

*Aliud est discere, aliud videri sibi didicisse*¹

¹ „Una este să înveți, altceva să pari că ai învățat” (Sf. Augustinus, *De anima*, 2, 6, 10), p. 20.

SUBSTITUȚIA FIDEICOMISARĂ
SAU
VOINȚA DE DINCOLO DE MOARTE

Monica Elena Buruiană
Oana Mihăilă

PRIMUM DIVIDAM

În cele ce urmează, vom aborda una dintre cele mai îndrăznețe încercări normative de a sfida legea naturii, acordând voinței autoritate și dincolo de pragul morții.

Pentru a vă introduce în subiect, vom începe analiza textului prin prezentarea integrală a articolului avut în vedere, urmată de rezumatul său.

Lectura: art. 803 C. civ. – „Substituțiile sau fideicomisele sunt prohibite; orice dispoziții prin care donatarul, eredele instituit sau legatarul va fi însărcinat de a conserva și a remite la o a treia persoană, va fi nulă, chiar în privirea donatarului, a eredelui numit sau a legatarului”.

Summa: sunt interzise orice mijloace juridice prin care o persoană ar urmări *mortis causa* să hotărască soarta unui bun pe parcursul mai multor generații.

SECUNDUM PONAM CASUM

În al doilea rând, vom începe hermeneutica propriu-zisă înfățișându-vă câteva situații concrete și încercând a identifica legătura dintre abstracțiunea textului și realitatea conflictuală juridică.

Cazul I: Testatorul A lasă legat, printr-un testament autentic, proprietatea casei sale situată în Iași, pe strada Lascăr Catargi nr. 16 a fiului său B, cu însărcinarea de a nu o vinde sau greva și de a săvârși toate actele necesare conservării de-a lungul timpului. A îi impune, totodată, acestuia să o transmită *mortis causa* lui C (fiul lui B), care era născut la acel moment.

Cazul II: BM lasă prin testament olograf colecția sa de tablouri, cuprinzând lucrări ale unor artiști de valoare precum: Van Gogh, Salvador Dali, Gauguin, copilului său, inserând obligația ca tablourile să fie conservate și transmise către descendenți, din generație în generație, astfel încât să rămână permanent în proprietatea familiei.

Pentru a generaliza conținutul substituției fideicomisare, putem spune că: *Primus* dispune în plină proprietate de un bun în favoarea lui *Secundus*, stipulând, însă, condiția ca *Secundus* să nu aibă dreptul de a înstrăina bunul, pe care, la decesul său, îl va transmite altui beneficiar, *Tertius*.

TERTIUM HISTORIA REGULAE EXPLORABO

În cadrul acestei trepte metodologice, vom cerceta prima axă a investigației comparatiste, o axă verticală, pe scara istorico-evolutivă a regulii de drept încercând să scoatem în evidență caracterul pur aristocrat al instituției.

Pentru a înțelege mai bine importanța juridică pe care a avut-o de-a lungul timpului substituția fideicomisară, trebuie avută în vedere noțiunea de *fideicomis*, noțiune ce ar putea fi

considerată „celula primară” în cadrul dezvoltării ulterioare a instituției pe care o analizăm.

Rădăcinile fideicomisului trebuie căutate adânc în abisul istoriei, mai exact în antichitate, când apăruse deja obiceiul de a face dispoziții de ultimă voință prin intermediul unei simple rugăminți adresate unei persoane de încredere, fie ea moștenitor sau orice altă persoană, aleasă de către cel ce lăsa moștenirea.

Mai târziu, datorită dezvoltării unor instituții juridice (testament, legat) care garantau mai bine ducerea la îndeplinire a dispozițiilor lui de cujus, această practică a fost trecută în umbră pentru o vreme. Însă, în epoca clasică romană, apare o nouă instituție – fideicomisul, considerată în literatura juridică o reacție la formalismul excesiv ce domina acele vremuri.

Instituția aceasta consta în dispoziția de ultimă voință, adică pentru cazul morții cuiva, prin care o persoană ruga pe cineva să facă sau să nu facă ceva, să dea un lucru, sau să nu înstrăineze un anumit bun, să întrețină un mormânt, sau să dea împrumut o sumă de bani².

Mult timp fideicomisul nu a fost sancționat juridic, iar îndeplinirea lui rămânea la bunul plac al persoanei grevate, de unde și numele de fideicomis sau *fideicomissum*, adică ceea ce s-a încredințat bunei credințe a cuiva. Se foloseau, de altfel, și alți termeni speciali, cum ar fi „fidei comitto” (încredințez) sau „rogo” (rog)³. Era, astfel, o practică cu totul în afara reglementărilor juridice stricte. Credința că cel însărcinat își va îndeplini datoria nu se putea baza decât pe onestitatea și loialitatea (*fides*) persoanei căreia îi era încredințată. Era vorba de o rugămintă amicală în care nu aveau ce căuta exigențele impuse de reglementarea judecătorească.

Dezvoltarea relațiilor comerciale au reprezentat, însă, impulsul necesar adoptării acestei instituții întrucât cei plecați în țări îndepărtate nu mai aveau posibilitatea să facă formele cerute de testament; de unde necesitatea de a crea un instrument juridic care să le permită, fără forme, să dispună de bunurile lor după moarte. Fideicomisul s-a născut, deci, în interesul negustorilor (și cavalerilor, căci ei erau în cea mai mare parte negustori), în interesul, de fapt, al clasei dominante.

Până a lua forma substituției fideicomisare, fideicomisul a suferit mutații succesive, mai ales în privința sancțiunii sale juridice. Dacă în epoca veche romană, înainte de Augustus, nimeni nu putea fi silit să execute fideicomisul, existând doar o sancțiune morală și religioasă în cazul nerespectării, în epoca clasică, frecvența cazurilor în care fiduciarul nu-și îndeplinea promisiunea, l-a determinat pe Augustus să ofere fideicomisarilor posibilitatea de a se adresa consulilor. Nu beneficiau de o acțiune pentru a începe un proces contra fiduciarului, dar se puteau plânge consulilor care, în virtutea atribuțiilor cu care erau investiți, puteau să-l oblige pe fideicomisar să-și îndeplinească datoria.

De asemenea, grație unui senatusconsult (*Senatusconsultum Pegasianum*), succesorul care refuza moștenirea din cauza enormității fideicomisului pe care îl avea de îndeplinit față de fideicomisar, putea fi constrâns, printr-o acțiune specială, să îi dea curs, pierzând astfel *quarta legitimă* ce îi era rezervată⁴.

Apariția fideicomisului reprezintă o importanță deosebită în panteonul ideilor juridice, căci formele cerute pentru legate sau testament puteau fi eludate, dându-se, astfel, o lovitură grea formalismului. În acest sens, este reprezentativă părerea lui Gaius, care considera că fideicomisul a apărut pentru a eluda prevederile restrictive ale testamentelor și legatelor, pentru că în această formă, persoanele care nu aveau „testamenti factio passiva” puteau primi anumite bunuri din moștenire⁵.

Din cauză că fideicomisul era un mijloc de eludare a legilor, acesta a suferit un proces de integrare în sistemul judiciar roman, astfel încât să se potrivească mai bine, fără a aduce atingere

² Constantin Șt. Tomulescu, *Manual de drept privat roman*, Litografia și tipografia învățământului, București, 1958, p. 449.

