*capitolul II*. **Vechiul Drept Roman**

Determinarea precisă a regulilor din Vechiul Drept Roman este o întreprindere dificilă. Sursele (arheologice și literare) sunt sărace, indirecte și greu de separat de mitologie. Cercetările au permis totuși conturarea reperelor esențiale ale vieții juridice din perioada începuturilor. Capitolul de față va răspunde următoarelor întrebări principale:

- unde, cum și de către cine se formulează regula de drept în perioada veche?

- care este statutul juridic al individului uman și care este regimul juridic al familiei?

- ce forme de stăpânire a bunurilor au fost practicate?

- cum se tranzacționa între persoanele private în Vechiul Drept Roman?

Înainte de a intra în explicații, îndemnăm pe studenți să șteargă cu buretele toate noțiunile de drept pe care le au. **Ne găsim acum la kilometrul zero al experienței juridice europene**. Vom progresa împreună cu cetățenii Romei, pentru a vedea cum au creat alfabetul juridic al lumii în care trăim.

**Secțiunea 1. IZVOARE ȘI PROCEDURĂ DE JUDECATĂ**

Prin noțiunea de **izvor** **de drept** înțelegem forma de exprimare a regulii juridice. Când analizăm problematica izvoarelor dreptului, răspundem de fapt la întrebarea: unde pot găsi regula de drept și cine este emitentul acesteia?

Prin noțiunea de **procedură de judecată** înțelegem modul în care se soluționează un litigiu juridic. Există un cadru organizat în acest scop? Cine îl gestionează?

Vom trata izvoarele și procedura în aceeași secțiune, pentru a rămâne fideli perspectivei din care vedeau romanii problematica: **Dreptul Roman este un drept al acțiunilor**. Aceasta înseamnă că te poți adresa judecătorului numai dacă vreunul din izvoarele de drept acceptate în epoca ta îți furnizează o acțiune în instanță. Acțiunea a precedat dreptul, pentru că numai existența unei acțiuni îți permitea să declanșezi cadrul procesual. Această explicație este însă una care se verifică abia începând cu Legea celor XII Table (449 a.Chr.). Până atunci, trebuie să vedem după ce reguli juridice s-a condus Roma începuturilor. Vom porni de la enumerarea dintr-un text fundamental al lui Gaius:

1. Toate popoarele care se conduc după legi sau cutume (obiceiuri) se folosesc, în parte de dreptul lor propriu, în parte, de un drept care le este comun cu toţi ceilalţi oameni, căci dreptul pe care fiecare popor şi l-a rânduit lui însuşi, îi este propriu şi se numeşte drept civil (*ius civile*), deoarece este un drept specific (respectivei) cetăţi; dimpotrivă, ceea ce firea lucrurilor (*naturalis ratio*) a rânduit pentru toţi oamenii este păstrat, deopotrivă, de toate popoarele şi se numeşte dreptul ginţilor (*ius gentium*), deoarece toate popoarele (*gentes*) se folosesc de el. Poporul roman deci se foloseşte, în parte, de dreptul său propriu, în parte, de un drept care este comun tuturor oamenilor

2. Drepturile poporului roman decurg din legi, plebiscite, senatus-consulte, constituțiile împăraților, edictele celor care au dreptul să dea edicte, răspunsurile prudenților.

3. Legea este ceea ce hotărăşte şi adoptă poporul. Plebiscitul este ceea ce hotărăşte şi adoptă plebea. [...] De aici vine că patricienii au şi spus cândva că ei nu sunt obligați pin plebiscite, pe motivul că acestea au fost făcute fără încuviințarea lor. Mai târziu a fost însă adusă legea Hortenisa, prin care s-a stabilit ca plebiscitele să oblige întregul popor; aşa că, pe această cale, plebiscitele au fost echivalate cu legile.

4. Senatus-consultul este ceea ce impune şi dispune Senatul; şi aceasta are putere de lege, deşi chestiunea a fost controversată.

5. Constituția princiară este ceea ce hotăreşte împăratul prin decret, edict sau epistolă; şi niciodată n-a fost pus la îndoială că aceasta nu ar avea putere de lege, de vreme ce împăratul insuşi primeşte această putere prin lege.

6. Dreptul de a da edicte îl au magistrații poporului roman. Dar cel mai important drept este acela cuprins în edictele celor doi pretori, urban şi peregrin, pe a căror jurisdicție, în provincii, o au guvernatorii acestora [...].[[1]](#footnote-1)

Textul lui Gaius contabilizează izvoarele de drept din perioada clasică a Dreptului Roman. Noi trebuie, deocamdată, să le izolăm și să le analizăm pe cele corespunzând dreptului vechi.

