

*Institutiones amaras radices,  
fructus autem dulces sunt<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> „Rădăcinile educației sunt amare, dar fructele ei sunt dulci” (Aristoteles), apud E. Munteanu et alii, *op. cit.*, p. 126.

## PARTAJUL DE ASCENDENT, VESTIGIU AL JUSTIȚIEI PRIVATE?

**Raluca Soroceanu  
Rareș-Iulian Rotărescu**

În această lucrare vom aborda o instituție care îndeamnă la meditație atât cu privire la respectul datorat voinței individului cât și la protejarea relațiilor de familie în cadrul societății.

Cu toții știm ce este un partaj – împărțirea unor bunuri pentru a pune capăt unei stări de indiviziune.

Partajul poate fi atât voluntar, realizat prin acordul copărtășilor, cât și judecătoresc, efectuat prin intermediul instanței judecătorești. Dar, potrivit C. civ., ca o excepție de la cazurile de mai sus, partajul poate fi făcut și din inițiativa sau sub influența ascendenților sau a unuia dintre ei.

Pe calea celor șapte trepte exegetice ale scolii dreptului organic vom analiza unul dintre cele șase articole<sup>2</sup>, care se refera la această modalitate a împărțelii, în speță articolul 795 C. civ.

### *PRIMUM DIVIDAM*

În primul rând vom analiza textul juridic prin *lectura* și *summa*.

*Lectura* – prezentarea integrală a textului de lege, eventual interpolat: art. 794 C. civ. „Tatăl, mama și ceilalți ascendenți pot face împărțeala bunurilor lor între fii și ceilalți descendenți”; art. 795 C. civ. „Această împărțeală se poate face prin acte între vii, sau prin testament, cu formele, condițiile și regulile prescrise pentru donațiuni între vii și pentru testamente. Împărțeala făcută prin acte între vii nu poate avea de obiect decât bunurile prezente”.

*Summa* – rezumatul textului: Partajul reprezintă un mijloc specific pentru a pune capăt stării de indiviziune. Partajul de ascendent nu reprezintă propriu zis o ieșire din starea de indiviziune, ci are drept scop preîntâmpinarea unei astfel de stări<sup>3</sup>. Descendenții primesc anticipat cote din moștenirea ascendentului prin una din cele două forme de acte juridice reglementate de C. civ.; donație sau testament, cu respectarea tuturor condițiilor pentru aceste acte.

Dispozițiile fiind de strictă interpretare, nu pot fi extinse prin analogie. Împărțeala de ascendent, când se face printr-o donație, are ca obiect bunurile prezente, deoarece în sens contrar s-ar încălca principiul irevocabilității.

### *SECUNDUM PONAM CASUM*

În al doilea rând, vom începe hermeneutica propriu-zisă printr-o cazuistică reală sau eidetică, imaginară, identificând legătura imediată între abstracțiunea textului și realitatea

---

<sup>2</sup> Valerius M. Ciucă, *Lecții de drept privat comparat. O introducere în hermeneutica dreptului privat comparat*, Ed. Polirom, Iași, 2004, p. 159.

<sup>3</sup> Valerius M. Ciucă, *Procedura partajului succesoral*, Ed. Polirom, Iași, 1997, p. 186.

conflictuală juridică, operă de diagnoză juridică.

Mărturisim că am întâmpinat reale dificultăți pentru a găsi în practica românească o cazuistică a partajului de ascendent.

Cu toate acestea vom ilustra câteva cazuri practice, în care se pune problema aplicării acestei instituții.

1. Părinții au împărțit totalitatea bunurilor comune ce le dețineau descendenților lor în vederea căsătoriei.

2. Un ascendent ce are doi fii dintr-o căsătorie anterioară se căsătorește cu o persoană care la rândul ei are o fiică. Ascendentul realizează un partaj prin care lasă trei părți din bunuri fiilor săi, iar fiicei din căsătoria subsecventă restul de o parte. Între aceste bunuri se aflau însă și unele bunuri mobile ce aparțineau persoanei cu care s-a căsătorit.

3. Un ascendent include în cadrul unui partaj, pe lângă cei doi descendenți, și pe soțul supraviețuitor, acordându-i o cotă de o zecime, iar celor doi ascendenți la un loc trei părți, rămânând ca restul bunurilor într-o cotă de 3/20 să fie nepartajate. Aceste bunuri sunt suficiente pentru a complini rezerva soțului supraviețuitor cu o cotă de 1/40, rămânând să fie împărțite, potrivit dreptului comun, o parte din bunuri.

4. Doi părinți dispun pe calea donației-partaj atât de bunurile proprii, cât și de bunurile comune, în favoarea descendenților lor, prin același act.

5. Un părinte are doi fii, unul din ei având aptitudinea de a cultiva și întreține terenul agricol aparținând părintelui său. Celălalt are posibilități economice mai mari și deci mijloace suficiente de a exploata un asemenea teren. Ascendentul lasă terenul prin partaj de ascendent fiului care l-a ajutat la cultivarea lui, iar celuilalt o cotă dublă din rezerva ce-i revine prin lege.

6. Un ascendent include în împărțeală și pe un descendent precedat, nedorind ca averea sa să revină celor doi fii ai acestuia, deoarece îndeletnicirile lor contraveneau concepțiilor sale.

7. Un părinte dispune în favoarea descendentului său printr-un act cu titlu gratuit cu sarcina de a împărți bunurile sale celorlalți doi descendenți, conform cotelor arătate în acest act.

8. Părinții gratifică pe fiecare din copiii lor cu o cotă-parte indiviză dintr-un imobil, în lipsa repartizării individuale.

9. Ascendentul atribuie un domeniu agricol unui descendent, cu obligația de a plăti pe ceilalți copii ai săi cu sultele corespunzătoare, indiferent dacă sunt plătite în timpul vieții acestuia sau după decesul lui.

10. Un descendent face un act de renunțare la cota sa eventuală din moștenire, iar ascendentul, luând cunoștință de acest act, îl omite intenționat din partajul realizat.

Rămâne ca soluțiile spețelor prezentate să încercăm să le oferim pe parcursul lucrării.

### ***TERTIUM HISTORIA REGULAE EXPLORABO***

În al treilea rând, vom cerceta prima axă a investigației comparatiste, cea verticală, pe scara istorică a devenirii regulii de drept.

Instituția e veche, fiind cunoscută încă din orânduirea sclavagistă<sup>4</sup>. În dreptul roman, părintele, în temeiul puterii părintești – *patria potestas*, putea să-și împartă avutul între copii.

Această idee corespundea organizării patriarhale a familiei, în care puterea aparținea șefului de familie, *pater familias*, a cărui autoritate unică și nelimitată se extindea asupra tuturor membrilor de familie. Membrii de familie erau socotiți în concepția primitivă romană nu numai soția, copii, nepoții etc., ci și sclavii și toate persoanele a căror existență era asigurată în cadrul sau prin intermediul colectivității familiale.

Triumful proprietății private asupra celei obștești a impus familiei patriarhale un caracter monogamic, fapt care a consolidat și mai mult dominația bărbatului, asigurându-i descendenți

---

<sup>4</sup> Mihail Eliescu, *Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul R.S.R.*, Ed. Academiei, București, 1966, p. 340.

destinați să devină moștenitorii averii sale<sup>5</sup>.

Capul familiei era proprietarul întregului patrimoniu familial, singurul judecător al celor de sub puterea sa și unicul preot al cultului familial strămoșesc. Prerogativele șefului de familie mergeau până la exercitarea dreptului de viață și de moarte asupra persoanelor de sub puterea sa. Acestea sunt obligate să muncească pentru capul familiei, să-i mărească patrimoniul, dar în nici un caz să-l constrângă într-un anumit mod sau să-i micșoreze patrimoniul.

Instituția era validată legislativ și în timpul împăratului Constantin – 312-333 Î.Chr.

