seulement été admise dans la seconde moitié du XIX siècle par le Code d'Italie ! L'anachronisme est palpable, et il prouve l'impossibilité absolue que le législateur français ait voulu admettre le principe de personnalité».

Vechii autori, însă, și jurisprudența francesă realizase, precum am văzut, un ôre-care progres: ei reservău, imperiului statutului succesoral local, regularea succesiunilor imobiliare, și lăsau pe aceea a succesiunilor mobiliare, statutului ultimului domiciliu al defunctului.

Autori Codului Napoleon adoptând *în totul* aceste principii, negreșit, că și azi vom avea să resolvăm în Francia conflictele între legile succesoriale franceze și acelea a altor țări, tot în același mod.

În acest sens, s'a pronunțat doctrina și jurisprudența francesă aprópe unanimă:

Taulier, t. I, No. 119, nota *A* de Duvergier ; Duranton, t. I, No. 84, 87, și t. VI, No. 82; Toulier, t. I, p. 56;— Aubry et Rau, t. I, p. 84;— Demante, t. I, No. 10. biss. IV, No. 10, biss. III;— Valette sur Proud'hon t. I, p. 97 și urm.; Foelix, t. I, No. 66.

Colmar, 12 August 1817, Sirey 1817, 2, 217;— Cassation, 14 Martie 1837, Sirey 1837, 1, 195;—Cassation, 8 Decembre 1840, Sirey 41, 1, 56;— Req. rej., 12 Decembre 1843, Sirey 1844, 1, 74. — Req. rej., 28 Aprilie 1836, Sirey 1836, 1, 747;— Civ. rej., 16 Februarie 1842, Sirey, 1842, 1, 714;— Grenoble, 28 August 1848, Sirey 1849, 2, 257;— Paris, 13 Martie 1850, Sirey, 1851, 2, 791;—Paris, 6 Ianuarie 1862;— Sirey 1862, 2, 237 ;— Paris, 25 Maiu 1852, Sirey, 1852, 2, 289;— Cassation rejet, 13 Iulie 1869, Daloz, 1870, 1, 136;— Pau, 7 Ianuarie 1872, *Journal du droit international privé*, année 1875, p. 79;—Paris, 29 Iulie 1872, Daloz, 1872, 2, 223;— Cassation, 27 Aprilie 1868, Sirey, 1868, 1, 260;—etc., etc.

Nu voi reține din această lungă listă, de cât ultima decisiune a Inaltei Curți de Casațiune a Franciei, pe aceea din

27 Aprilie 1868 —; ea, în adevăr, resolvă în mod doctrinal fôte questiunile, cari fac obiectul desbaterilor nóstre.

Inalta Curte de Casațiune, recunósce :

- 1) Că un frances póte avea un domiciliu legal, în străinătate;
- 2) Că succesiunea lui se deschide la *ultimul* său domiciliu;
- 3) Că domiciliul lui se află acolo, unde 'și are principalul său stabiliment; și
- 4) Că succesiunea lui mobiliară, se reguléază după legea acestu domiciliu.

Étăsoluțiunile, generalmente, admise dejurisprudența francesă,

Din cauza însă, a dispozițiunilor art. 13, Cod. Civ. frances ¹⁾. doctrina și mai ales jurisprudența, nu admite că un străin póte dobândi, fără autorisațiunea guvernului frances, un adevérat domiciliu în Francia; în acéstă ipotesă, el este presupus că a conservat domiciliul său anterior, care de cele mai multe ori, va fi în țara lui de origină, în cât, aplicând legea acestu domiciliu, în fapt, se va întempla, că se va aplica însăși legea lui națională.

Să observăm însă bine, că nu acéstă lege *voescă* tribunalele francese să aplice ; ci. pe aceea a domiciliului; cea d'înteu nu se aplică, de cât, pentru că cea de a doua *trebuie* aplicată: coincidența lor este dar involuntară.

În contra acesteî teorii, s'a ridicat o tineră pleiadă de juriconsulți francesi, puțini la număr, dar valoroși; impacienți, față de apatia și indiferența legiutorului frances, ei voesc progresul *cu ori-ce preț*.