³ Julieta Manoliu, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Fundației „Chemarea” Iași, 1995, p. 118.

⁴ Valerius M. Ciucă, *Leccióni de drept roman*, vol. IV, Ed. Polirom, Iași, 2001, p. 1106-1107.

⁵ Teodor Sâmbrian, *Drept roman: principii, instituții și texte celebre*, Ed. și presa „Șansa” SRL, București, 1994, p. 106.

legilor caducare ale lui Augustus. Astfel, această instituție juridică a început să fie supusă legilor care prevedeau incapacități de ordin succesoral pentru anumite persoane. În același timp, anumite reguli de fond din materia legatelor sunt aplicate de jurisprudență și fideicomiselor, în timp ce libertatea de formă a fideicomisului începe să se aplice și legatelor.

În literatura de specialitate s-a făcut deosebirea între fideicomisele *de ereditate* și fideicomisele *de familie*. Dacă cele de familie priveau unul sau mai multe bunuri determinate, cele de ereditate aveau ca obiect o parte sau chiar întreaga moștenire.

În cazul fideicomisului de familie, dispunătorul lăsa un bun unei persoane sub forma unui fideicomis cu o condiție: ca la rândul ei, acea persoană să lase respectivul bun urmașilor săi, și așa mai departe. Prin urmare, avem o serie de transmisiuni având fiecare, ca dată, moartea persoanei grevate⁶. Așadar, prin fideicomisul de familie, cetățenii romani urmăreau menținerea bunurilor în cadrul familiei pentru ca aceasta să-și conserve puterea economică și, implicit, pe cea politică.

Practic, fideicomisul de familie prezintă importanță nu atât prin faptul că era frecvent la Roma, ci mai mult pentru că a devenit celebru în dreptul francez sub numele de „substituție fideicomisară”, prin care nobilii urmăreau menținerea averii în familie. Dreptul celui dintâi născut, așa-numitul *privilegiu al primogeniturii*, nu era suficient pentru a asigura păstrarea bunului în familie, dacă cel ce moștenește era, spre exemplu, risipitor. Datorită substituției, bunul devenea inalienabil, căci fideicomisarul era obligat să păstreze bunurile până la moarte când erau transmise unei a doua persoane desemnate de către dispunător. Din această cauză, substituțiile fideicomisare au căpătat o largă dezvoltare în societatea feudală. În evul mediu, principala sursă de bogăție era pământul, moșia pe care proprietarul dorea să o păstreze întreagă, din generație în generație, în mâinile urmașilor săi.

Privilegiul primului născut, înlăturând împărțirea moștenirii, era, fără îndoială, un mijloc eficace de a păstra întregul avut al familiei. Totuși, acest mijloc, așa cum am mai precizat, era neîndestulător în cazul unui moștenitor neexperimentat sau stăpânit de patima risipei⁷. De aceea, substituțiile aveau rostul să oprească, la fiecare generație, înstrăinarea sau grevarea bunurilor ce făceau obiectul substituției, pentru ca acestea să poată fi transmise, fără atingere, generației următoare.

Bogații erau, așadar, obligați să rămână bogați.

Însă, cu timpul, dezvoltarea mijloacelor de producție a adus cu sine ivirea burgheziei pe arena istoriei. Clasă în ascensiune la acel timp, burghezia începe să construiască, alături de modestele ateliere meșteșugărești ale epocii feudale, mari întreprinderi de manufactură, creând în felul acesta, între oameni, condițiile unor noi raporturi de producție. Manufacturile aveau, însă, nevoie de imobile pentru a se întemeia și a se dezvolta, de o producție agricolă sporită pentru ca muncitorii ce lucrau în ele să poată fi hrăniți. În același timp, cei ce produceau mărfurile, cât și comercianții care le distribuiau aveau nevoie de capitaluri, de credit pentru investiții și funcționarea întreprinderilor. Libera circulație a bunurilor, intensificarea producției agricole, siguranța creditului, erau condițiile cerute pentru ca noile raporturi economice să se poată dezvolta. Din pricina acestor condiții, nevoile economice ale burgheziei în ascensiune veneau în conflict cu vechile așezări juridice feudale, potrivite pentru o economie naturală, dar care alcătuiau tot atâtea frâne ce stânjeneau dezvoltarea producției și schimbul de mărfuri.

În special, substituțiile fideicomisare apăreau ca o piedică ce trebuia sfărmată. În primul rând, imobilizarea proprietății funciare timp de generații prin oprirea de a înstrăina și de a greva impusă substituțiilor succesive, crea un fel de „bunuri de mână moartă” familiale⁸, în directă contradicție cu principiul liberei circulații a bunurilor.

⁶ Constantin Șt. Tomulescu, *op. cit.*, p. 451.

⁷ Mihail Eliescu, *Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul Republicii Socialiste Române*, Ed. Academiei R.S.R., București, 1966, p. 310.

⁸ *Ibidem*.

În al doilea rând, grevatul, fiind obligat să transmită la moartea sa bunurile inalienabile pe care le-a moștenit, nu era decât un fel de uzufructuar. În sfârșit, clauzele de substituție, fiind oculate, alcătuiau o clauză de nesiguranță a creditului. Așa cum observa un autor francez din acele timpuri: în familiile cărora substituția le asigura conservarea celor mai mari averi, fiecare generație era pătată de un rușinos faliment.

Însă, odată cu revoluția franceză și cu preluarea puterii politice de către burghezie, instituția substituției fideicomisare a fost desființată, întrucât constituia un element discrepant cu ideile liberale ale noii cârmuiri. Astfel, în Codul francez de la 1804 s-a inserat dispoziția potrivit căreia substituția fideicomisară este prohibită sub sancțiunea nulității, cu excepția celor făcute de părinți în favoarea nepoților de fii sau de o persoană în favoarea copiilor fraților săi (art. 1048)⁹. Trebuie, totuși, amintit faptul că atât în timpul lui Napoleon cât și în scurta perioadă a restaurației monarhiei din Franța, nevoia de a consolida tronul prin renașterea unei aristocrații puternice, a adus după sine, sub o formă sau alta, reînvierea vremelnică a substituțiilor fideicomisare¹⁰.

De remarcat, însă, felul în care a evoluat atitudinea burgheză față de instituția substituției fideicomisare. Dacă, la început, a fost hotărât ostilă acesteia, mai târziu, fără a îndrăzni, totuși, să reînvie pe față vechea instituție aristocrată, a sfârșit prin a recurge la procedee juridice prin care să obțină rezultate asemănătoare, dacă nu chiar identice cu cele ce decurgeau din instituția prohibită, cum ar fi fideicomisul fără obligație, legatul rămășitei sau al prisosului, sau dublul legat condițional.

În ceea ce privește reglementările vechiului drept românesc, acestea recunoșteau valabilitatea substituțiilor fideicomisare. Astfel, în „Adunarea” lui Andronache Donici, pravilă apărută în 1814, se face următoarea mențiune cu privire la substituția fideicomisară: „Asemenea poate să lase omul moștenirea sa la unul, îndatorându-l ca să ție și să păzească, sau toată moștenirea sau numai o parte dintrânsa pentru rânduitul moștenitor (care se numește în pravilă *fideicomisaru*) arătându-se foarte curat gândul și voința ce are. Deci, acela ce este însărcinat în fideicomisarul nu poate întru nici un chip a înstrăina vreun lucru din moștenirea ce i s-a încredințat a o păzi pentru altul”¹¹.