La acea epocă era cunoscut testamentul prin care dispunătorul partaja averea succesorală între copiii săi. Mai mult, acesta era valabil în contra unei reguli consacrate la epoca clasică romană, aceea a testării în prezența martorilor.

Se considera că fiul de familie avea posibilitatea de a dobândi o altă masă de bunuri, cele pe care le dobânda în mod firesc de la mama sa – bunuri materne. La acestea au fost adăugate de-a lungul timpului bunurile dobândite de la rudele din partea mamei – *bona materni generis*, și apoi cele dobândite din alte surse. Toate aceste bunuri au dobândit denumirea de *bona adventicia* – bunuri dobândite. Ele constituiau proprietatea fiului de familie, și asupra lor capul de familie păstra un drept de administrare și folosință.

Mai târziu, Theodosius al doilea (480-450 d.Chr.) a extins sfera persoanelor ce puteau fi gratificate printr-un astfel de act, incluzând și copiii nelegitimați la data întocmirii actului, după cum, la finele Dominatului, Justinian (527-565 d.Chr.) le-a inclus și pe mame în categoria dispunătorilor prin formula partajului de ascendent. Sub aspectul formei, Justinian a introdus printr-o constituție imperială obligația scrierii și datării de către testator a actului de partaj de ascendent, iar părțile aferente moștenitorilor trebuiau să fie integral precizate.

În timpul lui Justinian, capacitatea patrimonială a fiului de familie devine completă. Împăratul stabilește că tot ceea ce dobândește copilul dobândește – în regulă generală – pentru el. Papinian afirma: „Dacă tatăl în timpul vieții, își împarte bunurile între fii, fără a face în scris, și divide sarcina datoriilor în proporție cu posesiunea, nu rezultă că a făcut o simplă donație, ci mai degrabă o împărțeală din cauză de moarte”.

Împărțeala de ascendent era cunoscută în India, căci Catyana spune: „Dacă tatăl în timpul vieții sale își împarte bunurile, el nu trebuie să prefere pe unul din copii, nici să-l înlăture de la împărțeală fără un motiv temeinic”.

La greci, Demostene spunea că: „Un părinte poate să-și împartă averea în timpul vieții între copii”.

În orânduirea feudală din Apus, cele două forme de împărțeală au fost contopite sub forma unui act de ultimă voință, act scutit de îndeplinirea formalităților cerute pentru testamente și care era revocabil.

Vechiul drept francez mai cunoștea și așa-zisa „lepădare a bunurilor” – *demissions des biens*, prin care ascendentul transmitea descendenților prin acte între vii avutul său, împărțindu-l între ei ca și cum ar fi intervenit o deschidere anticipată a succesiunii.

În vechiul drept rusesc, șeful comunității familiale putea face în timpul vieții sale o distribuție parțială a bunurilor între copii.

În vechiul drept al Țărilor Române documentele dovedesc existența testamentului-împărțeală încă de la începutul veacului al XVII-lea. Păstrarea împărțelii de ascendent e atestată și de Codul Calimach. Ea se putea face în trei feluri:

- a) prin înscris netestamentar, scris de ascendent și iscălit de el sau de copii-articolele 1008 și 1009 din Codul Calimach;
- b) prin testament scris – aceleași articole;
- c) prin testament oral în prezența a cel puțin trei martori.

C. civ. român din 1864 a reprodus cu unele modificări textele prin care Codul napoleonian a reglementat cele două forme cunoscute de dreptul cutumiar francez, și anume

---

<sup>5</sup> Vladimir Hanga, *Drept privat roman*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1977, p. 182.

împărțeala testamentară făcută prin act de ultimă voință și lepădarea bunurilor, făcută prin acte între vii<sup>6</sup>.

Se poate observa, că prin tradiție partajul de ascendent s-a prezentat ca un act juridic complex care prevede un lăsamânt testamentar sau o donație, pe de o parte, și o împărțire a moștenirii, pe de altă parte.

### QUARTUM COMPARABO

În al patrulea rând, pe axa orizontală a operei de comparare voi cuprinde în cadrul analizei prospectiv-exploratorii referințe la textul matricial din Codul Napoleonian, la textele similare sau cu obiect asemănător din alte coduri civile și eventuale norme cu caracter civil asemănător din cadrul altor familii de drept precum, e.g. *common-law*, dreptul islamic etc.

Textul matricial din Codul Napoleonian se arată în Capitolul VII, intitulat: „Des partages faits par père, mère, ou autres ascendans. Entre leur descendans -art. 1075-1080”.

Astfel: „Art. 1075 – Le père et mère et autres ascendans pourront faire, entre leurs enfants et descendans, la distribution et le partage de leurs biens.

Art. 1076 – Ces partages pourront être faits par actes entre vifs ou testamentaires, avec les formalités, conditions et règles prescrites pour le donations entre vifs et testaments.

Les partages faits par actes entre vifs ne pourront avoir pour objet que les biens présents.

Art. 1077 – Si tous les biens que l’ascendant laissera au jour de son décès n’ont pas été compris dans le partage, ceux de ces biens qui n’y auront pas été compris, seront partagés conformément à la loi.

Art. 1078 – Si le partage n’est pas fait entre tous les enfans qui existeront à la époque du décès et les descendans de prédécédés le partage sera nul pour tous. Art. 1079 – Le partage fait par l’ascendants pourra être attaqué pour cause de lésion de plus du quart: il pourra l’être aussi dans le cas où il resulterait du partage et des disposition faites par préciput, que l’un des copartages aurait un avantage plus grant que la loin ne le permet.

Art. 1080 – L’enfant qui, pour un des causes exprimées en l’article précédent, attaquera le partagera fait par l’ascendant devra faire l’avance des frais de l’estimation: et il les supportera en définitiv, ainsi que les dépens de la contestation, si la reclamation n’est pas fondée”.

Aceste texte au fost preluate de legiuitorul nostru *mot-à-mot*.

În privința textelor similare sau cu obiect asemănător din alte coduri civile din cadrul aceleiași familii de drept romano-germanic, ne vom referi la texte din Codul elvețian, Codul francez, Codul italian, Codul din Quebec, Codul spaniol etc.

În Codul elvețian<sup>7</sup>, nu avem o reglementare prea amănunțită a partajului de ascendent. Sistemul de drept elvețian conține, în ceea ce privește partajul în general, câteva reglementări deosebite față de dreptul nostru. Vom da câteva exemple în acest sens.

În Codul elvețian avem un capitol distinct, ce nu se găsește în codul român, intitulat „De la succession avant le partage” – „Sucesiunea înainte de împărțeală”.

Spre deosebire de dreptul român, în dreptul elvețian se arată că înainte de partaj, moștenitorii sunt proprietari și dispun în comun de bunurile care depind de succesiune, afară de dreptul de reprezentare și de administrare care decurge din contract sau din lege – art. 602 pct. 1 C. civ. elvețian. Ei sunt ținuți să răspundă solidar de datoriile defunctului – art. 603 pct. 1 C. civ. elvețian.

Foarte interesant e faptul că fiecare moștenitor are dreptul să ceară oricând partajul, doar dacă nu e obligat în baza convenției sau în baza legii să rămână în indiviziune – art. 604 pct. 1 C. civ. elvețian, în dreptul român fiind o regulă că nimic nu îi poate obliga pe moștenitori să

<sup>6</sup> Mihail Eliescu, *op. cit.*, p. 342.

<sup>7</sup> <http://www.legi-internet.ro/civil/elvetian.htm>

rămână în indiviziune –art. 728 C. civ. român.

La cererea unui moștenitor, judecătorul poate ordona ca să fie amânată provizoriu împărțeala anumitor bunuri, dacă valoarea bunurilor ar urma să fie diminuată de o lichidare imediată – art. 604 pct. 2 C. civ. elvețian.