**Izvoare și procedură până la adoptarea Legii celor XII Table**

Titulatura de Vechi *Drept* Roman este puțin cam pretențioasă, când ne referim la perioada de până la adoptarea legii decemvirale. Meseria de jurist nu există încă, iar regulile de conviețuire socială sunt dominate de un set de ritualuri gestionate de pontifi. Așa cum arătam în capitolul introductiv, viața cotidiană a patricienilor (familiile fondatoare ale Cetății) se conduce după un formalism de origine religioasă. În concepția romană primitivă, cuvintele și gestica rituale pot influența evenimentele. Pictarea animalului atrage vânatul la locul dorit și rostirea numelui unei persoane sau unui duh duce la apariția acestora. În mod similar, rostirea anumitor formule creează raporturi juridice. Efectul juridic ia naștere numai prin cuvintele pronunțate, astfel că el se produce numai între persoanele în prezență. Practicarea repetată a acestora ritualuri a generat un set de cutume (obiceiuri). În prima perioadă a Vechiului Drept Roman, formalismul de origine religioasă caracterizează și soluționarea diferendelor.

În primele secole de existență a Romei (VIII-V a.Chr.), a fost cunoscut un **unic izvor de drept**: **cutuma**. Aceasta constă în regulile morale și de conduită, recunoscute ca atare și practicate efectiv de generațiile succesive[[2]](#footnote-2). **Cutuma** este, deci, o **regulă de drept nescrisă, fixată în timp prin consensul general al poporului și care iese din vigoare prin cădere în desuetudine**.

Cutumele și aplicarea acestora erau însă monopolul pontifilor, de origine patriciană, care le țineau secrete. Plebea, doritoare de afirmare politică, dorea să le vadă publice. Mai târziu, pe parcursul Republicii, regulile scrise au fost cerute și pentru ca cetățenii să aibă minima certitudine asupra legilor în vigoare. Aceasta era necesară înfloririi economice, în condițiile lărgirii fără precedent a frontierelor. Urmarea directă a fost scăderea importanței cutumei în epoca republicană, **principalul izvor de drept devenind legea**.

În ce privește **soluționarea litigiilor**, nici nu se putea vorbi de un proces propriu-zis. Fiecare își apăra interesele singur, folosind violența împotriva celui care i le neagă sau care îi aduce vreun prejudiciu (**răzbunare privată**). Cu timpul, conflictele încep să fie soluționate pe calea talionului și a arbitrajului privat. **Talionul** fixează principiul „ochi pentru ochi, dinte pentru dinte” și constituie o disciplinare a răzbunării private. **Arbitrajul** **privat** constă în supunerea litigiului spre rezolvare unui arbitru ales de părți și a fost o etapă superioară talionului.

**Adoptarea Legii celor XII Table și trăsăturile acesteia**

Am văzut, în capitolul introductiv, cum trecerea la regimul constituțional republican a fost posibilă în urma compromisului dintre patricieni și plebe. Una dintre revendicările ultimilor a fost fixarea în scris a principalelor repere juridice ale vieții în Cetate. Cerința plebei s-a materializat abia la mijlocul sec. V a.Chr., prin adoptarea Legii celor XII Table.

Redactarea Legii a fost controversată. Conform tradiției analiste\*, o comisie de decemviri[[3]](#footnote-3) s-ar fi deplasat în Grecia (care era, la momentul respectiv, mult mai avansată ca civilizație), pentru a se inspira din experiența elenă. Informația este o exagerare. În realitate, așa cum familiile nobiliare romane își arogau origini grecești, la fel i s-a conferit și legii decemvirale o aureolă de inspirație greacă. În concluzie, **avem de a face cu o codificare a vechiului drept cutumiar roman, căruia i s-au adăugat unele împrumuturi străine**.

Istoricul Titus Livius scrie despre ea că este „izvor al întregului drept public și privat”[[4]](#footnote-4). Cele douăsprezece table sunt, deci, suma Dreptului Roman republican. Să încercăm să-i precizăm trăsăturile esențiale:

- este prima codificare\* adevărată, care acoperă toate problemele juridice ale cetății. La adăpostul său, judecătorul nu mai trebuie să găsească soluția în divinație sau în cutume incerte. Din textele rămase de la jurisconsultul Pomponius[[5]](#footnote-5), rezultă că scopul reglementării a fost ieșirea din incertitudinea cutumei;

- este o reglementare clară și simplistă, exprimând interesele unei societăți care mai poartă încă resturi de relații și concepții gentilice (*e.g.*, persistența pedepsei talionului și semnificația religioasă a neîngropării debitorului\* rău platnic, ucis prin rupere în bucăți);

- este o reglementare arhaică, care nu a înlăturat din practică cu totul cutuma;

- interzice căsătoriile între patricieni și plebei;

- consacră și ocrotește puterea directă și exclusivă a omului asupra lucrurilor sale. Dreptul Postclasic o va numi proprietate;

- face, chiar dacă timid terminologic, distincția între dreptul real\* și obligație\*. Oferă creditorului\* posibilități largi de recuperare a creanței\*, fără însă a-l strivi pe debitor. Judecătorul este chemat să găsească pe cât posibil o soluție de compromis între cei doi, asigurând astfel pacea socială;

- acordă cetățenilor care sunt șefi de familie\* o autoritate aproape nelimitată asupra grupului lor familial. De asemenea, legea consacră explicit libertatea lui *pater familias* să ia decizii *mortis causa* (pentru cauză de moarte), prin tehnici care premerg donația sau testamentul\*;

- a stabilit primul cadru organizat de soluționare a litigiilor. Este vorba de **reglementarea în premieră a unei proceduri de judecată**, prin care cetățenii își puteau apăra sau valida interesele.

