

II. Doctrină

CONSIDERAȚII ASUPRA REGLEMENTĂRII REPREZENTĂRII SÚCCESORALE ÎN NOUL COD CIVIL

Dr. MIRCEA DAN BOB

*Lector, Facultatea de Drept a Universității
„Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca*

APPROCHES SUR LA RÉGLEMENTATION DE LA REPRÉSENTATION SUCCESSORALE DANS LE NOUVEAU CODE CIVIL^{*)}

Résumé

La réglementation de la représentation successorale dans le Code civil roumain de 1864 est une reprise ad litteram des textes napoléoniens de 1804. Historiquement, ces derniers sont le résultat de la reprise déformée de la science juridique médiévale de la technique succession in locum à venir du droit romain. Ces distorsions ont conduit à des règles de fonctionnement qui, au XXe siècle, ont été critiqués sur le caractère fictif et l'impossibilité de représentation de l'indigne et du renonciateur.

Le nouveau Code civil roumain promulgué en 2009 renonce à la théorie médiévale de la fiction et, en tenant compte des réformes des codes civils de la province canadienne du Québec (1994) et de France (2001 et 2006), permet la représentation de l'héritier renonciateur; le projet de loi d'exécution l'élargit pour l'indigne, aussi.

Ce matériel vise à clarifier le sens roman de successio in locum et le poids de son influence sur les périodes subséquentes. Ensuite, on étudie la figure de la représentation successorale dans les codages de l'ère moderne (XIXe siècle), avec les critiques et les propositions de réforme qui y ont suivi. La troisième partie de l'analyse vise à expliquer les décisions prises par le législateur roumain pour le nouveau code civil, dans le contexte général du droit comparé européen en matière successorale.

Mots-clés: *code civil; le droit des successions; héritage; représentation successorale; fiction de la loi; prédécès; indignité; renonciation à héritage*

APPROACHES ON THE SETTLEMENT OF INHERITANCE BY RIGHT OF REPRESENTATION UNDER THE NEW CIVIL CODE^{*)}

Abstract

Settlement on inheritance by right of representation under the Romanian Civil Code of 1864 stands for ad litteram taking over of Napoleon texts in 1804. Historically, the latter are the outcome of distorted takeover in medieval legal

^{*)} Traducător Cerasela Gheorghe (Casa de traduceri).

science of succession in locum technique coming from Roman law. These distortions have led to operating rules that, in the 20th century, have been criticized on the fictional character and the impossibility of representation of the unworthy and the waiver.

The new Romanian Civil Code enacted in 2009 gives up the medieval theory of fiction and considering the civil codes reforms in the Canadian province of Quebec (1994) and France (2001 and 2006), it allows representation of the successor waiver; the draft law for implementation expands it for the unworthy, as well.

The material hereby aims to clarify the Roman meaning of successio in locum and the weight of its influence over subsequent periods. It is studied thereafter the figure of inheritance by right of representation in the modern era encodings (19th century), with subsequent criticisms and reform proposals. The third part of the analysis is intended to explain the decisions taken by the Romanian legislature for the new civil code, in the general framework of European comparative law of succession.

Key words: *civil code; law of succession; inheritance; inheritance by right of representation; fiction of law; predecease; unworthiness; waiver of inheritance*

1. Stadiul problemei. Proximitatea gradului de rudenie este unul dintre criteriile ce departajează pe descendenții care vin la moștenirea legală a defunctului¹⁾. Regula are o excepție pentru situațiile în care unul dintre cei mai apropiați în grad era deja decedat la data deschiderii succesiunii lui *de cuius*. Spre exemplu, fiul A al defunctului (gradul I) nu va înlătura de la moștenire pe nepotul de fiu N (gradul al II-lea), copil al fiului B decedat înaintea lui *de cuius*. Excepția este cunoscută sub numele de **reprezentare succesorală**. Aceasta este, în legislația română actuală, o ficțiune a legii (art. 664 C. civ.); menirea îi este de a restabili egalitatea între succesibili vizati, consecutiv dispariției premature a unuia dintre cei situați în grad proxim de rudenie cu defunctul. Se vine astfel în întâmpinarea unei cronologii anormale a deceselor, care ar fi exclus în mod inechitabil pe descendenții în grad mai îndepărtat de rudenie cu *de cuius*.