În dreptul elvețian, dacă trebuie luate în considerare drepturile unui copil conceput, partajul e amânat până la nașterea acestuia – art. 605 pct. 1 C. civ. elvețian.

În ceea ce privește modul de efectuare a partajului, caracteristic e faptul că moștenitorii convin liber asupra modului partajului, doar dacă nu sunt obligați altfel – art. 607 pct. 2 C. civ. elvețian, pe când în dreptul civil român știm că partajul poate fi judiciar sau amiabil, de cele mai multe ori fiind judiciar.

Atribuirea unui bun din moștenire către unul din moștenitori nu e socotită drept un legat, ci o simplă regulă a partajului, dacă dispoziția nu relevă o intenție contrară din partea autorului.

Apoi, prin art. 610 pct. 2 și 3 se dispune că moștenitorii sunt ținuți să-și comunice unul altuia, în legătură cu situația lor față de defunct, toate informațiile în măsură să permită o repartitie justă și egală.

Fiecare moștenitor poate să ceară ca datoriile să fie plătite sau garantate înaintea împărțelii.

Prin art. 612 C. civ. elvețian se dispune că atâta timp cât succesiunea cuprinde casa sau apartamentul pe care îl ocupau soții sau mobilierul, soțul supraviețuitor poate cere ca proprietatea acestor bunuri să-i fie atribuită cu imputație asupra părții sale. În legislația noastră nu există o astfel de reglementare.

În plus, pct. 2 dispune că soțul supraviețuitor sau ceilalți moștenitori legali pot să ceară să li se atribuie în locul proprietății un uzufruct sau un drept de abitație, pe când la noi aceste drepturi sunt deferite prin lege.

În pct. 3 se limitează dreptul soțului supraviețuitor de a valorifica drepturile asupra bunurilor cu ajutorul cărora defunctul exercita o profesiune sau o exploatare în cadrul unei întreprinderi, dacă acestea sunt necesare unui descendent pentru a continua această activitate. Dispozițiile sunt asemănătoare în acest caz C. civ. francez.

Art. 613 pct. 2 – hârțiile de familie și bunurile care au valoare sentimentală nu sunt vândute dacă unul dintre moștenitori se opune.

În caz de neînțelegere, autoritatea decide asupra vânzării sau atribuirii acestor obiecte cu sau fără imputare ținând cont de obiceiul locului sau de lipsa acestuia sau de situația personală a moștenitorilor – art. 613 pct. 3.

Art. 615 – moștenitorului căruia i s-au atribuit bunuri grevate de ipotecă, gajuri etc., pentru datoriile defunctului, va fi scutit de aceste datorii.

În sfârșit, vom reda și art. din Codul elvețian care reglementează instituția ce face obiectul prezentării noastre, art. 608 C. civ. elvețian – „1. Le disposant peut, par testament ou pacte successorale, prescrire à ses héritiers certaines règles pour le partage et la formation des lots. 2. Ces règles sont obligatoires pour les héritiers, sous réserve de rétablir, le cas échéant, l'égalité des lots à laquelle le disposant n'aurait pas eu l'intention de porter atteinte”. („1. Dispunătorul poate, prin testament sau pact succesoral să prescrie moștenitorilor săi anumite reguli în ceea ce privește partajul și formarea loturilor. 2. Aceste reguli sunt obligatorii pentru moștenitori, sub rezerva restabilirii, dacă e cazul, a egalității loturilor în privința cărora dispunătorul n-a avut intenția să aducă prejudiciu”).

Se evită astfel recurgerea la acțiunea în reducere, pusă la dispoziția moștenitorilor în cazul în care s-ar atinge drepturile lor legitime.

Acum vom trata și Codul francez actual<sup>8</sup>, pentru că prezintă anumite modificări față de cel napoleonian, datorită modificărilor legislative care au intervenit în decursul timpului.

---

<sup>8</sup> <http://www.legi-internet.ro/civil/franta.htm>

Art. 1075 a fost modificat, adăugându-se față de C. civ. napoleonian „Cet acte peut se faire sous forme de donation-partage ou de testament-partage. Il est soumis aux formalités, conditions et règles prescrites pour les donations entre vifs dans le premier case et des testaments dans le second, sous réserve de l'application des dispositions qui suivent”<sup>9</sup> („Acest act se poate face sub forma donației-partaj sau a testamentului-partaj. El se supune tuturor formalităților, condițiilor și regulilor prescrise pentru donațiile între vii, în primul caz, iar pentru testamente, în al doilea caz, sub rezerva aplicării dispozițiilor care urmează”).

Acest articol este completat astfel: „Si leurs biens comprennent une entreprise individuelle à caractère industriel, commercial, artisanal, agricole ou libéral, les père et mère et autres ascendants peuvent, dans les mêmes conditions et avec les mêmes effets, en faire sous forme de donation-partage, la distribution et le partage entre leurs enfants et descendants et d'autres personnes, sous réserve que les biens corporels et incorporels affectés à l'exploitation de l'entreprise entrent dans cette distribution et ce partage aient pour effet de ne pas attribuer à ces autres personnes que la propriété de tout ou partie de ces biens ou leur jouissance” („Dacă bunurile lor cuprind o întreprindere individuală, cu caracter industrial, comercial, artizanal, agricol sau liberal, tatăl, mama și alți ascendenți pot, în aceleași condiții și cu aceleași efecte, să facă, sub forma donației-partaj, distribuirea și împărțea între copiii, descendenții lor și alte persoane, sub rezerva ca bunurile corporale și incorporeale afectate exploatarea unei întreprinderi să intre în această distribuție și în acest partaj și ca această distribuție și acest partaj să aibă ca efect atribuirea la aceste alte persoane proprietatea tuturor sau a unor părți din aceste bunuri sau posesiunea lor”<sup>10</sup>).

Respectiv art. 1076 s-a modificat după cum urmează: „La donation-partage ne peut avoir pour objet que des biens présents. La donation et le partage peuvent être faits par actes séparés pourvu que l'ascendant intervienne aux deux actes” („Donația-partaj nu poate avea ca obiect decât bunurile prezente. Donația și partajul pot fi făcute prin două acte separate, doar dacă rezultă intenția ascendentului de a le privi indivizibile”).

Spre deosebire de legislația noastră, unde ascendentul nu poate face o donație-partaj cu privire la bunurile soțului său, deoarece acestea nu-i aparțin în exclusivitate, practica judiciară franceză admite această soluție cu condiția de a fi acceptată de toți descendenții, aceasta incluzând pe de o parte un partaj amiabil în privința bunurilor provenind din patrimoniul părintelui precedent, dar pe de altă parte, o donație-partaj în privința bunurilor aparținând soțului supraviețuitor. Modalitatea aceasta e cunoscută sub denumirea de donație-partaj cumulativ.

În C. civ. italian<sup>11</sup>, partajul de ascendent e reglementat în Titlul IV, intitulat „De la divisione”, în articolele 733, 734.

Art. 733 „Norme date dal testatore per la divisione”. „Quando il testatore ha stabilito particolari norme per formare le porzioni, questi eredi, salvo che l'effettivo valore dei beni non corrisponda alle quote stabilite. Il testatore puo disporre che la divisione si effettui secondo la stima di persona o legatario: la divisione proposta da questa persona non vincola gli eredi di taluno di essi, la riconosce contraria alla volonta del testatore o manifestame”.

Art. 734 - „Divisione fatta dal testatore”. „Il testatore puo dividere i suoi beni tra gli eredi comprendendo nella divisione e seguendi. Se nella divisione fatta dal testatore non sono compresi sono attribuiti conformemente alla legge, se non riste testatore”.

(Art. 733 C. civ. italian - „Când testatorul a stabilit norme particulare pentru formarea loturilor, moștenitorii își dau seama că valoarea efectivă a bunurilor nu corespunde cotelor stabilite de lege. Testatorul poate dispune ca partajul să se efectueze în al doilea rând în considerarea persoanei legatarului”).