În Codul Calimach apărut în anul 1817 la Iași și care cuprindea în materie testamentară dispoziții referitoare la limba de moarte, la formele testamentului, la revocarea și nulitatea testamentului, este, de asemenea, inserată o dispoziție ce privește substituția fideicomisară în art. 770: „după întâia rânduire de moștenitori pote testatorul să facă și subrânduire (substituție) adică a doua, a treia, a patra, rânduire de moștenitori. Celi întâiu înscris moștenitorul se numește rânduit și moștenesce trăindu ori voindu sau nefăcându-se vrednicu moștenirii, iar cel de al doulea se numește subrânduitu și moștenesce întâmplându-se a nu moșteni subrânduitu și moștenesce murind sau lepădându-se de moștenire ori făcându-se nevrednicu și aceasta se numește obicinuita subrânduire”.

Și Codul Caragea a admis substituțiile fideicomisare, însă C. civ. român actual le-a interzis cu desăvârșire. Raționamentul care a stat la baza acestei interdicții absolute a constat în faptul că substituțiile încalcă două principii generale de drept civil și anume: principiul liberei circulații a bunurilor și principiul potrivit căruia nimeni nu poate dispune decât pentru cazul morții sale. Într-adevăr, prin intermediul acestui mijloc juridic, dispunătorul scoate, practic, bunul din circuitul civil, obligându-l pe instituit să îl conserve și să-l remită substituțitului după moartea sa. Pe de altă parte, testatorul își impune voința și cu privire la devoluțiunea moștenirii instituitului, fapt inadmisibil deoarece testamentul este un act juridic unilateral, solemn, esențialmente personal și irevocabil¹².

⁹ Ion Dogaru, *Drept civil. Succesiunile*, Ed. All Beck, București, 2003, p. 415.

¹⁰ Mihail Eliescu, *op. cit.*, p. 311.

¹¹ Ion Dogaru, *op. cit.*, p. 216.

¹² *Ibidem*, p. 415.

QUARTUM COMPARABO

În al patrulea rând, vom urmări axa orizontală a operei de comparare, cuprinzând în cadrul analizei perspectiv exploratorii referințe la texte similare sau cu obiect asemănător din diferite legislații:

Codul civil francez

După definirea testamentului în art. 895, C. civ. napoleonian interzice în articolul următor substituțiile fideicomisare: „Les substitutions sont prohibées. Toute disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué, ou le légataire sera chargé de conserver et de rendre à un tiers, sera nulle, même à l'égard du donataire, de l'héritier institué, ou du légataire” (art. 896).

Art. 897 spune că: „Sont exceptées des deux premiers paragraphes de l'article précédent les dispositions permises aux pères et mères et aux frères et soeurs [...]”¹³. Ne întâlnim, astfel, cu o primă situație de excepție pentru cazul rudelor apropiate.

Pe de altă parte, asemenea C. civ. român, sancțiunea nulității afectează întreaga dispoziție testamentară, nu doar substituția în sine, considerându-se că intră în contradicție cu dreptul natural și cu ideea de echitate¹⁴.

Codul civil mexican și argentinian

Și aici regăsim, în mare parte, concepția din Codul francez, cu mențiunea că, de data aceasta, nulitatea substituției fideicomisare nu afectează validitatea întregului legat, ci doar clauza fideicomisară¹⁵. Este interesant de observat faptul că art. 1482 al Codului mexican consideră a fi fideicomisare și, în consecință interzise, dispozițiile ce includ interdicția de a înstrăina sau care cheamă un terț să preia ceea ce a rămas din bunurile transmise către primul moștenitor (așa-numitul „legat al rămășiței”). Astfel, dacă într-o primă parte, reglementările în materie ar fi părut mai permissive, observăm, în final, o răsfrângere a ariei de interzicere a substituției fideicomisare și în situații tolerate de legislațiile altor state.

Sistemele de drept germanic

Aici substituția fideicomisară este valabilă, dar numai în limita cotității disponibile și numai pentru un grad, deci nu poate fi succesivă sau veșnică¹⁶.

Common-law

Dreptul anglo-american nu admite substituția fideicomisară, și, totuși, întâlnim aici o convenție care ne aduce aminte de aceasta: *trust-agreement*-ul. Este vorba de convenția prin care o persoană („settlor”) însărcinează pe o alta („trustee”) să-i administreze averea și să o predea beneficiarilor indicați de ea, fie în timpul vieții sale, fie după moartea sa. Această instituție nu poate fi considerată testament, ci un contract nenumit¹⁷. Caracteristica ar consta în aceea că se bazează pe încrederea exclusivă ce există între părțile contractante și pe executarea fidelă a sarcinilor stabilite.

În cazul în care acest *trust-agreement* a fost instituit în țara de origine a constitutorului, el

¹³ Code Civil Français, <http://www.legifrance.gouv.fr/>

¹⁴ I. Salsmans, *Driot et morale – Déontologie juridique*, Paris, 1925, p. 165.

¹⁵ Código civil de la Republica Mexicana, Libro 3, Capitulo VIII, art. 1472-1482, <http://www.solon.org/Statutes/Mexico/Spanish/libro3/13t2c8.html>, și <http://www.eldial.com.ar/doctri/notas/nt990908.html>

¹⁶ J. Guinand, M. Stettler, p. 100-104 *apud* Fr. Deak, *Tratat de drept succesoral*, Ed. Universul Juridic, București, 2002, p. 295.

¹⁷ Trib. Suprem, dec. nr. 7/1974, în *Culegere de decizii 1974*, p. 99.

poate fi recunoscut în țara noastră, urmând a produce efecte, dacă, desigur, nu contravine ordinii publice de drept internațional privat a țării¹⁸. Întrebarea care o punem este următoarea: oare aceasta convenție nu își are originea în substituția fideicomisară atât de contestată?

Codul civil spaniol

Acesta ne oferă una dintre cele mai interesante perspective, preluată pe filieră arabă, și anume: „Substituțiile fideicomisare conform cărora se impune moștenitorului să conserve și să transmită unui terț întreaga sau o parte din moștenire, vor fi valabile și vor produce efect, cât timp nu trec de al doilea grad sau dacă se fac în favoarea persoanelor în viață la data morții testatorului”. Se adaugă în art. 783 : *chemările („llamamentos”) trebuie să fie exprese*¹⁹.

Desigur că legiuitorul spaniol a trasat și câteva limite, astfel, art. 785 spune că „nu vor produce efect:

1. Substituțiile fideicomisare care nu sunt făcute într-o manieră expresă, dându-li-se această denumire și impunându-se instituitului obligația de a transmite bunurile către substituit.
2. Dispozițiile care includ interdicții perpetue de a transfera, [...] în afara limitelor stabilite de art. 781.
3. Cele care au ca obligație lăsarea unuia sau tuturor bunurilor din moștenire unei persoane pentru a le folosi conform instrucțiunilor comunicate de către testator”.