Reglementarea existentă a reprezentării nu a fost însă scutită de critici importante. Primul alineat al art. 668 C. civ. prevede că „nu se reprezintă decât persoanele moarte”: dacă fiul B din exemplul anterior nu decedase, ci era fie nedemn, fie renunțator la moștenire, nepotul N nu va putea beneficia de reprezentare. De asemenea, nedemnitățile este concepută în dreptul civil român ca o sancțiune cu caracter personal; de ce se răsfrâng atunci efectele nedemnității lui B și asupra nepotului nevinovat N?

¹⁾ Reprezentarea funcționează în dreptul civil român atât în primul ordin de succesori (descendenții – art. 665 C. civ.), cât și în categoria colateralilor privilegiați (frații și surorile defunctului, cu descendenții acestora până la gradul al patrulea inclusiv – art. 666 C. civ.). Ca urmare, considerațiile din acest paragraf vizează atât pe descendenții copiilor defunctului, cât și pe cei ai fraților și surorilor săi, până la gradul al patrulea de rudenie.

Iată pe scurt stadiul problemei sub imperiul Codului civil actual. Finalizat în 1864 și intrat în vigoare la 1 decembrie 1865, acesta reproduce în materie de moșteniri aproape *mot à mot* textele modelului francez de la 1804. Un nou Cod civil va intra în curând în vigoare (Legea nr. 287/2009²⁾), iar noua sa Carte a IV-a „Despre moșteniri și liberalități” conține modificări importante în materie de reprezentare succesorală. Acest nou cod este rezultatul eforturilor de modernizare întreprinse după 1990, având în perioada 1999-2004 și asistența unor specialiști din provincia francofonă canadiană Québec³⁾.

Vom încerca să analizăm textele în materie ale noului Cod civil român, ținând seama de toate influențele exercitate asupra-le: propunerile *de lege ferenda* făcute în literatura de specialitate (comisia a luat ca reper criticile administrate de către Francisc Deak), proiectul de cod civil român din 1971, Codul civil al Québec-ului din 1994, reformele succesoriale franceze din 2001 și 2006, precum și modificările propuse în 2010 în Proiectul de lege pentru punerea în aplicare a Codului civil⁴⁾.

De asemenea, pentru a înțelege reforma operată de noul Cod civil român, nu ajunge să ne referim numai la criticile aduse textelor încă în vigoare: o incursiune prealabilă în istoria dreptului este necesară. Regulile prescrise de codul din 1864 își au originea în dreptul roman, dar sunt concomitent tributare manierei concrete în care soluțiile sale au fost receptate în Codul napoleonian de la 1804. Ignorarea acestui aspect a dus în literatura juridică română la aprecieri eronate asupra figurii actuale a reprezentării. Astfel, unul dintre autorii noștri clasici afirma: „în ceea ce privește natura instituției, dacă trebuie să fie considerată ca o ficțiune sau trebuie să fie considerată ca un drept propriu, deși legislațiile cercetate nu se pronunță în mod categoric pentru existența unui drept propriu”, acestea imită aici „dreptul roman, care se pronunță pentru ideea ficțiunii; cu toate acestea credem că concepția romană este una îmbătrânită [...]”⁵⁾. Surpriza ne-a fost și mai mare când am găsit o altă eroare grosieră, la alți autori de marcă ai dreptului nostru civil: „Reprezentatiunea n-a fost cunoscută la Romani decât târziu; dreptul civil nu pomenește de ea. Cu toate că dreptul pretorian n-a avut alt scop decât să mărească cercul prea restrâns al moștenitorilor dreptului civil, instituția

²⁾ Publicată în M. Of. nr. 511/24 iulie 2009.

³⁾ Pentru detalii, v. Marian Nicolae, Mircea Dan Bob, *La refonte du code civil roumain et le code civil du Québec*, în *La revue du barreau canadien* vol. 88 nr. 2 (septembrie 2010), pp. 445-454, disponibil online la adresa: http://www.cba.org/cba_barreview/Recherche.aspx?VolDate=09%2f01%2f2010 și *id.*, *La recodification du droit civil roumain en quête de modèle*, în SUBB nr. 2/2008, pp. 115-121, disponibil online la adresa: <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articolid=123>.

⁴⁾ Proiectul Legii de punere în aplicare a fost publicat pe situl ministerului: http://www.just.ro/Sections/PrimaPagina_MeniuDreapta/Proiectulnouluicodcivil/proiectuldeLegepentrupunerea inaplicareaLeg/tabid/1452/Default.aspx. A fost aprobat în decembrie 2010 de către Senat și este actualmente (martie 2011) în dezbaterea Comisiei juridice din Camera Deputaților.