<sup>9</sup> Legea nr. 71-523 din 3 iulie 1971

<sup>10</sup> Legea nr. 88-15 din 15 ianuarie 1988.

<sup>11</sup> <http://www.legi-internet.ro/civil/italian.htm>

Art. 734 C. civ. italian – „Testatorul poate să-și împartă bunurile sale între moștenitorii legali cât și între ceilalți. Dacă în diviziunea făcută de testator nu sunt cuprinse toate bunurile din masa succesorală, ele sunt atribuite conform legii, dacă nu se opune testatorul).

În C. civ. grec<sup>12</sup>, adoptat în 1956, în capitolul V, consacrat rezervei legale, întâlnim un articol care se referă la exheredarea cu titlu de precauție, art. 1845.

În capitolul XX al aceluiași cod, la sfârșitul materiei succesoriale, sunt reglementate donațiile pentru cauză de moarte, nereglementând partajul de ascendent.

C. civ. rus de la 1964 nu reglementează nici el această instituție, recunoscând doar cele două forme de partaj admise și la noi, respectiv amiabil și judiciar.

Codul din Quebec<sup>13</sup> nu reglementează partajul de ascendent. Partajul este realizat de obicei de către tribunal – art. 845 din C. civ. din Quebec, conținând reglementări comune cu cele ale C. civ. elvețian, cât și francez.

În sfârșit, în C. civ. spaniol<sup>14</sup> instituția partajului de ascendent este reglementată de dispozițiile art. 1056. Astfel, se dispune: „Atunci când testatorul dorește, poate să facă cu privire la bunurile sale, fie prin acte între vii sau de ultimă voință, o împărțire a acestora descendenților săi, atâta timp cât nu se prejudiciază drepturile moștenitorilor legali sau forțați”.

În plus, acest articol mai prevede că „Tatăl, care în interesul familiei dorește să conserve indiviziunea unei exploatare agricole, industriale ori a unei fabrici poate uza de facultatea prevăzută în acest articol, dispunând să se satisfacă în bani ceilalți fii, care vin la moștenirea legitimă”.

Potrivit art. 1057 C. civ. spaniol, testatorul va putea însărcina prin acte între vii sau pentru cauză de moarte, pentru ca după moartea sa o persoană să participe la moștenire, însă fără ca această persoană să intre în categoria moștenitorilor.

Dacă testatorul nu dispune de averea sa, moștenitorii, dacă sunt majori și au libera administrare a bunurilor, vor putea împărți moștenirea de comun acord, conform art. 1058 C. civ. spaniol.

## QUINTUM COLLIGAM

În al cincilea rând vom face o posibilă exegeză a textului prin:

a) *Analiza nomotetică* - textul de lege conține o alternativă a actelor juridice prin care ascendentul are posibilitatea de a-și împărți bunurile sale prin această modalitate a partajului, cu limitarea pentru el de a respecta toate condițiile, formele și regulile prescrise pentru aceste acte.

Diferența dintre aceste două acte juridice, respective donație și testament, o reprezintă faptul că, în timp ce donația-partaj, fiind un contract, pe de o parte putându-se realiza doar cu acordul donatarului, iar pe de altă parte neputând fi revocată unilateral de către donator, după cum dispune art. 801 C. civ., testamentul-partaj este un act de formație unilaterală esențialmente revocabil, conform art. 802 C. civ.

Ascendentul trebuie să aibă capacitate de a dispune, prin donație sau testament, iar descendenții trebuie să aibă vocație la moștenirea dispunătorului, și în plus, să poată și să dorească să vină la moștenire.

Donația-partaj, așa cum bine o definesc doctrinarii francezi, se realizează în considerarea drepturilor succesoriale ale descendenților, și poate include o parte sau chiar toate bunurile ascendentului, și în plus acestea trebuie să aparțină acestuia în exclusivitate, deoarece nu este valabilă convenția prin care se dispune de un bun al altuia.

---

<sup>12</sup> C. civ. hellenique, Philip Mamoupoulos, Athenes, 1956.

<sup>13</sup> <http://www.legi-internet.ro/civil/quebec.htm>

<sup>14</sup> <http://www.legi-internet.ro/civil/spania.htm>

Elementul de liberalitate nu poate lipsi, o donație cu sarcini întrunește această condiție, în măsura în care sarcina nu e mai oneroasă decât emolumentul<sup>15</sup>.

Succesorii gratificați nu sunt decât donatari în timpul vieții dispunătorului, iar nu moștenitori.

Actul de donație trebuie realizat, sub sancțiunea nulității, sub formă autentică, conform art. 813 C. civ. român, cu excepția bunurilor mobile ce se pot oferi de la mână la mână, sub modalitatea darului manual.

Această modalitate a împărțelii se poate realiza și prin mandatar, chiar și atunci când ascendentul ar fi capabil de a dispune, deoarece pe de o parte legea permite înstrăinările prin mandatar, conform art. 1536, iar pe de altă parte a da mandat cuiva pentru a împărți o avere străină nu este o abdicare a dreptului ce legea conferă ascendentului, ci, din contra, exercitarea acestui drept. Astfel, mandatul va trebui să fie autentic, chiar special<sup>16</sup>.

Ascendentul are posibilitatea de a-și rezerva uzufructul în totul sau în partea bunurilor dăruite, acest drept încetând să mai aibă efecte la moartea sa.

De asemenea, poate să stipuleze o rentă viageră pentru el sau în folosul unui terț, însă doar având consimțământul descendenților donatari, căci donația este un contract – art. 942 C. civ. – iar nu un act, după cum impropriu se exprimă art. 801 C. civ.

Este necesar să se menționeze în actul de donație următoarele: împărțeala, modalitățile sale, și acceptarea sa de către descendenții gratificați. Acceptarea va trebui să fie făcută de către toți descendenții, în caz contrar, ea va putea fi revocată de către ascendentul donator.

Dacă descendentul gratificat lasă moștenitori, atunci partea acestuia va trece la moștenitori și nu va întregi partea celorlalți comoștenitori, cu excepția cazului când s-a prevăzut dreptul de reîntoarcere a acestei părți, conform art. 825 C. civ., drept ce nu poate fi stipulat decât în favoarea donatorului.

În privința bunurilor mobile, se impune condiția efectuării unui act estimativ, semnat de ascendent și descendenții donatari, care va fi atașat partajului de ascendent.

Donația-partaj, are ca obiect doar bunurile prezente. În ceea ce privește bunurile viitoare, împărțeala nu va fi lovită de nulitate în întregime, ci doar revocabilă, spre deosebire de dispozițiile C. civ. francez, care, prin art. 943, consacră soluția nulității în această materie. Rezultă că o asemenea donație va fi validă atâta timp cât ascendentul nu exercită acțiunea în revocare.

Ascendentul poate să dispună de bunurile viitoare, prin modalitatea testamentului-partaj.

Legea nu împiedică pe ascendent să realizeze partajul sub condiție suspensivă sau rezolutorie ori afectat de termen, de asemenea poate impune sarcina donatarilor să plătească datoriile anterioare donației, conform art. 823 C. civ., în sens contrar încălcându-se principiul irevocabilității donațiilor, contractarea de noi datorii, depinzând doar de voința ascendentului, o asemenea donație fiind nulă, conform art. 822 C. civ.

Dacă descendentul a primit un bun străin, el va putea uzucapa, actul de partaj reprezentând un just-titlu pentru forma uzucapiunii scurte de la zece până la douăzeci de ani, sau se poate invoca art. 1909 C. civ., în cazul bunurilor mobile, dacă descendentul e de bună credință.

Persoanele în afara sferei descendenților nu pot fi beneficiarele unei asemenea donații, dar în limitele cotității disponibile pot fi gratificate prin donații ordinare<sup>17</sup>.