Printre aceștia sunt: D. Ernest Dubois, profesor la Facultatea de drept din Nancy, distinsul său elev, D. Antoine, D. Louis Renault, profesor la Facultatea de drept din Paris, Laurent, Weiss, et. ²⁾.

1) Bine analizat, însă, acest art. nu vorbesce de domiciliul ordinar, ci de un domiciliu special, stabilit în vederea unei naturalisări; el crează o adevérată *denizațiune*, care permite streinului să aștepte termenele pentru dobândirea ei.

2) Ernest Dubois, *Journal de droit international privé*, t. II, p. 51—54 (1875), Antoine, *De la succession légitime et testamentaire en droit in-*



Laurent, în *Dreptul seǎ civil internațional*,—cu mult inferior frumóselor sale *Principii de drept civil*, — a dat loc la multe contraziceri.

Ast-fel, după ce stabilește, discutând chiar cu violență în contra d-lui Dubois, că statutul succesoral, în genere, este un statut real (t. VI No 130), câte va-pagine mai la vale, pretinde a dovedi că statutul succesoral mobilier este un statut personal.

În contra adevérului istoric, el pretinde încă (No. 136), că această este conform tradițiunei; — și în fine, conform și cu lucrările preparatorii ale Codului.

Orî, însuși recunoscuse câte-va rânduri mai sus, — că dispozițiunea «*le mobilier du citoyen français résidant à l'étranger est régi par la loi française comme sa personne*» din cartea preliminară a Codului, a fost suprimată, cu această carte însăși.

Ce dovedește însă această? Tocmai că legiuitorul nu a voit se inoveze. — Oh! dacă această dispozițiune trecea în Cod, atunci discuțiunea era imposibilă, și noi am fi fost cei d'ântăi, cari am fi aplaudat.

Din nenorocire discursurile lui Portalis, Faure etc. sunt de față, pentru a mărturisi că legiuitorul frances nu a inovat.

D-l Louis Renault¹⁾ nu tăgăduescă că tradițiunea este contrarie tesei sale; el totuși voescă să o *adapte* ei, prin interpretațiune.

«Nous pensons, zice D-l Renault, que c'est la nationalité qui doit déterminer ici la loi applicable; *il semble*, en effet, résulter de l'art 3, al. 3 du code civil, que la loi française régit l'état et la capacité des Français, quel que soit le caractère de leur établissement à l'étranger; *il n'y pas de raison sé-*

ternational privé, cu o prefață de D-nul Dubois;— Louis Renault, *De la succession ab intestat des étrangers en France et des Français à l'étranger*; Laurent, *Droit civil international*; Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*.

1) Louis Renault op. cit. p. 16

rieuse de distinguer entre la loi sur l'état de la personne et la loi sur la dévolution de la succession».

Intr'adevăr, nu există nici un motiv serios a face această distincțiune; asimilarea lor constituie, de sigur, un progres; legiuitorul însă nu a făcut-o și noi nu ne putem pune în locul lui.

Maî departe, însuși D-l Renault recunósce: «Nous ne nous écartons pas de la doctrine ancienne, *celle ci s'attachait au domicile*, parce que pour elle le domicile déterminait le statut personnel. Comme pour nous, la nationalité règle le statut personnel, elle doit avoir le même effet pour la succession mobilière.»

Habemus reum confitentem! Etă dera stabilit, într'un mod irrefutabil, prin însuși mărturisirea adversarului nostru, că vechea doctrină *s'attachait au domicile*; pentru ce? motivul 'l cunóstem maî bine, — de cât D-l Renault bine voesce a ni'l comunica:

Nu, pentru că statutul personal se regula după legea domiciliului, s'a regulat statutul succesoral mobiliar după aceeași lege, ci, pentru că, voind pur și simplu să înlesnescă liquidarea succesiunei, vechii autori și vechea jurisprundență au făcut să se reporte—să se concentre—fictivamente, tóte bunurile mobile, la locul unde ele, naturalmente,—de ordinar,—se găsesc¹).