În sinteză, este o reglementare ce dă fiecăruia ceea ce i se cuvine: protecție celui îndreptățit, partea sa de succesiune moștenitorului, despăgubire pentru prejudiciul suferit de victimă, sancțiunea corespunzătoare vinovatului de săvârșirea unui delict\*. Legea pune astfel bazele unei ordini sociale clare.

Legea celor XII Table nu a fost niciodată abrogată; constructivismul roman a păstrat-o în memoria juridică colectivă, ca bază de referință a tuturor inovațiilor și reformelor legislative ulterioare. Mai mult, adoptarea acesteia a generat o tendință de înlăturare treptată a cutumelor din practica legislativă. Ca urmare, trebuie să analizăm acum care au fost rezultatele concrete ale acestei tendințe? Ne vom ocupa în acest sens, pe rând, de următoarele izvoare de drept din perioada republicană: legea, edictele magistraților și hotărârile Senatului.

**Legea – izvor general de drept**

Legea a fost principalul izvor de drept în Republică, putând fi definită ca o hotărâre a poporului roman, luată în adunările sale legislative[[6]](#footnote-6). Cuvântul de legevine fie de la rădăcina sanscrită *lag* cu sensul de „a stabili”, „a rândui”, fie de la verbul *legare* în sensul de „legătură”.

După modalitatea de adoptare, legile se împart în două categorii: legi *rogatae*, votate de popor la propunerea unui magistrat și legi *datae*, venite de la magistrat fără o consultare prealabilă a adunărilor poporului.

Adunările poporului care votau legile erau: comițiile centuriate, comițiile tribute și adunările plebeilor (*concilia plebis*). În comițiile centuriate și tribute inițiativa legislativă aparținea consulilor și pretorilor, iar în adunările plebeiene tribunilor plebei. De aici vine și deosebirea între legi consulare, pretoriene și tribuniciene, după propunătorul lor. Legea purta numele magistratului care a propus-o. Proiectul de lege era mai întâi discutat în Senat și apoi era publicat (*promulgatio*) prin afișare în forum până la data convocării adunării populare. Până la momentul votării, poporul putea să discute proiectul în adunări neformale. Votul la început a fost oral, iar după legea *Papiria* din anul 131 a.Chr. s-a dat în scris. După votarea legii, rezultatul era adus la cunoștința poporului (*renuntiatio*). Textul legii votate se păstra în arhiva statului (*aerarium*). Legea se aplica imediat sau se stabilea un termen viitor la care urma să intre în vigoare *(vacatio legis*). Legea se aplica până la abrogarea ei expresă sau tacită sau până la căderea ei în desuetudine.

O lege avea în general trei părți:

a) *praescriptio*, unde se indica ziua și locul votării, modul în care s-a făcut votarea și cine a fost magistratul care a avut inițiativa legii;

b) *rogatio* este cuprinsul însuși și

c) *sanctio*, partea ce arăta care sunt consecințele violării legii.

Din punctul de vedere al sancțiunii, legile romane sunt de trei feluri: legi perfecte (*perfectae*), mai puțin perfecte (*minus quam perfectae*) și imperfecte (*imperfectae*). Legile perfecte interziceau anumite manifestări de voință și declarau nule actele făcute împotriva dispozițiunilor legii; legile mai puțin perfecte nu declarau asemenea acte nule, ci le penalizau cu o amendă; legile imperfecte, fără a stabili vreo sancțiune, rânduiesc numai interdicția actelor respective. Deși legile din ultima categorie nu stabilesc nici o sancțiune, totuși ele nu sunt lipsite de orice eficacitate. De exemplu, legea *Cincia de donis* – lege imperfectă – oprește donațiile peste un anumit cuantum, față de anumite persoane, fără însă a stabili vreo sancțiune împotriva celui ce-i calcă prevederile. Totuși, în practică, dispozițiile sale nu vor fi lipsite de eficacitate. Astfel, când Primus se obligă să doneze lui Secundus o sumă de bani în pofida dispozițiilor legii Cincia și nu-și execută obligația, dacă Secundus va acționa în judecată pe Primus, ultimul va putea – în temeiul legii Cincia și pe cale de excepție – să respingă pretenția lui Secundus.

Rolul adunărilor poporului a fost aproape în întregime anihilat încă din timpul domniei lui Tiberius (sec. I p.Chr.). Ca o consecință a acestui fapt, voința acestora încetează să mai fie un izvor de drept: voința principelui ajunge să se substituie voinței adunărilor poporului. De aici a venit și regula că principele (împăratul) este deasupra legilor (*legibus solutus est*).