Având în vedere aceste dispoziții, se impun câteva precizări, în primul rând referitoare la limitarea prevăzută pentru gradul al doilea. Aceasta are în vedere situația în care testatorul ar dori să lase moștenirea unei persoane ce nu se află în viață la momentul deschiderii succesiunii; prin urmare, substituția fideicomisară nu trece, nici măcar în linie directă, mai departe de gradul al doilea, iar literatura spaniolă de specialitate explică faptul că acest grad nu se referă la generații, ci la numărul chemărilor la moștenire („segundo llamamento de los fideicomisarios”), cu excepția cazului în care toți cei chemați se află în viață. Prin urmare, este perfect legală și posibilă desemnarea a doi substituiți succesivi, gradul numărându-se fără a se lua în considerare și transmiterea moștenirii către instituit (prima persoană).

Având obligațiile de conservare și transmitere a bunurilor moștenite către substituit, instituitului i se recunosc și drepturi precum: dobândirea calității de moștenitor *ad tempus* (temporar) și de a deveni moștenitor definitiv în cazul inexistenței substituitului (spre exemplu situația în care acesta moare înainte de testatorului)²⁰.

QUINTUM COLLIGAM

În această parte, urmând exemplul școlii exegetice, vom interpreta textul de lege la modul strict literal și logico-formalist, având în vedere:

Littera (analiza gramaticală): „Substituțiile sau fideicomisele sunt prohibite; orice dispoziții prin care donatarul, eredele instituit sau legatarul va fi însărcinat de a conserva și a remite la o a treia persoană, va fi nulă, chiar în privirea donatarului, a eredelui numit sau a legatarului”.

Este lesne de observat faptul că legiuitorul pornește de la trasarea succintă a interdicției substituțiilor sau fideicomiselor, pentru ca, în continuare, să ne fie dezvăluite situațiile care, în concepția sa, se încadrează în această prohibiție. Deși textul în sine nu pare să ridice vreo controversă, câteva mențiuni sunt, totuși, necesare.

În primul rând, vom avea în vedere sensul termenilor utilizați. Prin „substituție” se

¹⁸ Tribunalului Suprem, dec. nr. 1909/1973, în *Revista româna de drept* nr. 6/1974, p. 74.

¹⁹ Código civil Español, Título III, Capítulo II, art. 781-785,
http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/cc.13t3.html#c2s3

²⁰<http://www.jhbayo.com/public/foro/viewtopic.php?p=308&sid=bf27134099c421285f7108afa42a2409>

înțelege o suborânduire sau o instituire în locul altuia ori după altul. Altfel spus, substituția este o dispoziție testamentară prin care o persoană este chemată să primească o liberalitate, fie în lipsa celui inițial gratificat, fie după acesta²¹. Termenul de „fideicomis” provine din latinescul *fiducia, -ae*, care înseamnă încredere, buna-credință, lucru încredințat cuiva spre păstrare și *fideicomissum, -i*, adică ceea ce s-a încredințat bunei-credințe a cuiva. Nu în ultimul rând, trebuie menționat faptul că, în mitologia romană, exista zeița Fides a bunei-credințe, simbolul personificat al lealității. Cultul ei, după tradiție, a fost întemeiat de regele Numo Pompilius și a fost întotdeauna în strânsă legătură cu Jupiter.

Astfel, prin „substituție fideicomisară” se înțelege dispoziția prevăzută în actul de liberalitate – testament sau donație – prin care dispunătorul obligă pe beneficiarul liberalității (legatar sau donatar), numit și instituit sau grevat (fiduciar), să conserve bunurile primite și să le transmită, în tot sau în parte, la moartea sa, unei alte persoane, numită substituit (fideicomisar), desemnată tot de dispunător²².

Pe de altă parte, dacă avem în vedere teza a doua a articolului în discuție, observăm că legiuitorul urmărește interzicerea nu doar a substituțiilor cuprinse în testamente (numite *fideicomise*), dar și a celor incluse în donații (pentru care folosește termenul mai general de *substituție*).

Tot de aici putem extrage și condițiile care se cer întrunite pentru a ne afla în prezența unei substituții fideicomisare. Mai întâi, dispunătorul (testator sau donator) trebuie să fi făcut, la persoane diferite, două sau mai multe liberalități, care au același obiect și care se execută succesiv. Prin urmare, instituitul dobândește obiectul liberalității de la dispunător, iar substituitul de la instituit, transmisiunile succesive cu titlu gratuit fiind despărțite una de cealaltă printr-o curgere de timp (*tractus temporis*)²³.

Instituitul trebuie să fi fost obligat de dispunător să conserve bunul primit și să-l transmită la moartea sa unui substituit desemnat tot de către testator. Sub acest aspect, nu are relevanță faptul dacă substituitul nu este născut ori nici măcar conceput la data deschiderii succesiunii, interdicția legală găsindu-și aplicarea atât față de un substituit în viață, cât și față de unul neconceput²⁴.

O a treia condiție este ca dreptul substituitului să se nască la moartea instituitului, astfel încât dispunătorul stabilește ordinea succesorală pentru cazul morții gratificatului. Din acest punct de vedere, substituția fideicomisară poate fi *unică* sau *simplă*, când dispunătorul stabilește un singur substituit, *graduală*, când stabilește doi sau mai mulți substituiți și *veșnică*, dacă operează în folosul descendenților la infinit²⁵.

Întrebarea care s-ar putea pune ține de natura dreptului transmis către instituit, avându-se în vedere faptul că el este *însărcinat a conserva* bunurile primite de la testator. Este de știut că dreptul de proprietate asupra unui bun întrunește trei atribute: posesia (*usus*), folosința (*fructus*) și dispoziția (*abusus*); însă instituitul nu poate înstrăina sau greva bunul primit, fiind ținut să îl conserve pentru a-l lăsa, la moartea sa, substituitului. Devine el, astfel, un proprietar în adevăratul sens al cuvântului? Calitatea instituitului se aseamănă destul de mult cu aceea a unui uzufructuar care se bucură de atributele posesiei și folosinței, dar cu obligația de a conserva substanța bunului respectiv.

În cazul în care oprirea substituțiilor fideicomisare a fost încălcată, art. 803 C. civ. lovește cu nulitate absolută nu numai cea de-a doua liberalitate făcută substituitului, dar și cea făcută instituitului. Această severitate a legii se explică prin teama legiuitorului ca grevatul să nu ducă benevol la îndeplinire voința autorului liberalității, executând substituția fideicomisară.

²¹ Dumitru Macovei, Marius Striblea, *Drept civil. Contracte. Succesiuni*, Ed. Junimea, Iași, 2000, p. 434.

²² Francisc Deak, *Tratat de drept succesoral*, Ed. Universul Juridic, București, 2002, p. 292-293.

²³ Francisc Deak, *op. cit.*, p. 293-294.

²⁴ Dumitru Macovei, Marius Striblea, *op. cit.*, p. 435.

²⁵ Alexandru Bacaci, Gheorghe Comanița, *Drept civil. Succesiunile*, Ed. ALL BECK, București, 2003, p. 142.