Bunurile soților pot face obiectul unei donații-partaj conjuncte. Prin această modalitate, tatăl și mama, în cuprinsul aceluiași act, dispun împreună în favoarea copiilor comuni.

Avantajul incontestabil al actului conjunctiv îl reprezintă faptul că ei pot dispune, nu

---

<sup>15</sup> Dan Chirică, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Lumina-Lex, București, 1999, p. 543.

<sup>16</sup> Dimitrie Alexandrescu, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparațiune cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine*, Tom III, Partea a II-a, Ed. Curierul Judiciar, 1909, p. 869.

<sup>17</sup> Dan Chirică, *op. cit.*, p. 547.

doar de bunurile proprii ci și de bunurile comune, lucrul ce nu l-ar fi putut face doar unul dintre ei fără acordul celuilalt.

Donația-partaj poate fi făcută și de părinții căsătoriți și de cei necăsătoriți, divorțați sau care n-au fost căsătoriți niciodată.

Criteriul de delimitare între o donație partaj și o donație ordinară, îl reprezintă voința ascendentului, de a proceda la un aranjament de familie global, chiar dacă nu se face referire expres la articolele care reglementează această modalitate, și chiar dacă nu este cuprins într-un act unic, ci în acte distincte cu condiția să reiasă din acestea voința ascendentului de a le privi ca indivizibile și indisociabile.

I se recunoaște ascendentului dreptul de a atribui loturile cum crede el de cuviință. Dacă împărțeala e fictivă, ea va putea fi atacată prin acțiunea în simulație.

Când împărțeala conține un bun imobil, dreptul asupra bunului va trebui transcris.

Împărțeala ascendenților nu poate fi desființată pentru cauză de evicțiune. În acest caz de împărțeala se aplică art. 1167 alin. 3 din C. civ., dacă descendenții în cunoștință de cauză au executat actul, actul nul fiind ratificat.

Ambele modalități ale partajului își produc efectele la moartea ascendentului.

Revocarea pentru ingraturitudine și neîndeplinirea sarcinilor se aplică în mod corespunzător – art. 830 și 831 C. civ.

Revocarea pentru surveniență de copil devine inaplicabilă deoarece, prin ipoteză, donația-partaj presupune că donatorul are descendenți la data încheierii actului.

Transmisiunea e individuală și nu antrenează deschiderea moștenirii.

Ascendentul donator, chiar dacă include în act toate bunurile pe care le deține la data încheierii acestuia, nu își înstrăinează descendenților patrimoniul său, acesta rămânând inalienabil prin acte între vii, el rămânând ținut la plata datoriilor față de creditorii săi actuali și viitori, chiar dacă a impus descendenților săi plata lor cu titlu de sarcină a liberalității<sup>18</sup>.

Descendenții își datorează între ei garanția contra evicțiunii și plata sultelor, și, de asemenea, privilegiul copărtașului asupra imobilelor cuprinse în actul de dispoziție, conform art. 1737 alin. 3 din C. civ. român.

După deschiderea moștenirii, descendenții sunt considerați că au dobândit în mod direct bunurile ascendentului și nu au fost nicicând în indiviziune.

Bunurile cuprinse în donația-partaj nu sunt raportabile. Explicația constă în aceea că fiind o operațiune preliminară partajului, tinde la constituirea masei partajabile, fiind lipsita de obiect în cazul analizat, partajul fiind deja realizat prin voința ascendentului.

Bunurile donate sunt considerate un avans în contul moștenirii viitoare, și nu ca o liberalitate preciputară, astfel încât se impută mai întâi asupra rezervei, și doar pentru diferență, dacă există, asupra cotității disponibile<sup>19</sup>.

Împărțeala trebuie să fie efectivă, adică să se materializeze în formarea tuturor loturilor<sup>20</sup>.

Ascendentul nu este ținut la respectarea principiului egalității în natură în atribuirea loturilor, consacrat de art. 741 C. civ., ci el va putea face împărțeala conform trebuințelor și aptitudinilor fiecărui descendent.

Oricare dintre descendenți poate ataca împărțeala dacă i s-au atacat interesele legale.

În timpul vieții ascendentului, descendenții au unii față de alții calitatea de copărtași, iar după moartea acestuia împărțeala devine efectivă, descendenții devenind moștenitori, păstrându-și însă calitatea lor de donatari. Ca o consecință a acestui fapt, descendenții pot renunța la succesiune sau o pot accepta. Realizarea prin testament a împărțelii nu produce nici un efect în timpul vieții ascendentului, ea putând fi revocată ca orice dispoziție testamentară.

La decesul ascendentului, bunurile care au făcut obiectul acestei împărțeli se transmit

---

<sup>18</sup> Mihail Eliescu, *op. cit.*, p. 348.

<sup>19</sup> Dan Chirică, *op. cit.*, p. 549.

<sup>20</sup> Dumitru Macovei, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Ankarom, Iași, 1998, p. 265.

către descendenți divizate, potrivit voinței ascendentului. Așa fiind, la moartea ascendentului, între descendenți se nasc doar raporturi de împărțeală.

Ca orice act juridic, împărțeala de ascendent poate fi:

- nulă,
- anulabilă,
- revocabilă,
- caducă,
- sau poate fi atacată cu acțiune pauliană.

Împărțeala de ascendent poate fi ineficace datorită unor cauze proprii care țin de specificul acestei instituții, e.g. această împărțeală e nulă dacă n-a cuprins pe toți descendenții în viață la data deschiderii moștenirii și pe descendenții fiilor precedeați – art. 797 C. civ.

- împărțeala de ascendent poate fi atacată prin acțiune în reducere, dacă s-a adus atingere „părții legitime”, adică rezervei vreunui dintre descendenți – art. 798 C. civ.

Se aplică în mod corespunzător art. 849 C. civ., care se referă la reunirea fictivă la masa succesiunii a bunurilor de care ascendentul a dispus în timpul vieții sale, prin donațiuni între vii.

b) Contextualizare – *sententia*, ce presupune în cadrul analizei excursiv-expectatorii, cercetări pluridisciplinare de drept roman, sociologie, antropologie, psihologie juridică și filosofia normei cuprinse în text.

Populația de tip agrar, specifică Romei Antice, precum și nevoia ca descendenții să susțină o muncă continuă pentru a agonisi bunurile necesare traiului, bunuri fără de care nu puteau supraviețui, impuneau ca prerogativele întinse acordate prin tradiție șefului familiei, să-i asigure o autoritate deplină prin intermediul căreia să poată impune celor de sub puterea sa, îndeplinirea tuturor obligațiilor de care depindea existența familiei.

Vechea familie romană era fundamentată așadar pe legătura de putere dintre *pater familias* și cei aflați sub autoritatea sa, în sensul de familie agnatică.

Ca o prelungire a personalității sale, *pater familias* urmărea să mențină aceste bunuri în cadrul familiei sale. Doar descendenții de prim grad puteau deveni șefi de familie, printre ei fiind incluși și descendenții adoptați. Deși prin moartea șefului, familia se împărțea într-o serie de alte familii, legătura de putere care unise pe toți membrii ei – agnațiunea nu se rupea, ci continua să unească mai departe pe toți cei care se aflaseră sub aceeași putere.

Pe măsura dezvoltării societății sclavagiste, prerogativele lui *pater familias* suferă tot mai multe limitări, membrii familiei dobândesc o independență și libertate din ce în ce mai mare. Trăind în mare măsură din exploatarea provinciilor și a sclavilor, Roma nu mai e nevoită să folosească munca propriilor ei cetățeni. În aceste împrejurări și sistemul de familie agnatică decade, în locul lui impunându-se rudenia de sânge-cognatică.

Acestea fiind spuse, partajul de ascendent se impunea ca o condiție socială, în care bunurile rămâneau din generație în generație în familie, atribuite prin pacte diferite, la rândul său de fiecare cap de familie, continuându-se astfel îndeletnicirile și personalitatea defunctului.