D-l André Weiss, care de maî multe ori ne face onórea să ne citeze și să discute opiniunile nóstre, crede a putea introduce noua theorie în Codul Napoleon — printr'un argument, — de sigur de uă mare valóre în legislațiune, de nici una însă, în interpretațiune:

Pentru că Codul Prusian prin § 28 supune obiectele mobile legei, — sub a cărei jurisdicțiune personală se află și proprietarul lor; — iar imobilele, legei situațiunei lor; și pentru că, față de aceste texte, Savigny nu a *esitat* a afirma că în Germania, încă din secolul XVIII, personalitatea statutului succesoral a fost totuși admisă, de ce întrepréții Codului Napo-

1) Vöet de statutis § 9 cap. I, No. 8 și 1: I. Vöet *ad Pandectas* t. 1 lib. X. lit. IV, BasileSCO op. cit. p. 100 și urm.

leon la finele secolului XIX, un secol aprópe după promulgarea lui, nu ar putea și ei face uă atare asimilațiune ?

Observ, mai ántái, că Savigny nu a afirmat «*que depuis le dix-huitième siècle, la personnalité du statut des successions, même immobilière, est communément professée par les auteurs et par la jurisprudence en Allemagne*», cum pretinde D-l Weiss.

Din contra, după ce Savigny ¹⁾, în § 375, în mod adevérat magistral, cercetéză care este natura dreptului de succesiune, — și, printr'úă analiză savantă, 'l arată ca uă prelungire artificială a puterei, — adică a voinței omului dincolo de marginile vieței sale, — conchide, — *in theorie*, — că în logică și în drépta judecată, el nu póte fi guvernat de uă altă lege, de cât de aceea care guverná însáși persónă, — și acesta fără distincțiune de natura bunurilor carí compun patrimoniul ei: fie ele imobile, mobile saú creanțe ²⁾.

«Dacă uă atare concepțiune a lucrului, adaogă Savigny, este dréptă, trebue dar, să susținem că dreptul de succesiune cată a fi regulat de legea locului *domiciliului*, pe care defunctul 'l a avut în momentul morței sale».

Decisiunea lui Savigny este încă determinată nu numai de rațiunea filosofică, dar și de considerațiuni practice: înlăturám legea domiciliului? nu ne rămâne, dice Savigny, nici un alt loc de cât acela, *unde averea lăsată, succesiunea se găsesce* în fapt, și prin urmare *lex rei sitae* ar fi hotărátore.

«Unde însă este acest loc? Avera, ca un tot, este un obiect ideal, de un conținut absolut nedeterminat, consistând, póte, din proprietate saú alte drepturi reale, din creanțe și datorii, ale căror părți constitutive aú de sigur uă ființă cu totul invisibilă. Acéstă avere este, așa dar, pretutindení și nicăeri, ast-fel în cât un *locus rei sitae* nici că se póte găsi pentru densa».

Eată adevératul motiv practic, pentru care Savigny grupează

1) Savigny, *System des heutigen römischen Rechts* t. VIII § 375 și 376.

2) V. Basilescu op. cit. p. 48.

tóte bunurile unei persóne, împreună cu acesta, într'un singur loc, — la ultimul domiciliu al lui *de cuius*.

În § 376, Savigny nu numai că nu afirmă că teoria sa este *communément professée* — ci din contră, el examinează cele trei sisteme în vigoare: acela al *personalității*, pe care 'l apără el; al *realității* absolute; —și în fine, al unei *realități atenuate*, adică acela, care distinge între mobile și imobile.

«Opiniunea apărută de mine zice Savigny¹⁾ — după care domiciliul decide în general — din secolul al XVIII încoa, în special în Germania, este în uă continuă creștere; ea a ajuns la uă recunoscere generală, după ce mai întâi, ea a fost primită de preferință pentru succesiunile *ab intestat*».

Când, însă, a ajuns ea la această recunoscere? De sigur abia către jumătatea acestui secol; căci însuși Savigny recunoște că cea de a treia opiniune, de și restrînsă din ce în ce, nu a dispărut încă: ba, din contra, după însăși mărturisirea lui Savigny, ea formeză opiniunea dominantă în Anglia, în America și în Franca.

În orî-ce cas, marea operă a lui Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, nu a apărut de cât în 1849, și tótă lumea știe că opiniunea, după care succesiunile trebuie să fie regulate după uă singură lege, fără distincțiune între mobile, imobile sau creanțe, cu tóte încercările anterióre, și a găsit pentru întâia óră basa sa, corpul și explicațiunea sa filosofică în această magistrală operă.