⁵⁾ Alexandru Otetelișanu, *Curs de drept civil comparat, cu aplicații la dreptul provinciilor alipite – Succesiuni*, Cultura poporului, București, 1937, pp. 460-461.

reprezentațiunii n-a fost consacrată decât de Iustinian (Inst. III.1.6)⁶⁾. Se va vedea în cele ce urmează cât de inexacte sunt aceste concluzii⁷⁾ și care sunt consecințele ignorării evoluției istorice a problemei studiate.

2. Textele Noului Cod civil vizate de analiza noastră sunt următoarele:

Art. 965 – Noțiunea

Prin reprezentare succesorală, un moștenitor legal de un grad mai îndepărtat, numit reprezentant, urcă, în virtutea legii, în drepturile ascendentului său, numit reprezentat, pentru a culege partea din moștenire ce i s-ar fi cuvenit acestuia dacă nu ar fi fost nedemn față de defunct sau decedat la data deschiderii moștenirii.

Art. 967 – Condițiile

(1) Poate fi reprezentată persoana lipsită de capacitatea de a moșteni, precum și nedemnul, chiar aflat în viață la data deschiderii moștenirii și chiar dacă renunță la moștenire.

(2) Pentru a veni prin reprezentare succesorală la moștenirea defunctului, reprezentantul trebuie să îndeplinească toate condițiile generale pentru a-l moșteni pe acesta.

(3) Reprezentarea operează chiar dacă reprezentantul este nedemn față de reprezentat sau a renunțat la moștenirea lăsată de acesta ori a fost dezmoștenit de el.

3. Dreptul roman⁸⁾. Instituțiile lui Gaius expun posibilitatea recunoscută descendenților din *sui heredes*⁹⁾ de a veni **în locul** (*in locum*) ascendenților lor precedeați:

Cum filius filiave et ex altero filio nepos neptisve extant, pariter ad hereditatem vocantur, nec qui gradu proximior est ulteriorem excludit: aequum

⁶⁾ Constantin Hamangiu, Ion Rosetti Bălănescu, Alexandru Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. III, „Națională” S. Ciornei, București, p. 386 nr. 537 (republicat în 1998 la Editura All, p. 236); Ion Rosetti Bălănescu, Alexandru Băicoianu, *Drept civil român*, vol. III *Regimuri matrimoniale. Donațiuni. Succesiuni. Testamente*, Socec, București, 1948, p. 235 nr. 549.

⁷⁾ Pentru mai multe detalii asupra problemelor de drept roman și istoria dreptului, v. studiul nostru *La représentation successorale - le retour d'une règle romaine?*, publicat în *Revue internationale des droits de l'antiquité*, tome L (2003), p. 37-46, disponibil și în format electronic la adresa <http://www2.ulg.ac.be/vinitor/rida/2003/Bocsan.pdf>.

⁸⁾ Ștefan G. Longinescu, *Elemente de drept roman*, vol. II, Curierul judiciar, București, 1929, pp. 775 sqq.; Raymond Monier, *Manuel élémentaire de droit romain*, vol. I, Domat-Montchrestien, 1947; Max Kaser, *Das römische Privatrecht*, vol. I – p. 164, vol. II – pp. 501, 506, Beck, München, 1971-1975; Vladimir Hanga, *Drept privat roman. Tratat*, EDP, București, 1978, pp. 315 și 318-319; Antonio Guarino, *Diritto privato romano*, ed. a 12-a, Jovene, Napoli, 2001, p. 443; M. Biret, *Applications au code civil des Institutes de Justinien et des cinquante livres du Digeste, avec la traduction en regard*, vol. I, Paris, 1824, p. 310.

⁹⁾ *Sui heredes* desemnează prima clasă de moștenitori, în conformitate cu *ius civile* (vechiul drept roman, ce își avea rădăcinile în Legea celor XII Table): descendenții și soția aflați în puterea lui de *cuius* la data deschiderii succesiunii (G.III.2; pentru detalii, v. Vl. Hanga, M. D. Bob, *Curs de drept privat roman*³, Universul juridic, București, 2009, pp. 224-225).

*enim esse videtur, nepotes neptisque in patris sui locum succedere. Pari ratione et si nepos neptisque sit ex filio et ex nepote pronepos proneptisque, simul vocantur. Et quia placuit, nepotes neptisque, item pronepotes proneptesque in parentis sui locum succedere, conveniens esse visum est, non in capita, sed in stirpes hereditatem dividi [...]*¹⁰⁾.