Din punct de vedere sociologic, partajul de ascendent contribuie la consolidarea relațiilor de familie, descendenții fiind ținuti să respecte voința ascendentului lor ca pe un principiu universal și absolut. Avantajele acestei instituții nu mai corespund celor de la 1864 și nici nu mai sunt atât de multe, ca la data adoptării codului, însă nu putem nega că unele dintre ele încă se mai mențin.

Noile realități sociale au făcut ca să nu se realizeze în practică toate foloasele ce se așteptau de la această instituție. Inițial, s-a dorit ca această modalitate a partajului să reprezinte un instrument de împăciuire a moștenitorilor, dar insuficiența ei reglementare, greutatea de a concilia dreptul comun al moștenirii și al donației cu regulile ce o cârmuiesc, precum și în unele cazuri cupiditatea unora dintre copărtași, vestigiu al vechii societăți, au avut drept urmare un izvor nesecat de numeroase procese.

Din punct de vedere antropologic, omul ca „centru al universului său relațional”, trebuie

stimulat în apropierea formelor convenabile afirmării sale sociale<sup>21</sup>. Acesta înseamnă o adaptabilitate a sa la normele societății, și încercarea de armonizare a dorințelor sale și a spiritului său egoist cu aceste norme.

Din punct de vedere psihologic, deși legătura de sânge ar trebui să fie mai presus decât orice normă de echitate, este greu de imaginat, cel puțin pentru noi, că descendenții, în cazul în care vor fi nedreptățiți, cu toate că li se respectă drepturile legale, vor mai păstra imaginea patriarhală și ancestrală a părintelui lor.

Cât despre ascendent, se poate justifica, în virtutea sentimentului de proprietate, care a existat la ființa umană din cele mai vechi timpuri, această dorință a lui de a continua să-și stăpânească bunurile „dincolo de moarte”, dacă putem spune așa.

Orice ființă gânditoare ar trebui să aibă posibilitatea, fără intervenția statului, să-și împartă patrimoniul pe care l-a agonisit întreaga viață. De aici principiul, adaptat la cazul de față, și preluat de la René Descartes „Cuget, deci exist”, care devine „Cuget, deci împart”.

Vom proceda acum la *identificarea sensului teologico-filosofic și a celui social, respectiv politic*.

Din punct de vedere teologic, respectarea voinței părintelui se înscrie ca un principiu al respectării voinței divine. În acest sens, grăitoare este pilda fiului risipitor<sup>22</sup>, redată în Evanghelia lui Luca, cântul 11,11-13.

Întotdeauna tatăl iubitor îl va răsplăti mai mult pe fiul care a plecat de lângă el și și-a risipit averea care i-a fost dată, decât pe cel care a rămas lângă el, l-a îngrijit, și i-a ascultat sfaturile toată viața. Din această pildă am avea mai mult de învățat de la tatăl iubitor decât de la fiul risipitor. Nu contează că acesta nu s-a gândit la tatăl său și doar când a dat de greu și-a adus aminte că are un tată. După Domnul nostru Iisus Christos, această pildă, ni-l mai arată încă o dată pe Dumnezeu ca tată și ne asigură că Dumnezeu e gata să ne primească dacă și noi vrem să fim primiți, făcând cale întoarsă de la rău la bine. Dacă fiecare din noi am învăța să avem inimă de tată, înseamnă că această pildă nu a fost dată în van.

Din punct de vedere social, relațiile inter-umane se bazează pe bună-credință. Respectarea voinței celuilalt nu trebuie privită ca pe un compromis, ci ca pe o evoluție a societății în care este asigurată confluența celor trei pilaștri după care se centrează interesele oamenilor, și anume – familia, proprietatea și contractul. La umbra acestor pilaștri, potrivit concepției lui Jean Carbonnier<sup>23</sup>, pot fi adăpostite instituțiile socio-economice și politice cele mai diverse.

Din punct de vedere politic, statul, prin intermediul legiuitorului, dorește să limiteze puterea ascendentului asupra bunurilor care-i aparțin, pentru a nu crea un monopol care ar afecta circuitul civil.

Din punct de vedere economic, partajul de ascendent prezintă avantajul evitării cheltuielilor excesive care ar rezulta în urma recurgerii la procedura succesorală notarială sau judecătorească.

Ca o consecință a celor menționate, numeroase categorii paupere vor putea să-și valorifice drepturile lor succesoriale, acest partaj asigurând o satisfacere a principiului celerității care domină materia succesorală.

Identificarea sensului obscur -*sensus*- adică al celui de-al patrulea sens, unul metafizic sau inițiativ: privilegiile nu sunt întotdeauna odioase, chiar dacă astfel ziceau strămoșii noștri în limba lor energică (M. Eminescu, „Timpul”, 12 ianuarie 1882), deoarece oamenii nu sunt egali prin însăși natura lor, având aptitudini, creativitate, și spirit sapiențial diferit.

Sensul obscur îl identificăm, după părerea noastră, în discriminarea legală realizată de legiuitor (total lipsit de rațiunea inimii), între descendenții care au aceleași drepturi și obligații

---

<sup>21</sup> Valerius M. Ciucă, *Eseuri de hermeneutică juridică*, volumul I, articolul „Coproproprietatea devălmașă – darul grecesc al uniunii matrimoniale”, Ed. Polirom, Iași, 2002, p. 45.

<sup>22</sup> [http://biserica.org/Publicatii/1996/NoVII/22\\_index.html](http://biserica.org/Publicatii/1996/NoVII/22_index.html)

<sup>23</sup> Jean Carbonnier, *Flexible droit – textes pour une sociologie du droit sans riguer*, Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1969, in *integrum*, p. 40, apud Valerius M. Ciucă, *op.cit.*

față de ascendentul lor.

Afacerile de familie sunt lipsite de orice urmă de profit, deoarece nu se poate pune semn de egalitate între sentimentele ascendentului și necesitățile descendenților. Orice părinte și-ar dori să fie apreciat măcar de către unul dintre urmașii săi, ca fiind cel mai iubit dintre muritorii. Cu toate acestea, omul nefiind o ființă mecanică, nu se poate imagina o iubire partajată.