De la aparițiunea teoriei lui Savigny, negreșit, toți ómenii de bun simț au văzut cât de rudimentară și nepotrivită, noilor trebuințe sociale, era veche teorie a statutelor, și nu au întârziat de a se realia la dēnsa.

A lua însă thoria lui Savigny ca punct de plecare și ca reazăm al interpretărei Codului Napoleon ori a Codului Caragea, este, cel puțin, temerariu.

Să mai adăogăm încă, că între legislațiunea germană și cea franceză nu există nici uă potrivire? Pe când, în Franca

1) Savigny, op. cit. VIII p. 302, lit. C și lit. B.

Codul-civil strânge, în articuli precisi, dispozițiunile legislative, fixate și țăr murite de tradițiunii necontestate, în Germania, Dreptul privat este așternut pe acea pătură grósă și de multe ori nebulósă, care se chiamă *Das heutige römische Recht*, Dreptul roman modern, adică Dreptul roman ast-fel cum el a fost receptul din mánile glossatorilor, în secolul al XII și următorii, și precum, succesiunea timpului și trebuințele moderne, l'aă făcut: nici un text precis nu mărginește aici tendința de progres a jurisconsultului.

Ast-fel, aă putut Germani, și în special tot Savigny, în mijlocul secolului al XIX, în care comerțul a luat o așa de mare desvoltare, să adapte principiul nereprezentățiunii,—*nihil per extraneam personam nobis adquirtur*— din dreptul roman, trebuințelor moderne, fără să violeze, nici textul, nici spiritul legii germane: pentru că dreptul roman german este un drept mobil, flexibil; nu tot ast-fel este și dreptul frances.

Să conchidem dar, ca afară de recenta inovațiune tentată de Savigny și școla germană, urmată în teorie—este adevărat—de opiniunea cultă a juriștilor moderni, — la finele și la începutul acestui secol nu exista în Europa ca și în America, o altă părere de cât:

a) Că statutul succesoral, în general, este un statut politic și real.

b) Că succesiunile mobiliare se reguléză după legea ultimului domiciliu al lui *de cuius*; iar cele imobiliare de legea situațiunei lor.

Jurisprudența franceză, la rândul său, a cercat, de câte-va ori, să urmeze doctrina cea nouă: singura hotărâre importantă, în care chestiunea este pusă pe față, este cea a tribunalului civil din Havre, din 28 August 1872 (Sirey 1872, 3, p. 313); ea însă, precum mărturisesce însuși Laurent (t. VI No. 134) nu a găsit imitatori, ci a rămas izolată. Și încă trebuie să observăm, că decisiunea de principiu a acestui tribunal nu avea în specie nici uă utilitate practică, căci chiar dacă el hotăra că succesiunea mobilă a unui străin se re-

guleză după legea *domiciliului* său, având deja stabilit în prima parte a sentinței sale că un străin nu poate avea un domiciliu legal în Franța, — fără autorizațiunea guvernului care în specieă nu exista, — și că el a urmat să și păstreze domiciliul său anterior, cele două legi, — a domiciliului și a naționalității, — confluaă într'una și aceeași.

Ast-fel s'aă zădărnicit tôte sforțările novatorilor: doctrina și jurisprudența aă rămas tot la vechia theorie a statutelor, așa precum ea a fost întocmită de jurisconșulți veacului al XVIII.

II

Din examenul precedent a rezultat, că succesiunile mobiliare urmază să se reguleze după legea ultimului domiciliu a defunctului;

Unde însă este acest domiciliu?

«Domiciliul unui om, zice Savigny¹⁾ este locul pe care el și 'l-a ales în mod liber ca sediū permanent și în același timp ca centru al raporturilor sale de drept și al afacerilor sale»²⁾

Acastă definițiune nu s'a contestat și nu se poate contesta de nimeni; din contră, ea este și aceea a codului Napoleon art. 102 și a codului nostru civil art. 87.