Nulitatea va primi aplicare și în cazul în care substituția ar rezulta din două acte deosebite, însă numai dacă ele alcătuiesc un tot indivizibil. De asemenea și clauza penală prevăzută de testator împotriva moștenitorilor săi, pentru cazul în care aceștia ar ataca substituția fideicomisară, este lovită de nulitate absolută²⁶.

Există, totuși câteva instituții îngăduite de lege. Astfel, avem instituția *substituției vulgare*, o dispoziție prin care testatorul desemnează, în subsidiar, un al doilea gratificat care să beneficieze de liberalitatea făcută în favoarea primului gratificat, în cazul în care acesta nu va accepta sau nu va putea accepta legatul (art. 804 C. civ.).

O altă instituție îngăduită de lege este *dubla liberalitate în uzufruct și nuda proprietate* care constă în dispoziția prin care dispunătorul lasă uzufructul unui bun unei anumite persoane, iar nuda proprietate altei persoane (art. 805 C. civ.). În acest caz, obiectul liberalității nu este scos din circuitul civil, căci nudul proprietar poate înstrăina dreptul său, iar uzufructuarul poate ceda emolumentul dreptului său de uzufruct.

Sententia (contextualizarea): În această parte vom aborda subiectul în discuție din punct de vedere pluridisciplinar.

Sensul social și religios

Pentru a evidenția acest sens trebuie să avem în vedere faptul că însușirea bunurilor ar trebui să aibă ca scop satisfacerea nevoilor fundamentale ale fiecăruia și nevoilor celor pe care îi are în grijă. Destinația universală a bunurilor rămâne primordială, chiar dacă promovarea binelui comun pretinde respectarea proprietății private, a dreptului la ea și a exercitării lui. Conform concepției creștine, în folosirea bunurilor, omul nu trebuie niciodată să considere lucrurile exterioare pe care le posedă ca fiind numai ale lui²⁷. Astfel, în virtutea caracterului absolut al dreptului de proprietate, proprietarul poate dispune de bun hotărându-i soarta, însă fără a-l scoate din circuitul civil.

Sensul economic

Pentru o mai bună reliefare a acestuia, pot fi avute în vedere teoriile cu privire la patrimoniu. În domeniul juridic, patrimoniul este reprezentat de totalitatea drepturilor și obligațiilor care aparțin unei persoane, și, mai mult decât atât, conform teoriei personaliste, el este și emanația personalității umane²⁸. Această concepție impune prezența unui principiu care să asigure supraviețuirea patrimoniului ca universalitate juridică dincolo de hotarul vieții omenești²⁹. În dreptul roman se considera că defunctul își supraviețuiește în persoana moștenitorilor și că persoanele lor, deși din punct de vedere fizic sunt deosebite, totuși din punct de vedere juridic alcătuiesc una și aceeași persoană („Cum...nostris videtur legibus unam quodammodo esse personam heredis et ejus in eum transmittit hereditatem”)³⁰.

În concepția economică, patrimoniul este format doar dintr-o multitudine de bunuri economice pe care agenții economici le folosesc pentru organizarea activității lor în domeniul producției și al circulației³¹. Codurile din secolul al XIX-lea au considerat substituția fideicomisară ca fiind contrară principiului liberei circulații a bunurilor și, prin urmare, au îndepărtat-o în baza unei decizii cu caracter economic³². Perspectiva este în concordanță și cu

²⁶ Mihail Eliescu, *Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul Republicii Socialiste Române*, Ed. Academiei R.S.R., București, 1966, p. 318.

²⁷ *Catehismul Bisericii Catolice*, Arhiepiscopia Romano-Catolică de București, 1993, p. 498.

²⁸ Liviu Pop, *Dreptul de proprietate și dezmembrăminte sale*, Ed. Lumina Lex, 2001, p. 10-11.

²⁹ Basarab Sion, *Principiul continuității persoanei defunctului. Teză de doctorat în științe juridice*, Tipografia Alexandru A. Țerek”, Iași, 1938, p. 9-10.

³⁰ Basarab Sion, *op. cit.*, p. 12.

³¹ <http://stec.central.ucv.ro/ecsci/idd/cursuri/bazele%20contab/capitolul2.htm>

³² http://www.udp.cl/derecho/estudiantes/apuntes/fideicimiso_usufructo.PDF

ideile promovate de Marx și Engels care au susținut necesitatea obiectivă a comunizării bunurilor, spre deosebire de Aristotel, Auguste Comte sau Stuart Mill care au subliniat avantajele proprietății private ca și garanție a libertății individuale și familiale³³.

Sensul politic

Acesta trebuie căutat pe axa timpului, și va observa faptul că instituția fideicomisară constituia o modalitate a proprietății funciare care stânjenea creșterea producției agricole într-un moment în care nașterea industriei moderne reclama o sporire a acestei producții. Este vorba de liberalitatea și egalitatea burgheză care, prin opoziție cu instituțiile dreptului feudal, reprezentau în acea vreme un progres, iar instituțiile fideicomisare constituiau un impediment ce trebuia înlăturată³⁴.

Totuși, întrebarea ar fi dacă motivele care au dus la interzicerea substituțiilor fideicomisare se mențin cu aceeași putere și în zilele noastre. Trebuie să avem în vedere faptul că există legislații care au găsit o soluție de compromis în dorința de a oferi posibilitatea individului ca, pe patul de moarte, să întrezărească, în anumite condiții, soarta bunurilor sale și pentru momentul în care nu va mai fi, iar în legislațiile care nu admit substituțiile fideicomisare există voci care reclamă necesitatea depășirii acestor limite. Astfel, literatura de specialitate franceză recomandă: „Asigurați-vă transmiterea către mai multe generații a patrimoniului dumneavoastră! Fapt care este de dorit în beneficiul copiilor voștri [...]. Soluțiile există, însă necesită o înțelegere la nivel global cu privire la *structura familială* și *controlul tehnicilor de anticipare succesorală* (precum substituția fideicomisară)”³⁵.

Sensus – identificarea sensului obscur

Vom încerca să descoperim sensul metafizic, inițiativ, al textului de lege analizat în această lucrare, pornind de la premisa că substituția fideicomisară comportă două planuri existențiale: *unul pozitiv*, în care lipsa acesteia era de neconceput, substituția constituind, practic, unul dintre pilonii organizării societății feudale și *unul negativ*, în care interzicerea instituției juridice este cerută la modul imperativ de o societate care pare să pună accent mai mult pe factorul de comerț, economic decât pe cel afectiv.

Dacă este să analizăm primul plan, cel pozitiv, și să încercăm întrevederea unui posibil sens ascuns, ocult, atunci, în mod indubitabil, acesta ar fi strâns legat de voința lui de cuius și de structura ierarhică a familiei vechi. În dreptul roman, *pater familias* era cel care hotăra soarta tuturor membrilor familiei. Era o prerogativă asemănătoare cu cea a unui suveran și, se știe, că este dificil a se renunța la un asemenea statut. De aceea, șeful de familie a căutat să-și conserve și după moarte puterea ce o avea asupra celorlalți. Fideicomisul de familie și, mai apoi, substituția fideicomisară în dreptul feudal, erau mijloace juridice care permiteau „eternizarea” voinței lui *de cuius*. Astăzi, acest lucru ar părea probabil o dovadă de egoism, însă, atunci, era necesar și pentru păstrarea legăturilor sociale și economice, întrucât, după cum am mai menționat, descendentul era privit ca un adevărat continuator al personalității lui de cuius, în sensul că defunctul supraviețuia în persoana moștenitorului, din punct de vedere juridic, alcătuind una și aceeași persoană.