**Edictele magistraților**

Magistrații dădeau un edict la intrarea lor în funcție, prin care făceau cunoscute măsurile pe care preconizau să le ia pe durata mandatului. Dintre edictele date de magistrații romani, cel mai important era cel al pretorului. Edictul pretorian conținea măsurile care urma să organizeze instanțele și să rezolve litigiile dintre cetățeni. Vom vedea, când vom studia procedura de judecată, cum pretorul cerceta conflictele în drept (*in iure*), procesul urmând a fi soluționat în fapt de către un jurat (un judecător ales).

**Hotărârile Senatului**

În perioada republicană, hotărârile senatului (senatus-consulte) aveau o situație specială.

Senatul lua parte la pregătirea legilor, dar nu lua parte nici la propunerea și nici la votarea acestora. Senatul putea însă declara o lege nulă sau să dispenseze pe cineva de aplicarea ei. De asemenea, prin directivele pe care le dădea, Senatul putea influența alcătuirea edictelor magistraților și, în consecință, jurisdicția acestora. Magistrații aveau și interesul direct de a nu se contra cu senatorii, în rândul cărora aspirau să intre. În felul acesta, senatus-consultele nu erau, teoretic, izvoare de drept în Republică; practic însă, nicio inițiativă legislativă nu putea ignora interesele senatorilor.

\*

Odată stabilite izvoarele vechiului Drept Roman, să trecem la procedura de judecată. Am menționat mai sus faptul că legea decemvirală a reglementat așa-numita procedură a legis-acțiunilor sau a acțiunilor legii.

**Procedura legis-acțiunilor**

Așa cum arătamîn capitolul dedicat Izvoarelor, probabil cea mai importantă trăsătură a Legii celor XII Table a fost aceea că **a organizat prima procedură civilă generală**. Aceasta a fost procedura acțiunilor legii (*legis actiones*), sintagmă ce desemnează procedurile judiciare. Mai precis, prevede formalitățile necesare pentru desfășurarea unui proces.

Procedura legis-acțiunilor are două caracteristici: este legală și judiciară. Procedura este **legală** pentru că a fost creată pur și simplu de lege sau transpusă din cutume; este **judiciară**, deoarece se desfășura în fața autorităților judecătorești și a adversarului.

Procedura acțiunilor legii este singura cale deschisă persoanelor private pentru a-și afirma și valida drepturile. Pentru declanșarea procesului, era nevoie ca **pretorul să dea reclamantului o acțiune în justiție, dintre cele expres prevăzute în legea decemvirală**.

*Actiones, quas in usu veteres habuerunt, legis actiones appellabantur vel ideo, quod legibus proditae erant, quippe tunc edicta praetoris, quibus conplures actiones introductae sunt, nondum in usu habebantur, vel ideo, quia ipsarum legum verbis accommodatae erant et ideo immutabiles proinde atque leges observabantur. unde eum, qui de vitibus succisis ita egisset, ut in actione vites nominaret, responsum est rem perdidisse, quia debuisset arbores nominare, eo quod lex XII tabularum, ex qua de vitibus succisis actio conpeteret, generaliter de arboribus succisis loqueretur.*

Acțiunile de care s-au folosit vechii juriști se numeau acțiunile legii, fie pentru motivul că fuseseră aduse prin legi (căci pe atunci edictele pretorului, prin care au fost introduse cele mai multe acțiuni, încă nu intraseră în uz) fie că erau potrivite după înșiși termenii legilor, și pentru aceasta erau imuabile, ca și legile. De aici vine, se spune, că unul care chemase în judecată pentru că i-ar fi fost tăiate niște vițe, iar în acțiunea intentată le numise vițe, a pierdut procesul, fiindcă trebuia să le numească arbori, așa cum prevedea Legea celor XII Table, care nu vorbea despre tăierea viței, ci despre tăierea arborilor, în general.[[7]](#footnote-7)

Rezultă din acest text faptul că o ipoteză practică are rezolvare în juridic numai și numai dacă există o procedură judiciară care să o valideze.

**\***

**Desfășurarea procesului** avea loc în două faze. În prima fază, numită ***in iure****,* părțile se înfățișau înaintea magistratului, care avea rolul să pregătească litigiul pentru soluționare judiciară. În faza a doua, ***in iudicio****,* intervenea judecătorul, care trebuia să pronunțe o hotărâre. Aceste două faze consituiau **două etape ale unuia și aceluiași proces**. Era o asociere între judecata cetății (reprezentată prin magistrat) și convenția de arbitraj privat, păstrată din epoca de disoluție a ginții(reprezentată de judecător).

**Faza *in iure*** a fost condusă de către cei doi consuli, până în anul 367 a.Chr. Din acel moment, cauzele contencioase (litigioase) au fost date în competența pretorilor, consulii păstrându-și jurisdicția grațioasă (necontencioasă\*). Din anul 241 a.Chr., litigiile dintre dintre cetățenii romani și străini au fost date în competența unui nou pretor: pretorul peregrin. Organizarea instanțelor în provincii era încredințată guvernatorilor.