Este adevărat că Romani, alături cu acest domiciliu, propriū zis — *domicilium* — mai cunștea și *origo*; acesta, însă avea o însemnare mai mult politică; el se dobânda prin nascere prin adopțiune, manumissiune și *allectiōne*, liberă alegere, și confera, celor ce 'l obține, dreptul la *munera*, dar și i impunea la sarcinile municipale.

Cu căderea însă, a regimului municipal³⁾ roman și cu acordarea dreptului de cetățeni romani, la toți supuși Imperiului,

1) Savigny op. civ. t. VIII § 353 p. 58.

2) Legea 7 Cod. de incolis (10, 39) și L. 203 de verb. significatione D 50, 16.

3) V. I. Kalindéro, *Le régime municipal romain*, în *Revue générale du droit et des sciences politiques* (Basileco) fascicula 3 p. 400 și ur.

de către Caracala, dar, mai ales, prin supresiunea tuturilor legilor municipale de către Leon Philosophul, în secolul IX, importanța acestui fel de domiciliu — *origo* — a dispărut cu desăvârșire.

Quid, însă, de domiciliul unui fiu de familie?

Nimeni nu s'a îndoit că fiul sau fiica de familie pot avea un domiciliu propriu, ast-fel, Ulpian: «*Placet etiam filios familias domicilium habere posse*»¹⁾ — Papinian — «*Patris domicilium filium aliorum incolam civilibus muneribus alienae civitatis non adstringit: cum in patris quoque persona domicilii ratio temporaria sit*»²⁾, în fine, tot Ulpian «*Non utique ibi, ubi pater habuit, sed ubicunque ipse domicilium constituit*»³⁾.

Din aceste decisiuni rezultă:

a) Că un fiu de familie, — la orî ce vîrstă, jurisconsultii nu fac distincțiune — pôte să-și dea un domiciliu propriu, *ubicunque ipse domicilium constituit*;

b) Că fiul de familie nu pôte fi adstrîns a păstra domiciliul tatălui său, rațiunea care ar fi făcut să i se dea această, fiind *temporaria*.

În special, pentru un fiu minor, chiar de am presupune că prin însuși faptul născerei, el dobîndesce domiciliul tatălui său, el nu'l va putea păstra, de cât, atît cât el nu a dobîndit un altul.

Într'adevăr, de presupunem decesul unuia dintre părinți, acest minor va cădea în tutela supraviețuitorului părinte, sau a unui străin; și într'un cas și într'altul însă, domiciliul său va fi de aci înainte la tutorul său; — lucru rațional, căci de acum toate afacerile sale, toate relațiunile sale de drept vor fi concentrate în mâna acestuia.

Acastă dispozițiune este atît de rațională în cât ea a trecut în codul Napoleon art. 180 și în codul nostru art. 93.

1) Ulpian, *ad Sabinum* 30, *ad municipalem et de incolis* 50, 11.

2) Papinian, *Responsorum* 17 D. ad. mun. 50, 1

3) Ulpian *ib. id.* legea 4.

«*Cessante causa, însă, cessat effectus*», când tutela încetează sau când tutorul se schimbă, minorul, ori, va dobândi un domiciliu propriu, ori, va lua domiciliul noului său tutor.

Ce relațiune de drept mai poate el, ôre, avea cu domiciliul tutorilor săi anteriori ?

De sigur că nici una ; atunci mai ales, când tutela s'a schimbat *a parte tutoris*, prin mórtea acestuia, de exemplu.

Uă questiune însă ni se impune, de uă cam dată: trebuie să examinăm care este caracterul statutului de tutelă, este el un statut de ordine publică, — care se guverne, prin urmare, toate persónele aflătore în cuprinsul teritoriului ? sau este el, pur și simplu, un statut personal, depinzând ea atare exclusiv de legea națională a minorului ?

Excelenți autori au susținut că statutul care organizează tutela unui minor este un statut personal, ast-fel Fiore, Weiss etc¹).

Alții din contră, ca Zachariae, Aubry et Rau²) etc. pretind că el este un statut de poliție și de siguranță, care interesă buna ordine a unei țări.