De ce era importantă această ficțiune? Răspunsul trebuie căutat în caracterul personal al obligației la romani, din care decurgea intransmisibilitatea sa atât între vii cât și cu ocazia morții. Rolul ficțiunii continuării personalității lui de cuius de către moștenitorii săi era de a asigura transmiterea către aceștia a obligațiilor și, în general, a tuturor raporturilor de drept, care

³³ Liviu Pop, *op. cit.*, p. 38-39.

³⁴ Mihail Eliescu, *Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul Republicii Socialiste Române*, Ed. Academiei R.S.R., București, 1966, p. 310-311.

³⁵ <http://www.thesaurus.fr/html/fra/page-24.html>

alcătuiau acel „universum jus defuncti”³⁶.

Dar acesta a fost doar punctul de plecare. În scurt timp, s-a observat că, dacă, o singură persoană hotărăște indisponibilizarea unei averi sau a unei părți din avere prin substituție fideicomisară, atunci ar rezulta că cei care-i vor urma nu vor avea cum să sărăcească (pentru că nu vor putea) și astfel, averea familiei ar crește prin introducerea unor noi bunuri sau, în cel mai rău caz, ar rămâne aceeași. Era o soluție preferată de majoritatea familiilor nobile din perioada feudală pentru că-și puteau asigura puterea economică și politică.

În cazul celui de-al doilea plan existențial - cel negativ -remarcăm faptul că sensul ocult nu este chiar atât de diferit de sensul planului existențial pozitiv.

La prima vedere s-ar putea spune că, datorită evoluției principiilor sociale, sintetizate atât de expresiv în sloganul revoluției franceze: „liberté, égalité, fraternité”, interzicerea substituției fideicomisare s-ar fi datorat tocmai încercării de a acorda tuturor șansa de a se afirma în cadrul societății și, în același timp, de a eluda voința unuia singur impusă din generație în generație. Dacă ar fi așa, ar însemna că în statele cu o puternică tradiție liberală ar trebui ca substituția fideicomisară să fie interzisă cu desăvârșire. Cu toate acestea, vedem că în legislația franceză s-a păstrat substituția fideicomisară, cu unele limitări, ce-i drept, dar nu i s-a schimbat natura juridică; în legislația spaniolă s-a întâmplat același lucru, iar în statele a căror legislație aparține sistemului de *common law*, există o instituție, dacă nu echivalentă, cel puțin foarte asemănătoare cu substituția fideicomisară: *contractul trust*. Problema mai interesantă apare abia atunci când analizăm legislațiile fostelor state din blocul comunist în care substituția este sancționată cu nulitatea absolută. Concluzia?

Așa cum sancționarea substituției fideicomisare a fost făcută în scopul acaparării și păstrării puterii economice și politice de către o anumită parte a societății feudale, tot așa, prin interzicerea substituției fideicomisare s-a realizat același interes, de data aceasta, câteva sute de ani mai târziu. Substituția fideicomisară, prin faptul că acorda credit voinței individuale, nu se încadra în noua orânduire socială. Chiar și acceptarea ei într-o formă mai moderată ar fi contrazis dur întreaga filosofie comunistă.

Este interesant cum aceeași instituție juridică, folosită în moduri diametral opuse și denaturându-i-se adevăratul scop, a dat naștere aceluiași rezultat.

SEXTUM OPPONAM ET QUAESTIO

În a șasea treaptă metodologică, vom cerceta eventualele obiecțiuni la raționamentul implicat de text și vom încerca a lămurii ideile aflate în antiteză, după metoda dialectică ce este consacrată în triada : teză - antiteză - sinteză.

Teza (*pro auctoritas*): Teza constă în ideea că orice dispoziție testamentară prin care autorul liberalității obligă pe gratificat să păstreze bunurile primite și să le transmită la moartea sa unei alte persoane desemnate tot de către dispunător, este nulă.

În principiu, fiecare persoană poate dispune după cum dorește de bunurile sale prin acte pentru cauză de moarte, deoarece legea consacră principiul libertății testamentare. Această libertate nu este, totuși, absolută, ci ea se exercită ținând seama de anumite limite stabilite imperativ de lege, cum ar fi:

- a) orice persoană poate dispune de patrimoniul ei pentru cauză de moarte numai prin testament, care este un act juridic esențialmente revocabil, iar nu și pe cale contractuală, pactele asupra unei succesiuni viitoare fiind oprite de lege;
- b) legea protejează anumite categorii de moștenitori care au dreptul la rezerva succesorală, astfel că liberalitățile, fie *inter vivos*, fie *mortis causa*, nu se vor putea face decât dacă nu se

³⁶ Basarab Sion, *op. cit.*, p. 13.

- depășește cotitatea disponibilă, în caz contrar fiind supuse reducăiunii;
- c) actul juridic de ultimă voină al testatorului nu va produce efecte decât în cazul în care respectă condițiile de validitate impuse de lege, testamentul fiind un act solemn;
 - d) în sfârșit, sunt interzise substituțiile fideicomisare.

De ce sunt interzise substituțiile fideicomisare?

Așa cum am putut observa în analiza de până acum, instituția substituției încalcă principii generale de drept comun, nesocotind ordinea publică (atât politică, economică, cât și pe cea socială).

Între aceste principii amintim, în primul rând, pe cel al *liberei circulații a bunurilor*, principiu ce este anihilat de substituție, pentru că se impune instituitului păstrarea bunului până la moartea sa și transmiterea acestuia la substituit, extrăgându-l, astfel, din circuitul civil³⁷. Substituția contravine, de asemenea, și dreptului proprietarului de a dispune liber și absolut de bunul său (art. 480 C. civ.), drept garantat și prin Constituție.

Totuși, un bun poate fi declarat inalienabil prin voința părților numai dacă există un interes serios și legitim și pe o perioadă determinată de timp³⁸.

Apoi, se aduce atingere principiului *libertății de dispoziție pentru cauză de moarte*, întrucât instituitul nu are dreptul de alegere, ci trebuie să transmită bunul substituitului, care nu este desemnat de către el, ci de către primul testator, care-și impune, așadar, voința sa în stabilirea unei ordini succesoriale simple, graduale sau veșnice, funcție de felul substituției, ceea ce nu este îngăduit. Un alt aspect ar consta în aceea că argumentul de bază în susținerea eficienței substituției fideicomisare este acordarea unei libertăți de voință cât mai extinse; însă, încercând să se protejeze voința testatorului inițial, nu se aduce, oare, atingere libertății de voință a testatorului subsecvent? Nu cumva este vorba de același drept pe care, pe de o parte încercăm să îl protejăm și, pe de altă parte, îl limităm?