Faza *in iure*începe cu **citarea**. Aceasta constă în chemarea pârâtului de către reclamant, ca să se înfățișeze la judecată. Procedura de citare purta urmele justiției private, din perioada gentilică. Reclamantul nu avea posibilitatea să se adreseze autorităților pentru aducerea pârâtului în fața pretorului. De asemenea, nici nu putea să-i violeze domiciliul. Dacă pârâtul fuge sau folosește viclenia pentru a se sustrage, poate fi adus cu forța, reclamantul fiind însă obligat să pună la dispoziția celor bătrâni și bolnavi o căruță.

Pentru ca să nu compară el în instanță, pârâtul putea să dea un garant *(vindex)*. Acesta se substituia de bună-voie pârâtului, care era scos din cauză. Substituirea se explică prin vechea solidaritate familială, care îngăduia ca un membru al familiei să fie sustras răzbunării private, fiind înlocuit cu un altul mai puțin important (chiar și cu un sclav).

Atât reclamantul, cât și pârâtul trebuiau să se înfățișeze înaintea pretorului. Judecata în lipsă nu era cunoscută. Numai în anumite cazuri excepționale se îngăduia reprezentarea judiciară a uneia din părți.

Faza *in* iure în procedura legisacțiunilor se desfășura în una dintre următoarele trei forme:

a) *per* *sacramentum* (prin jurământ), concepută ca o procedură generală, prin care se valida orice drept real (*e.g.*, proprietate, uzufruct etc. – caz în care se numea *sacramentum in rem*) sau personal (*e.g.*, o datorie rezultată din împrumut – caz în care se numea *sacramentum in personam*). Era de fapt un pariu bazat pe jurământ, în care judecătorul nu soluționează pe fond cauza (nu intră în dezbaterea problemei), ci se limitează să determine care dintre cele două jurăminte religioase este mai just. Partea care pierdea cauza trebuia să verse câștigătorului valoarea pariată (inițial, capete de vită; mai târziu, bani)[[8]](#footnote-8).

b) *Iudicis arbitrive postulatio* (cererea pentru numirea unui judecător sau a unui arbitru) era o procedură care avea un domeniu de aplicare restrâns la creanțele născute dintr-un contract verbal (*stipulatio*)\*. Această formă procedurală avea un caracter excepțional, în sensul că se folosea acolo unde procedura de drept comun (ordinară) a *sacramentum*-ului nu se putea aplica. Deoarece *sacramentum* presupunea o dezbatere asupra unei probleme care se rezolva printr-un „da” sau „nu” (ești sau nu proprietar? ești sau nu debitor?), noua procedură se aplica:

- atunci când era nevoie de o evaluare (*e.g.*, prin cererea introductivă, reclamantul solicita determinarea cuantumului unei creanțe\* recunoscute de debitorul-pârât),

- sau, când trebuia să se reglementeze o stare între mai multe persoane (*e.g.*, împărțirea unui imobil sau a unei moșteniri).

c) *Condictio* (somația) a fost creată între anii 200 și 150 p.Chr., prin două legi: *Silia* și *Calpurnia*. Consta dintr-o întrebare pe care creditorul o adresa (în fața pretorului) debitorului și prin care-l obliga să răspundă dacă datorează sau nu. În cazul unui răspuns negativ, îi adresa o somație (*condictio*)să se prezinte peste treizeci de zile la pretor, pentru alegerea judecătorului. Era o procedură care prezenta avantajul de a fi mai abstractă, pentru că putea să fie folosită pentru toate creanțele certe (*e.g.*, datorii bănești).

Pârâtul, în mod obișnuit, va nega pretențiile reclamantului. În acest caz, pretorul va numi judecătorul pe care-l aleg părțile și care va soluționa litigiul. Se putea întâmpla și ca pârâtul să nu nege pretențiile reclamantului, ci dimpotrivă să le recunoască; tot astfel, se putea ca pârâtul să nu se apere așa cum prevedea ritualul procedural prescris de lege. În aceste ipoteze,pretorul nu va mai numi un judecător, ci, reținând cauza, va da câștig reclamantului*.* Se observă că, în procedura legis-acțiunilor, pretorul are un rol pasiv, mecanic: el doar observă dacă părțile respectă întocmai procedura de judecată și hotărăște dacă pretențiile lor se încadrează sau nu în tipicul prescris de lege.

Indiferent în care din cele trei forme a decurs faza *in* iure, dacă reclamantul și pârâtul nu se înțeleg, se va proceda la luarea de martori (*litis contestatio* –deschiderea procesului), care să ateste la nevoie obiectul litigiului și părțile acestuia. Apoi se trece în următoarea fază procesuală: *in iudicio* (judecata propriu-zisă).

**Faza *in iudicio*** deplasează părțile în fața unui nou personaj procedural: judecătorul. Acesta era o persoană privată: un jurat ales de părți și confirmat de magistrat. Reclamantul făcea propuneri, până când una dintre ele era acceptată de pârât. Mai târziu, numele judecătorului a fost tras la sorți, de pe o listă de cetățeni onorabili din Cetate. Judecătorul era fie un jurat unic *(iudex unus),* fie un arbitru *(arbiter)*. Procesele puteau fi judecate și de judecători multipli. În categoria judecătorilor multipli intră, *e.g.*, instanțele permanente de judecată: cele mai importante dintre acestea sunt colegiul decemvirilor și cel al centumvirilor. Decemvirii judecau procesele relative la libertate iar centumvirii pe cele de moștenire și, probabil, pe cele privind proprietatea.