Trebuie, însă, să recunóscem că această discuțiune este fără folos; căci, și partizanii celei de a doua opiniuni nu înțeleg fără un interes legitim, să se amestece în regularea tutelei unui străin, — pe care de exemplu, legea acestuia a organizat-o deja pentru a protege, în destul, persóna și averea lui; — și nici adepții celui d'ântăi system nu pretind a lăsa fără protecțiune pe un minor a cărui lege națională nu'l ocrotește suficient, ³)

Să luăm cazul nostru : cine va fi tutorul unui minor austriac aflător, în România, sub imperiul codului Caragea ?

În primul rând, de admitem că acest statut este personal, vom consulta legea țării sale, în specie legea austriacă ; —

1) Fiore op. cit. No. 174 p. 295; Weiss, op. cit. p. 408 și ur. v. și autoritățile citate de acesta.

2) Zachariae — Droit civil § 78 și 2; Aubry et Rau t. 2 § 31 p. 1.

3) Fiore op. cit. p. No. 174 p. 296, Weiss op. cit. p. 409

acésta deferă tutela tatălui, și, în lipsa de tată, rudelor celor mai apropiate, cu exclusiunea femeilor și a *streinilor*.¹⁾ etc.

Tatăl, însă, este mort și alte rude nici în Austria nici în România, unde el se află,—nu în trecere, ci în mod fix,—nu are de cât un bun matern, *român de origină*.

În acéastă hypotesă — legea austriacă nu organiză nici uă tutelă ; — ea lasă pe acest minor fără nici uă protecțiune ; legea română va fi ea óre tot atât de indiferentă ? Morala, ordinea publică exig ca acestui minor să 'i se dea un protector ; în lipsa legéi străine, legea română îl va ocroti — ea va organiza — după dispozițiunile sale, negreșit, tutela lui²⁾.

Un alt motiv, care se opune la aplicațiunea legéi austriace în România, este că acéastă lege escludând din tutela legitimă a unui minor, fie el chiar austriac, pe bunul său matern — *din cauză că el este român*, — legea română și judecătorul român nu pot sancționa uă asemenea incapacitate, care aduce uă adevărată atingere ordinei publice române, ba chiar este barbară, — pentru că tutela nu este organizată în interesul tutorului, ci în acela al minorelui ; ori acesta trebuie, mai întâi de tóte și cu ori-ce preț, protejat.

Așa dar, fie că considerăm, că legea austriacă nu organizează nici o tutelă în cazul nostru, fie că ea conține clause contrarii ordinei publice române, legea română va regula singură tutela minorei Elisaveta Guma.

Ori după art. 4, combinat cu art. 12, Cod. Caragea, partea III, Cap. XXI, tutor va fi ruda cea mai de aproape, cu exclusiunea femeilor, afară de mama saŭ buna, cari în specie nu existaŭ, fiind precedate.

Cea mai de aproape rudă fiind însă bunul matern, Graful Rosetti,

1) Textul italian al art. 192 din codul Austriac zice că tutela nu se va deferi în regulă aceloră *cari locuiesc în state străine* ; el nu exclude însă în mod explicit pe străini.

2) Observ că chiar legea austriacă statuează *de eo quod plerumque fit*, adică se referă la uă tutelă și la un minor aflat în Austria — iar nu la unul ce locuiește în țări străine ; pe aceasta pare a 'l abandona legei acestei din urmă.

trebuie să șicem, că acesta a fost tutorul său *de drept*; în același timp el a fost și *cel de fapt*, căci el a luat grijă de persoana minorei, din cea mai fragedă a ei copilărie și până la mórtea sa.

Așa dar, domiciliul acestei minore nu a putut fi, de cât la bunul său matern.

Deci:

Succesiunea mobiliară a minorei Elisaveta Guma, urmând a fi regulată după legea domiciliului său, și acesta fiind în România, legea română este chemată a o devolua.

Orî, după art. 16, partea IV, cap. III c. Caragea, rudele de sus fiind protemisite celor de alătura, bunul matern, Graful Rosetti a fost singur — cu exclusiunea surorilor sale consângene — chemat la succesiunea nepótei sale, Elisavetta Guma.



TIPOGRAFIA «GUTENBERG»



JOSEPH GÖBL

23, — *Strada Doamnei*, — 25
BUCUREȘCI





Bucuresci. — 23, Strada Dómnei, 25, — Bucuresci.