Reverind la privilegiu, menționăm că, potrivit profesorului Ciucă, dintr-un articol al căruia vom reproduce un lung paragraf, „atâta timp cât vom continua să celebrăm viața privată vom mai putea vorbi și de privilegii. Când vom vorbi despre privilegii, noi biete fapte părelnice și spirite vagante, vom descifra în toate aceste minunății ale divinei diversități a lumii reale și a aceleia apofatice, a celei tranziente a ideilor, doar reprezentarea liniștitoare și mediocră (disimulată în neînțelesul eufemism *aurea mediocritas*) aceea de benign *codicillius* non-necesar (*helas*, din nou afurisitul pragmatism, infecțiosul utilitarism reduționist și ubicuu!), de excrescență inestetică a dreptului privilegiar (atât de puțin utilizat, de altfel; mă gândesc aici la situația creditorilor privilegiați preferați în conformitate cu art. 1730 din C. civ. român, după aculturatul art. 2102 al C. civ. napoleonian, chiar creditorilor ipotecari). M. Eminescu, precum, mai târziu, Ioan Nădejde și Amelia Nădejde-Gesticone, evidențiază dubla rădăcină lexicală latină a termenului juridic „privilegium” (*privus*, însemnând „privat, propriu” și *lex* „lege”). În antichitatea greco-latină, opera de reglementare fusese un privilegiu conferit regalității, păturii sacerdotale, apoi potentatilor, pentru ca aceștia, prin reglementări, să privilegieze formal (dreptul fiind privilegiar) anumite categorii sociale ori persoane. În afara acestei noțiuni, cum altfel am putea accepta fundamentele partinice și doctrinare, ideologice ale reprezentării parlamentare, dacă n-am recunoaște decelările implicate de viziunile noastre preponderente atunci când în balanța opțiunilor se găsesc valori precum libertatea individului, solidaritatea socială, fraternitatea creștină și, de ce nu, spiritul de clan sau oligarhic (chiar dacă toate acestea nu mai poartă amprenta secolelor XV-XVI italiene și franceze cu patentele lor regale și cu sacristiile din altarele privilegiate abolite de revoluționarii capacitați de un nou spirit destul de dolosiv)? Cum astfel am putea justifica valoarea acțională a prerogativelor, puterilor delegate sau competențelor? Cum am mai putea înțelege structurile sociale, palierele de putere, imunitățile și puterile speciale constituționale? Cum s-ar mai putea legitima ierarhiile *in corpore* și gradele particulare? Dar onorurile, titlurile, distincțiile și preferințele, prioritățile și eșalonările, autorizațiile și acreditările, dispozițiile de favoare și excepțiile de la regulă, toate fundamentate pe meritocrație, talent și geniu, pe ieșirea zelistă și generoasă, altruistă, cu ulcerantă pasiune, din normă, din redundantele scheme socializante, din cadru, din tipizantele obligații? În sfârșit, cum am mai putea vorbi de și steme naționale de drept în cadrul celui comunitar, European, în Europa unită a națiunilor? Sunt însă de acord cu Eminescu: *privilegia odiosa sunt*; dar numai atunci când cel ce le acordă este el însuși odios, simbol al despotismului, al tiranului discreționar, perpetuu și incontrollabil, fie el sistem, subsistem, structură sau persoană ... iar cel ce le receptează este exmatriculat din clasele „privilegiate” ale meritocrației. În toate celelalte cazuri privilegiul este un semn distinctiv al libertății noastre în cadrul referențial al unei puteri determinate, este un cerc al excelenței noastre, un *res privatae* într-o lume de *res communes*, un dar dumnezeiesc într-un univers din ce în ce mai codevălmaș, o grație divină împotriva căreia nu pot conspira, cum spune americanul ce își cunoaște Constituția (*conspiracy for deprivation*). Cred cu prea multă acuitate în clasificările aristotelice și îmi repugnă teoriile generale uniformiste. Pe cale de consecință, nu întrezăresc utilitatea unei utopii a societății fără clase și nu gravitez în jurul perspectivei anoste a paradigmei cenușii a nediferențierii, copios ilustrată în romanul eponim orwellian 1984”<sup>24</sup>.

## SEXTUM OPPONAM ET QUAESTIO

<sup>24</sup> Valerius M. Ciucă, *Privilegia odiosa sunt (?)*, Revista Convorbiri literare (revistă fondată de Societatea Junimea din Iași, la 1 martie 1867), februarie 2004 nr. 2 (98).

În al șaselea rând, voi cerceta posibilele obiecțiuni la raționamentul implicat de text, și voi încerca a lămuri contradicțiile după metoda dialectică ce e consacrată de triada:

- teza - *pro auctoritas*;
- antiteza - *contra auctoritas*;
- sinteza - *dicta sive concordia discordantium sive conjunctio oppositarum*.

*Pro auctoritas* - teza: partajul de ascendent anticipează asupra succesiunii viitoare a dispunătorului, în cadrul căreia va fi luată în considerare ca atare, aceasta reprezentând o excepție de la regulile dreptului comun. Rațiuni de ordin practic fundamentează instituția ca atare. Susținătorii acestei teze pledează spre o corectă repartizare a bunurilor de către ascendent, care este cel mai în măsură să decidă în conformitate cu aptitudinile și necesitățile descendenților săi atribuirea loturilor din masa succesorală.

*Contra auctoritas* - antiteza: teza contrară se întemeiază pe faptul că orice împărțeală prin acte *inter vivos* sau *mortis causa* e interzisă ca fiind pact asupra unei succesiuni viitoare, sancționată de legislația noastră civilă cu nulitatea absolută, art. 965 C. civ. Prin acest articol sunt interzise orice învoiri sau renunțări asupra unei succesiuni ce nu este încă deschisă, chiar de s-ar da consimțământul celui a cărui succesiune este în cauză. Rezultă deci că nici asupra rezervei succesoriale nu se poate renunța anticipat.

*Dicta sive concordia discordantium sive conjunctio oppositarum* - sinteza: o posibilă sinteză între cele două teze ar fi menținerea partajului de ascendent prin includerea în cadrul acestuia a tuturor bunurilor ascendentului și, în plus, în cazul modalității donației-partaj, darea în administrarea și folosința părintelui a bunurilor până în momentul morții, soluție ce se justifică mai ales în cazul bunurilor imobile. Aceasta chiar dacă ascendentul nu și-a rezervat un uzufruct asupra bunurilor dăruite, având încredere oarbă în descendenții săi, cu toate că ascendentul are posibilitatea de a revoca donația pentru ingratitudine prin intermediul justiției. Tragedia regelui Lear ilustrează grăitor acest trist neajuns al unui asemenea fel de împărțeală.

## SEPTIMUM QUERAM, BROCARDUM ET DE LEGE FERENDA

În al șaptelea rând, vom cerceta justificările dreptului sancționat de textul în cauză prin expunerea argumentelor și a excepțiilor, inclusiv *exceptio exceptionis causa*, cu observarea finală a principiilor generale, a brocardurilor, și cu eventuala propunere *de lege ferenda*, în cadrul analizei incisive-receptive, ceea ce implică raportarea textului la politica legislativă actuală.

### *Expunerea argumentelor*

Prin partajul de ascendent se evită litigiile între descendenții moștenitori, cu privire la alcătuirea loturilor și la repartizarea lor, și se permite, înlăturându-se hazardul orb al tragerii la sorți, să se recurgă la procedura atribuirii loturilor, ținându-se astfel seama de aptitudinile fiecărui urmaș.

Dintr-un alt punct de vedere, ascendentul scutește pe urmașii săi de cheltuielile și pierderile de vreme legate de deschiderea procedurii succesoriale notariale sau de a recurge la instanța judecătorească, chiar dacă unii dintre ei ar fi dispăruți, lipsiți de capacitate sau au capacitate restrânsă.

Subiectivismul părintesc și tendința de nedreptățire, mai mult sau mai puțin, a unora dintre descendenți, este oarecum justificabilă și comprehensibilă, având în vedere că este vorba de ultima dorință înainte de moarte, care este sau ar trebui să fie cel puțin respectată.

Jean Carbonnier susține în lucrarea sa „Sociologie juridique”, cu privire la subiectivism,

în general, următoarele: „Cercetarea pe care am putea-o califica drept romanțată, unde sociologul (asemenea lui Flaubert când se transpune în Madame Bovary), se străduiește să retrăiască în el însuși, prin forța imaginației, pentru a lămuri situația juridică pe care dorește să o studieze, și astfel, pentru a studia sclavia din timpurile Romei, se pune în pielea unui sclav (căci procedeul se pretează unei sociologii istorice), este cât se poate de obiectivă. Atâta timp cât obiectul este subiectiv, o analiza subiectivă nu este oare o maniera de a restitui obiectivitatea?”<sup>25</sup>

Dragostea părintească subzistă tocmai atunci când nu ceri nimic.

### *Controverse*

O donație frauduloasă va putea fi revocată prin intermediul acțiunii pauliene de către creditorii chirografari. Potrivit autorului Tudor Safta-Romano, transmiterea gata partajată a masei succesoriale către descendenți nu poate aduce atingere drepturilor creditorilor succesiunii. Aceștia își vor realiza creanța urmărind divizat pe fiecare dintre comoștenitori, ca și în cazul transmisiunii *ab intestat*, și evident cu aplicarea efectelor date de tipul acceptării succesiunii<sup>26</sup>.

Loturile pot fi atribuite și prin tragere la sorți, sau chiar direct de către ascendent, fără îndeplinirea acestei formalități.