Trebuie precizat că, în această epocă, atât judecătorul ales cât și eventualii apărători ai părților procesului nu erau plătiți. Părțile își expuneau liber și pe scurt pretențiile, indicând și declarațiile de martori care fuseseră făcute în prima fază procesuală. Dacă una din părți lipsea, judecătorul aștepta până la amiază, când dădea câștig de cauză părții prezente. Judecata avea loc în public, adică în for. După expunerea cauzei, urmau pledoariile, pe care le țineau fie părțile, fie apărătorii acestora (care erau mai degrabă oratori, decât avocați). Se continua apoi administrarea probelor cu martori, cele scrise nefiind cunoscute. Legea decemvirală nu organizase sistematic probele ce puteau fi aduse în proces, astfel că judecătorul era suveran în aprecierea faptelor. Înainte de a da hotărârea, judecătorul se consulta cu diferiți jurisconsulți, care alcătuiau consiliul său, pledoariile apărătorilor fiind și el importante. Ultima zi de judecată trebuia să se încheie cu pronunțarea sentinței.

Darea unei sentințe este urmată de **punerea ei în executare**. Și această fază purta numeroase urme de justiție primitivă, deoarece, cu câteva excepții, era lăsată la latitudinea părții interesate (cel care a câștigat procesul). Se foloseau două tipuri de proceduri de punere în executare: *manus iniectio* (1) și *pignoris capio* (2).

(1) Prima procedură de executare silită a creanțelor reglementată de Legea celor XII Table a fost acțiunea numită ***manus iniectio*** (punerea mâinii), care consta în conferirea unei puteri directe creditorului asupra debitorului rău platnic. Această legisacțiune nu se putea intenta decât în temeiul unei hotărâri judecătorești privind o creanță bănească. Dacă hotărârea privea o creanță care avea ca obiect un alt lucru decât o sumă de bani (*e.g.*, restituirea unui animal) urma o procedură intermediară *(arbitrium liti aestimandae)*. Scopul acesteia era să evalueze în bani ceea ce trebuia restituit, pentru ca reclamantul să poată apoi să folosească *manus iniectio.*

Cum decurgeau în concret lucrurile? În conformitate cu legea celor XII table, partea care fusese condamnată sau care își recunoscuse datoria primește un termen de grație de treizeci de zile, pentru executare benevolă.

*Aeris confessis rebusque iure iudicatis triginta dies tusti sunto. Post deinde manus iniectio esto*.

Pentru cei care și-au recunoscut datoria și pentru cauzele judecate potrivit cu legea, se dă un răgaz de 30 de zile. Să se procedeze apoi la *manus iniectio*.[[9]](#footnote-9)

Dacă cel condamnat nu plătește în acest interval, partea câștigătoare va aduce pe pârât în fața pretorului, folosind chiar și violența. Cel care a câștigat procesul se va exprima cu aceste cuvinte solemne:

*Quod tu mihi iudicatus (sive damnatus) es sestertium decem milia, quandoc non solvisti, ob eam ream ego tibi sestertium decem milia iudicati manum inicio […]*.

Deoarece tu ai fost judecat sau condamnat față de mine pentru 10.000 de sesterți și deoarece tu nu i-ai achitat, de aceea îți aplic *manus iniectio iudicati* pentru 10.000 de sesterți […].[[10]](#footnote-10)

După ce a pronunțat aceste cuvinte, partea care a câștigat procesul punea mâna pe adversar, luându-l în stăpânire. De aici vine denumirea de *manus iniectio* (punerea mâinii).

Cel care a pierdut procesul trebuia să plătească suma datorată, cu excepția situației în care vreun prieten sau membru din familie nu intervenea pentru el, contestând legitimitatea acestei *manus iniectio.* Dacă debitorul, care a pierdut procesul, nu plătea și nici nu intervenea pentru el un garant (*vindex),* putea fi dus în închisoarea privată a creditorului, unde era ținut timp de șaizeci de zile.

Legea decemvirală prevedea ce hrană trebuia să primească debitorul, greutatea lanțurilor cu care era legat, precizând că acesta putea să-și aducă hrană și de acasă. În acest interval de șaizeci de zile, creditorul scotea pe debitor de trei ori consecutiv la târg, declarând cu această ocazie, în auzul tuturor, suma pe care o are de plătit. Creditorul spera ca în acest răstimp cineva dintre rude sau prieteni va veni să-l salveze, plătind în locul său datoria pe care acesta o avea.