Nimeni nu are puterea de a dispune *mortis causa* în numele altei persoane și nimeni nu are dreptul de a scoate anumite bunuri din circuitul civil. Bine s-a spus că dacă s-ar admite ca testatorul sau donatorul să poată, prin simpla lor voință, să rânduiască devoluțiunea unor bunuri din generație în generație, adică să-și impună voința lor și chiar să înlătore de mai înainte voința propriilor moștenitori, atunci testamentul nu ar mai fi un act unilateral și personal, ci un „act în numele altora”, ceea ce este străin de firea lucrurilor³⁹.

Antiteza (*contra auctoritas*): Își are rădăcinile în timpurile vechi, când se acorda o mai mare importanță voinței individuale, spre deosebire de timpurile noastre, în care balanța înclină către protejarea voinței generale. De altfel, atunci când voința socială a reușit să se impună pe scena istoriei, și acest moment ar coincide cu adoptarea C. civ. francez din 1804, substituția fideicomisară a fost interzisă, lucru care reflectă, de fapt, importanța acordată interesului general.

În dreptul succesoral roman, valoarea termenului „*successio*” apare ca fiind fundamentală pentru fiecare individ care, prin moarte, transmite întregul patrimoniu și, prin aceasta, rămâne ca o simbolică prezență în iluzia continuității sau permanenței. Pe de altă parte, trebuie avut în vedere și primatul care a fost acordat, de-a lungul timpului, succesiunii testamentare, față de cea legală, fapt consacrat și în legea decemvirală (*Lex duodecim Tabularum*). Astfel, ideea preempțiunii succesiunii testamentare față de cea legitimă a constituit un prim principiu în câmpul reglementărilor succesoriale de drept roman. Această preponderență a succesiunii testamentare anunță o epocă de continue liberalizări, de afirmare a voinței individuale, de tip privatist și de îndepărtare a modelelor ancestrale, gentilice, paternaliste⁴⁰.

Ideea transmiterii patrimoniului prin testament a apărut ca o extindere a pactului de

³⁷ Al. Bacaci, Gh. Comănița, *op. cit.*, p. 140.

³⁸ Ion Dogaru, *op. cit.*, p. 417.

³⁹ M. Popa, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Oscar Print, București, 1995, p. 123.

⁴⁰ Valerius M. Ciucă, *Lecții de drept roman*, vol. IV, Ed. Polirom, Iași, 2001, p. 1037, 1044.

donatie; este o modalitate care permite „eternizarea” stăpânirii bunurilor astfel încât, după moartea proprietarului, să nu se resimtă dispariția totală a prerogativelor sale. Putem spune că prerogativele stăpânirii se transmit, și nu dispar pur și simplu, precum subiectul lor anterior care a decedat; patrimoniul se transmite, nu piere⁴¹.

Antiteza ar consta în aceea că principiul libertății testamentare ar trebui să fie absolut, deci nelimitat de lege. *De cuius* din dreptul roman avea puterea de a hotărî ce se va întâmpla cu bunurile sale după moarte, alegând modul lor de folosire și destinația acestora după momentul când el nu va mai fi fost. Astfel, substituția era o modalitate juridică prin care de cuius, normativ vorbind, rămânea în sânul familiei sale, sfidând, într-un fel, legile naturii atât de stricte și cu privire la care nu existau și încă nu există excepții.

Sinteza: Încercând o conciliere a celor două perspective diametral opuse reliefate mai sus, considerăm că este nevoie de o nouă abordare, în sensul menținerii unui anumit echilibru între voința lui de cuius și protejarea interesului general.

Am văzut că substituția fideicomisară încalcă principiile generale privitoare la libera circulație a bunurilor, la libertatea de a testa, la dreptul absolut de proprietate. Cu toate acestea, în unele legislații europene, cum ar fi cea franceză sau spaniolă, substituția a fost admisă, ce-i drept, într-o manieră moderată:

1. substituția fideicomisară să nu treacă de gradul al II-lea;
2. să fie făcută în favoarea persoanelor ce trăiesc la data morții testatorului;
3. să fie făcută de părinți în favoarea nepoților de fii sau de o persoană în favoarea copiilor fraților săi.

Se poate observa că puntea de legătură dintre aceste reglementari o constituie tocmai caracterul vremelnic, perioada de timp determinată și limitată ce însoțește instituția substituției fideicomisare.

Dacă este să le interpretăm prin extinderea la dreptul nostru, aceste modalități ale substituției fideicomisare s-ar putea încadra la regula potrivit căreia un bun poate fi declarat inalienabil prin voința părților numai pe o perioadă determinată de timp. Însă problema s-ar pune în legătură cu partea a doua a regulii de drept, care precizează că inalienabilitatea se poate declara dacă se face dovada existenței unui interes serios și legitim⁴². S-ar pune, astfel, întrebarea dacă acest interes nu poate fi reprezentat tocmai de dorința de respecta voința cuiva care dorește ca unul sau mai multe bunuri de ale sale să fie transmise, după moarte, anumitor persoane față de care simte o afecțiune profundă, dorind ca acestea să se bucure de respectivele bunuri.

Aceasta ar însemna, totuși o mai mare libertate de voință acordată celui care urmează să testeze, libertate care, în momentul de față, este înfrântă de către legiuitor, lucru datorat, probabil, și influenței celor 50 de ani de dictatură comunistă în care a fost adulată voința de clasă.

Totuși, practica a contrabalansat interdicția legală creând câteva procedee care, strict teoretic, nu îndeplinesc condițiile unei substituții fideicomisare, dar practic, scopul urmărit este asemănător.

Astfel, *fideicomisul fără obligație* vizează liberalitatea prin care primul gratificat nu are obligația de a păstra bunurile până la moartea sa, pentru ca apoi să le transmită celui de-al doilea gratificat, desemnat tot de către testator, ci i se adresează numai o rugămintă în acest sens, în măsura în care bunurile vor mai exista în patrimoniul său. Bineînțeles, instituitul va putea gratifica pe substituit îndeplinind astfel rugămintea dispunătorului, dar ceea ce este esențial este faptul că instituitul păstrează întreaga libertate de a dispune după cum dorește de bunurile legate, deci acest procedeu juridic este considerat a fi valabil⁴³.

În al doilea rând, *legatul rămășiței (de eo quod residuo)* este o liberalitate prin care

⁴¹ *Ibidem*, p. 1042-1043.

⁴² Ion Dogaru, *op. cit.*, p. 417.

⁴³ Ion Dogaru, *Drept civil. Succesiunile*, Ed. All Beck, București, 2003, p. 420.

dispunătorul îl obligă pe gratificat să transmită la moartea sa ceea ce a mai rămas din bunurile primite, în favoarea altei persoane. Se observă că, prin această dispoziție, bunurile nu devin inalienabile deoarece gratificatul nu este obligat să le conserve, putând să dispună de ele cu titlu oneros sau cu titlu gratuit. Totuși, se trece, poate prea ușor cu vederea peste faptul că se încalcă un principiu cu valoare generală, conform căruia nimeni nu poate dispune pentru cazul morții altei persoane⁴⁴.