Ascendentul care împarte averea sa nu trebuie să se conformeze în principiu articolelor 736, 741 C. civ., care consacră principiul egalității în natură în compunerea loturilor, deoarece scopul acestei împărțeli este ca bunurile să se distribuie conform aptitudinilor și necesităților fiecărui descendent.

În cazul în care există un singur imobil, dacă s-ar aplica regula de mai sus, aceea a principiului egalității în natură, s-ar deprecia din cale-afară imobilul din cauza partajării sale. Unii autori au susținut că această regulă nu se aplică decât în cazul testamentului-împărțeală, deoarece în cazul donației, acceptarea ei de către descendenți ar face ca orice obiecțiune în contra compunerii loturilor să nu mai poată fi primită<sup>27</sup>.

Unii autori admit că împărțeala se poate face și printr-o donațiune deghezată într-un contract cu titlu oneros<sup>28</sup>. Alți autori consideră că împărțeala făcută printr-o astfel de donațiune ar fi valabilă ca donațiune, nu însă ca împărțeală<sup>29</sup>.

Trebuie observat că atunci când împărțeala are loc prin testament, termenul de șazeci de zile acordat de art. 1741, pentru conservarea privilegiului copărtașului, va curge de la încetarea din viață a ascendentului, pentru că numai de atunci împărțeala își produce efectele sale.

Renunțarea unuia dintre descendenții donatorului la succesiunea ascendentului sau excluderea sa de la succesiune ca nedemn nu modifică cu nimic caracterul juridic al donațiunii-împărțire, atât obligația de garanție, cât și privilegiul copărtașilor continuă a subzista.

### *Principiile generale*

Pentru argumentarea partajului de ascendent se acordă prioritate principiului libertății contractuale, evitându-se astfel ingerința societății în dezvoltarea voinței individuale. Descendenții au dreptul să opteze pentru un astfel de partaj sau să renunțe la succesiune, în cazul în care un astfel de partaj se face prin testament. În cazul donației, am văzut că ea nu este valabilă decât dacă donatarii au acceptat-o prin același act sau printr-un act posterior.

### *Exceptio exceptionis causa*

Partajul de ascendent, fiind o excepție de la dreptul comun, după cum am menționat, poate comporta și ea la rândul ei anumite derogări. De exemplu, se poate întâmpla ca

<sup>25</sup> Jean Carbonnier, *Sociologie juridique*, Ed. Armand Colin, Paris, 1972, „L'Impartialité”, p. 182.

<sup>26</sup> Tudor Safta-Romano, *Revocarea pauliană a testamentelor*, apud Valerius M. Ciucă, *op. cit.*, p. 56.

<sup>27</sup> Murlon, Arntz, Colmet de Santere, Hean, *Revue pratique*, tom.V, anul 1885, p. 166 și urm. apud Dimitrie Alexandresco, *op. cit.*, p. 881.

<sup>28</sup> Aubry et Rau, VIII, nr. 729, p. 9 și 101, Demolombe, XXIII, p. 15 apud Dimitrie Alexandresco, *op. cit.*, p. 868.

<sup>29</sup> Derome, *Revue critique*, tomul 27, 1865, p. 484 și urm. apud Dimitrie Alexandresco, *op. cit.*, p. 869.

ascendentul, dorind să facă o donație-partaj, prin manifestarea sa de voință să realizeze doar o donație ordinară. Acest lucru ar putea fi ilustrat în cazul în care se atribuie cote indivize dintr-un anumit bun, ca în cazul moștenirii legale.

Există două cazuri când bunurile rămân în indiviziune potrivit regulilor dreptului comun:

1. Bunurile care nu sunt cuprinse în împărțea de către ascendent. Acestea se folosesc pentru a complini rezerva descendenților în cazul în care ea este atinsă, și desigur dacă sunt suficiente pentru o astfel de complinire.

2. Bunurile care sunt dobândite ulterior partajului de ascendent, aceasta fiind valabil doar în privința modalității donației-partaj.

În noul Proiect de C. civ., partajul de ascendent e reglementat în art. 899-902 într-o manieră mai simplă și abordabilă. Astfel, art. 899 „Ascendenții pot face împărțea bunurilor lor între descendenți”; art. 900 „1. Aceasta împărțea se poate face prin acte între vii sau prin testament, cu formele, condițiile și regulile prescrise pentru donație sau pentru testament. 2. Împărțea făcută prin acte între vii nu poate avea ca obiect decât bunurile prezente.”; art. 901 „Dacă în împărțea de ascendent nu au fost cuprinse toate bunurile succesoriale, bunurile necuprinse se vor împărți conform legii”; art. 902 „1. E nulă împărțea în care nu s-au cuprins toți copiii în viață la deschiderea moștenirii și descendenții fiilor precedeați. 2. Împărțea de ascendent poate fi atacată prin acțiune în reducere atunci când încalcă rezerva succesorală a fiecărui descendent sau a soțului supraviețuitor”<sup>30</sup>.

*De lege ferenda* s-ar impune consacrarea legislativă a unui sistem îmbinat între partajul judiciar și cel de ascendent, având ca rezultat transformarea procedurii speciale de partaj într-una comună. Ascendentul, sub influența judecătorului, care va avea obligația de a-l informa asupra drepturilor legale ale descendenților, va proceda la împărțea loturilor, acest act urmând a fi confirmat de către judecător, după ce se va verifica în prealabil respectarea rezervei descendenților și a condițiilor de fond și de formă, în funcție de modalitatea actului în cauză.

Aceasta deoarece adeseori ascendenții nu recurg la această procedură, din cauza lipsei cunoștințelor juridice, cât și din pricina formalismului excesiv al acestor acte.

Prin această soluție se realizează un compromis între voința individului și legea pe care judecătorii sunt obligați s-o aplice.

După cele spuse, rămâne la latitudinea dumneavoastră să vă pronunțați dacă partajul de ascendent rămâne doar un vestigiu al justiției private sau nu.

---

<sup>30</sup> [http://www.dsclcx.ro/coduri/pr\\_civil.htm](http://www.dsclcx.ro/coduri/pr_civil.htm)

## ***Bibliografie de inițiere***

1. Valerius M. Ciucă, *Lecții de drept privat comparat. O introducere în dreptul privat comparat*, Ed. Polirom, Iași, 2004
2. Valerius M. Ciucă, *Procedura partajului succesoral*, Ed. Polirom, Iasi, 1997
3. Valerius M. Ciucă, *Eseuri de hermeneutică juridică*, volumul I, Ed. Polirom, Iași, 2002
4. Mihail Eliescu, *Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul R.S.R.*, Ed. Academiei, București, 1996
5. Vladimir Hanga, *Drept privat roman*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1977
6. Dan Chirică, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Lumina-Lex, București, 1999
7. Dimitrie Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparație cu legile vechi și cu principiile legislațiilor străine*, tom III, partea a II-a, Ed. Curierul Judiciar, 1909
8. Dumitru Macovei, *Drept civil. Succesiuni*, Ed. Ankarom, Iasi, 1998
9. Jean Carbonnier, *Sociologie juridique*, Ed. Armand Colin, Paris, 1972
10. Valerius M. Ciucă, *Revista „Convorbiri literare” nr. 2 (98)*, Iași, februarie 2004

Resurse web:

<http://www.legi-internet.ro/civil/italian.htm>

<http://www.legi-internet.ro/civil/elvetian.htm>

<http://www.legi-internet.ro/civil/franta.htm>

<http://www.legi-internet.ro/civil/spania.htm>

<http://www.legi-internet.ro/civil/quebec.htm>

[http://www.dscllex.ro/coduri/pr\\_civil.htm](http://www.dscllex.ro/coduri/pr_civil.htm)

[http://biserica.org/Publicatii/1996/NoVII/22\\_index.html](http://biserica.org/Publicatii/1996/NoVII/22_index.html)

\*

\* \*