După trecerea celor șaizeci de zile, debitorul era omorât sau vândut sclav dincolo de Tibru, în Etruria *(trans Tiberim).* Dacă erau mai mulți creditori, trupul lui putea fi tăiat în bucăți. Duritatea soluției finale se explică prin credințele religioase: cei care nu-și plăteau datoriile rămâneau cu trupul sfârtecat și neîngropat, adică fără odihnă în viața de dincolo. Soluția suprimării fizice era însă neeconomică pentru creditori. Ca urmare, dacă debitorii nu puteau fi vânduți pe un preț bun, ei rămâneau să servească pe creditor, până când, prin munca lor, reușeau să-și achite creanța. Această practică a fost confirmată în anul 326 p.Chr., prin legea *Poetelia-Papiria,* care a înlăturat dreptul creditorilor să omoare sau să vândă pe datornicii lor.

(2) Cealaltă procedură de executare în materie de drepturi personale era ***pignoris capio***(luare de gaj). Era un act de justiție privată, pe care legea îl îngăduia numai în anumite cazuri. *Pignoris capio* consta într-o executare extrajudiciară (nu avea loc în cadrul organizat al unei instanțe judecătorești) și formalistă a bunurilor mobile ale debitorului de către creditor. Această procedură se putea desfășura și chiar în lipsa părții adverse și consta în luarea, de către creditor, a unui lucru care aparținea debitorului. Creditorul nu putea vinde lucrul luat în gaj. Avea numai dreptul să-l păstreze, până când debitorul putea plăti sau până când acesta intenta un proces pentru a se stabili dacă s-a procedat just sau nu la luarea de gaj.

Era admisă în câteva cazuri, menite să ocrotească fie interesele unor creditori privați, fie ale Cetății. *E.g.*, soldații care nu și-au primit solda sau plata nutrețului calului de la persoanele care (scutite fiind de serviciul militar) trebuiau să o suporte, puteau să-și realizeze creanța lor prin luarea de gaj. La fel puteau proceda societățile de *publicani* (funcționari privați, care se ocupau cu strângerea impozitelor) împotriva contribuabililor care nu-și îndeplineau îndatoririle fiscale.

\*\*\*

În **concluzie**, Legea celor XII Table a fixat **principiile desfășurării procesului civil**, ce vor fi practicate și în Dreptul Clasic:

1) este o procedură **privată** și preponderent dominată de **oralitate**. Caracterul privat vizează amestecul minim al autorităților: reclamantul îl va cita și aduce pe pârât la proces, tot reclamantul este cel ce va pune în executare hotărârea judecătorească lui favorabilă.

2) este divizată în **două faze**: *in iure* și *in iudicio*. Prima se desfășoară în fața magistratului (consul, apoi pretor), unde:

- părțile aleg acțiunea legii (procedura judiciară) ce se potrivește litigiului lor;

- își exprimă pretențiile, respectând întocmai formalitățile obligatoriiprevăzute de aceasta;

- apoi, magistratul numește judecătorul, iar faza *in iure* se încheie cu *litis contestatio* (deschiderea procesului, prin luarea de martori), eveniment ce fixează obiectul și părțile litigiului.

A doua etapă este cea a judecății pe fond, în care judecătorul numit este o persoană privată care, fie în calitate de jurat fie în cea de arbitru, pronunță sentința.

Sentința pronunțată la finalul procesului civil stabilește dacă pârâtul datorează sau nu ceva reclamantului. Dacă acțiunea reclamantului a fost admisă, pârâtul trebuie să execute cele stabilite în sarcina sa prin sentință. Dacă refuză, reclamantul va deschide un nou proces, cel de executare silită a pârâtului.

\*

Legea decemvirală a fost produsul unei societăți primitive, care trăia în cadrul limitat al Cetății. După războaiele punice (sec. III a.Chr.), Roma se vede dintr-o dată stăpâna bazinului mediteranean, ceea ce îi dă șansa unei dezvoltări fulminante, pe bază de comerț practicat la scară mare. Dar nu te poți lansa în afaceri, când principala ta reglementare juridică (legea decemvirală) fusese destinată unor agricultori modești, fără pretenții de hegemonie militară și financiară mondială. Cadrul legal trebuia revizuit, pentru a-l adapta noii situații economico-sociale și politice. Vom studia schimbările operate, în materia izvoarelor dreptului și a procedurii de judecată, în capitolul dedicat Dreptului Clasic, urmărindu-le apoi până în cel postclasic.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**BIBLIOGRAFIE:**

- asupra procedurii legisacțiunilor: Henri LEVY-BRUHL, *Recherches sur les actions de la loi*, Paris,1960; *„Legis actiones” ed eccezioni difensive*, RHD 4/2002.387-400.

- asupra ficțiunilor: Ernesto BIANCHI, *Fictio iuris. Ricerche sulla finzione in diritto romano dal periodo arcaico all’epoca augustea*, Cedam, Milano, 1997.

- Lorenzo GAGLIARDI, *Decemviri e centumviri. Origini e competenze*, Milano, Giuffre, 2002.