Dublul legat condițional este dispoziția prin care testatorul face două legate, având același obiect, în favoarea a două persoane, dar sub aceeași condiție, care este rezolutorie pentru primul gratificat și suspensivă pentru cel de-al doilea. De exemplu, casa testatorului este lăsată legatarului A sub condiția rezolutorie a morții acestuia fără a avea copii; sub aceeași condiție – moartea lui A fără posteritate – dar cu efect suspensiv, casa este lăsată legatarului B. Se va considera că legatarul, al cărui drept va fi consolidat prin realizarea condiției, primește bunurile direct de la testator, motiv pentru care el trebuie să fie o persoană născută (sau concepută) la data deschiderii succesiunii dispunătorului, iar nu la moartea primului gratificat⁴⁵.

În literatura de specialitate se consideră că dublul legat condițional nu este valabil.

SEPTIMUM QUERAM, BROCARDUM ET DE LEGE FERENDA

În al șaptelea rând, vom cerceta justificările instituției sancționate de art. 803 C. civ. prin expunerea argumentelor și a excepțiilor, cu observarea finală a principiilor generale, a brocardurilor, și cu eventuala propunere *de lege ferenda*, în cadrul analizei incursiv-receptive, ceea ce implică raportarea textului la politica legislativă actuală.

Vom analiza, astfel, argumentele care stau la baza interdicției din art. 803 C. civ. Primul, și cel mai important dintre acestea, constă în faptul că nimeni nu-și poate impune voința în detrimentul alteia, stabilind, astfel, o ordine succesorală graduală sau veșnică. Faptul că un om are dreptul să hotărască ce se va întâmpla cu bunurile sale după moartea sa este în acord cu respectul, cu pietatea pe care o avem pentru cel aflat pe patul de moarte și nu este contrar rațiunii. Însă, împrejurarea ca un om să poată avea puterea să determine modul în care vor dispune moștenitorii săi de bunurile pe care acesta le lasă și, tot așa, la infinit, nu are nici o baza morală și nu-și găsește argumentarea în respectul datorat lui de *cujus*. Este general admis faptul că pământul constituie proprietatea fiecărei generații. Nu pare admisibil ca o generație să o restricționeze pe cea care va să vină în ceea ce privește puterea de dispoziție și de folosință a planetei noastre. De asemenea, pare imposibil și absurd ca strămoșii noștri, care au trăit acum 500 de ani, să aibă dreptul de a hotărâi cu privire la proprietățile noastre. Totuși, dificultatea constă în a găsi după cât timp ar trebui să înceteze puterea cu care a fost investit de *cujus* de a dispune de bunurile sale. Nu exista o perioadă de timp evidentă la sfârșitul căreia ar înceta acest drept și tocmai această lacună, această imposibilitate de determinare a perioadei de timp a permis, în evul mediu, introducerea dispoziției referitoare la substituția fideicomisară, în aproape toate legislațiile europene.

Literatura de specialitate a consacrat regula potrivit căreia ar trebui permis persoanei aflate pe patul de moarte să dispună de bunurile sale cât de departe vede ea, adică să hotărască modul în care vor fi folosite, însă doar de către cei care trăiesc în același timp cu ea. Este foarte posibil ca între cei ce trăiesc în același timp cu *de cuius* și acesta să existe relații de afectivitate. Astfel, s-ar putea permite lui de *cujus*, ca, într-o modalitate cu totul rezonabilă, să hotărască destinația și modul de folosință a bunurilor sale cu privire la acele persoane. Însă, în mod clar, nu poate exista afectivitate pentru persoanele care nu sunt încă născute, de aceea, regula nu s-ar putea extinde și în privința acestora.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 421.

Pe de altă parte, substituția fideicomisară, prin dreptul pe care îl acordă, prejudiciază, comunitatea, relațiile economice, pentru că exclude totalmente comerțului bunurile ce fac obiectul acestei modalități juridice. Interesul statului cere ca bunurile să se afle în circuitul civil.

Totuși, fost arătat că în momentul în care, spre exemplu, un imobil se află în circuitul civil și i se schimbă proprietarii în mod frecvent, este foarte posibil să fie mai bine administrat. Un exemplu în acest sens s-ar putea referi la terenurile aflate în preajma marilor orașe, terenuri la care se schimbă des proprietarii și sunt mult mai bine cultivate decât cele aflate la o distanță mai mare și care stau mai mult timp în posesia unei singure familii.

Cu toate că, de-a lungul timpului, substituția fideicomisară a fost în egală măsură susținută dar și combătută, trebuie totuși să recunoaștem meritul de a fi acordat importanța cuvenită tradiției, regulilor lăsate din generație în generație de către un *pater familias* autoritar, dar, în același timp, protector cu membrii familiei sale. Căci, ce poate fi mai elementar decât să-ți cunoști rădăcinile pentru a ști încotro te îndrepti!

Bibliografie

1. Alexandru BACACI, Gh. COMĂNIȚA, *Drept civil. Succesiunile*, Ed. ALL BECK, București, 2003
2. Valerius M. CIUCĂ, *Lecții de drept roman*, Ed. Polirom, Iași, 2001
3. Francisc DEAK, *Tratat de drept succesoral*, Ed. Universul Juridic, București, 2002
4. Ion DOGARU, *Drept civil. Succesiunile*, Ed. All Beck, București, 2003
5. Mihai ELIESCU, *Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul Republicii Socialiste Române*, Ed. Academiei R.S.R., București, 1966
6. Dumitru MACOVEI, Marius S. STRIBLEA, *Drept civil. Contracte. Succesiuni*, Ed. Junimea, Iași, 2000
7. Julieta MANOLIU, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Fundației Chemarea Iași, 1995
8. Liviu POP, *Dreptul de proprietate și dezmembrămintele sale*, Ed. LUMINA LEX, București, 2001
9. M. POPA, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Oscar Print, București, 1995
10. J. SALSMANS, *Droit et morale – Déontologie juridique*, Paris, 1925
11. Teodor SÂMBRIAN, *Drept roman: principii, instituții și texte celebre*, Ed. Șansa SRL, București, 1994
12. Basarab SION, *Principiul continuității persoanei defunctului. Teză de doctorat în științele juridice*, Tipografia Alexandru A. Țerek, Iași, 1938
13. Constantin Șt. TOMULESCU, *Manual de drept privat roman*, Litografia și tipografia învățământului, București, 1958
14. *Catehismul Bisericii Catolice*, Arhiepiscopia Romano-Catolică de București, 1993
15. Tribunalului Suprem, dec. nr. 7/1974, în *Culegere de decizii 1974*
16. Tribunalului Suprem, dec. nr. 1909/1973, în *Revista româna de drept nr. 6/1974*
17. <http://www.legifrance.gouv.fr/> (03.10.2005)
18. <http://www.solon.org/Statutes/Mexico/Spanish/libro3/l3t2c8.html> (25.10.2005)
19. <http://www.eldial.com.ar/doctri/notas/nt990908.html> (03.10.2005)
20. http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/cc.l3t3.html#c2s3 (30.09.2005)
21. <http://www.jhbayo.com/public/foro/viewtopic.php?p=308&sid=bf27134099c421285f7108afa42a2409> (03.10.2005)
22. <http://stec.central.ucv.ro/ecsci/idd/cursuri/bazele%20contab/capitolul2.htm> (10.10.2005)
23. http://www.udp.cl/derecho/estudiantes/apuntes/fideicimiso_usufructo.PDF (30.09.2005)
24. <http://www.thesaurus.fr/html/fra/page-24.html> (3.10.2005)

*

* *