Așa cum am precizat în capitolul introductiv, după ce am epuizat problematica **Izvoarelor** și a **Procedurii** **de judecată**, vom continua în ordinea tradițională din manualul jurisconsultului Gaius: **Persoanele**, **Bunurile** și **Obligațiile**. Această ordine a fost principial receptată în codurile civile române (din 1864 și 2011).

**Secțiunea a 2-a. PERSOANELE**

Noțiunea de persoană și cea de capacitate

În concepția actuală, orice individ uman are calitatea de subiect de drept (persoană). Pentru a cum a apărut conceptul juridic de persoană în spațiul european, trebuie să aducem răspunsuri la următoarele întrebări:

- care este sensul noțiunii de ”persoană” în Vechiul Drept Roman?

- cine are personalitate, în sens juridic ?

- cum se dobândește și cum se pierde această personalitate?

- care sunt prerogativele pe care le are o persoană, în același sens juridic?

\*

Din punct de vedere etimologic, noțiunea de „persoană” vine de la *persu*: masca purtată pe față de actori în teatrul antic. Nu oricărui om i se recunoștea, în societatea romană, posibilitatea să aibă un rol pe scena juridică. Pentru ca cineva să poată fi considerat „persoană” în sensul juridic, trebuia să aibă **capacitate**, adică posibilitatea să activeze pe scena juridică (să fie titular de drepturi și obligații). În societatea antică, capacitatea nu este o calitate cu care omul se naște, ci este una recunoscută numai anumitor ființe umane: *e.g.*, sclavii nu aveau capacitate juridică, astfel că nu se puteau angaja în raporturi juridice.

Capacitatea începe la nașterea omului, odată cu primele manifestări vitale, cu condiția ca nou‑născutul să se fi născut liber, viu și cu înfățișare umană. Capacitatea este recunoscută uneori și copilului conceput, în virtutea unei reguli, devenită mai târziu adagiu: copilul conceput este considerat ca fiind născut, dacă interesele sale o cer *(infans conceptus pro iam nato habetur quotiens de commodis eius agitur)*. Care ar fi consecințele regulii expuse? Pe de o parte, avem prohibirea avortului. Pe de altă parte, regula face posibilă chemarea copilului la moștenirea tatălui, care ar deceda între momentul concepției și naștere. Regula fiind stabilită în interesul exclusiv al copilului conceput, își pierde eficacitatea în cazul în care copilul se naște mort.

Capacitatea unei persoane se sfârșește în mod firesc cu moartea sa fizică (determinată prin simpla încetare a semnelor vitale) și, în mod excepțional, prin moartea sa civilă *(capitis deminutio).* În fine, trebuie să mai adăugăm că Dreptul Roman a recunoscut capacitatea nu numai persoanelor fizice, ci și altor entități (stat, cetăți, asociații etc.), denumite cu un termen modern persoane juridice saumorale.

**Felurile capacității**

Capacitatea era de două feluri: **capacitate de folosință** (numită și „juridică” sau „de drept”) și **capacitate de exercițiu** (sau „de fapt”). Înainte să le detaliem, trebuie să atragem atenția asupra a două aspecte:

- terminologia de mai sus este una modernă, dar îmbracă o realitate romană, pentru că distincția dintre cele două aspecte ale capacității rezultă din întreaga cazuistică a Dreptului Roman;

- va fi considerat persoană numai cel care întrunește cumulativ **toate** cerințele celor două tipuri de capacitate.

(1) Capacitatea de folosință

Pentru ca un individ uman să posede capacitatea de **folosință,** se cerea să aibă **calitatea de om liber (*status libertatis*), să fie cetățean (*status civitatis*) și să fie șef de familie** **(*status familiae***).

Capacitatea de **exercițiu** aparține celor care au posibilitatea de a aprecia însemnătatea și urmările acțiunilor lor, putând să‑și îndeplinească rolul care le revine în viața juridică. Vechiul Drept Roman recunoaște capacitate de exercițiu numai indivizilor de sex masculin, puberi (ajunși la maturitate) și aflați în deplinătatea facultăților mintale. Condiția sexului masculin se explică prin faptul că numai șeful de familie (*pater familias*) este persoană, în sens juridic. Or, în condițiile concrete ale vieții din epoca cea mai veche, numai un bărbat putea fi judecător, preot și lider al grupului familial.

1. Gaius I.1-7. [↑](#footnote-ref-1)
2. Pomponius, Dig. 1.2.2.1. [↑](#footnote-ref-2)
3. De unde și denumirea alternativă de ”lege decemvirală”. [↑](#footnote-ref-3)
4. *Ab urbe condita* 3.34. V. și Cicero, *de Orat.* 1.195. [↑](#footnote-ref-4)
5. Dig. 1.2.2.4 și 24. [↑](#footnote-ref-5)
6. Gaius 1.2 și Aulus Gellius 10.20. [↑](#footnote-ref-6)
7. Gaius 4.11. [↑](#footnote-ref-7)
8. Gaius, 4.16. [↑](#footnote-ref-8)
9. Lex XII Tb., 3.1-3. [↑](#footnote-ref-9)
10. Gaius, 4.21. [↑](#footnote-ref-10)