Cunoscută în vechiul *ius civile*, această regulă a beneficiat de o aplicare constantă. A traversat secolele de experiență juridică romană fără a se schimba în mod esențial¹¹⁾. Moștenitorii vor culege bunurile **în locul**¹²⁾ ascendenților lor¹³⁾.

Successio in locum a fost concepută pentru a păstra egalitatea între diferitele tulpini. Moștenirea revine descendenților mai îndepărtați *in locum parentis praedefuncti* în virtutea dreptului lor propriu (*iure proprio*), nu în virtutea drepturilor precedatului (*iure praedefuncti*). Astfel se explică de ce jurisconsultul Pomponius își permite să facă o aplicare particulară a soluției:

*Si filius emancipatus non petierit bonorum possessionem, ita integra sunt omnia nepotibus, atque si filius non fuisset, ut quod filius habiturus esse petita bonorum possessione, hoc nepotibus ex eo solis, non etiam reliquis adcreseat*¹⁴⁾.

Pretorul a reformat regulile vechiului *ius civile*, acordând treptat drepturi succesoriale și celor care nu se aflau sub puterea lui *de cuius*, pentru a pune în valoare rudenția de sânge ca și criteriu de stabilire a vocației la moștenire. Este cazul fiului scos prin emancipare de sub puterea lui *pater familias*, precum cel la care se referă textul lui Pomponius reprodus mai sus. Vedem în acest text cum un fiu emancipat, în calitate de rudă de sânge a defunctului, va putea solicita

¹⁰⁾ „7. Când există un fiu sau o fiică și nepoți sau nepoate din partea altui fiu, sunt și ei chemați deopotrivă la succesiune, astfel că cel care este de un grad mai apropiat nu exclude pe cel de un grad mai îndepărtat. Se consideră echitabil ca nepoții sau nepoatele să ia locul și cota cuvenite tatălui lor. Din aceeași rațiune, dacă de o parte există un nepot sau o nepoată din partea fiului și de altă parte un strănepot sau o strănepoată din partea nepotului, sunt chemați la succesiune toți împreună. 8. Și fiindcă s-a decis ca nepoții sau nepoatele, precum și strănepoții sau strănepoatele să succeadă **în locul părintelui** lor, s-a găsit logic ca succesiunea să fie împărțită **nu pe capete ci pe tulpini**, [...]” (G III.7-8).

¹¹⁾ Ulpianus Reg. XXVI.2: *Si defuncti sit filius et ex altero filio iam mortuo nepos unus vel etiam plures, ad omnes hereditas pertinet, non ut in capita dividatur, sed in stirpes, id est ut filius solus mediam partem habeat et nepotes, quotquot sunt, alteram dimidiam: aequum est enim nepotes in patris sui locum succedere et eam partem habere, quam pater eorum, si viveret, habiturus esset*; id., Dig. XXXVIII.16.1.4-6; Paulus, Sent. IV.8.8; Inst. III.1.2b et 1.6 (care nu fac decât să reitereze textele anterior citate din Gaius); Nov. CXVIII.3 și CXXVII.1.

¹²⁾ Un alt exemplu în succesiunea pretoriană: Celsus, Dig. XXXVII.6.7: *Si nepotes in locum filii successerunt, una portio is conferre debet, uti bonorum possessionem unam partem habent: sed et ipsi ita conferre debent, quasi omnes unus essent*.

¹³⁾ Pentru precizie: *successio in stirpes* își are originea în *ius civile* și vizează succesibili având același grad. *Successio in locum* este o creație pretoriană și vizează descendenții de grade diferite care concurează în caz de deces sau de emancipare a unui fiu. Iustinian se rezumă la a consacra confuziunea acestora operată înainte de epoca sa și la a împrumuta ideea lui Ulpian – Reg. XXVI.2, asupra fundamentului echitabil al reprezentării.

¹⁴⁾ Pomponius, Dig. XXXVIII.6.5.2

pretorului *bonorum possessio* (posesiunea bunurilor succesoriale)¹⁵). Dacă nu o face, gestul său are valoarea unei renunțări tacite; Pomponius constată că aceasta nu împiedică pe un descendent al său aflat în grad mai îndepărtat de rudenie cu defunctul să vină la partea sa. Nepotul de fiu va putea deci să succeadă nu numai în locul fiului predecedat, ci și în cazul în care tatăl său în viață nu dorește să vină la moștenire.

Două aspecte sunt de reținut la finele acestui punct: (I) scopul *successio in locum* romană era de a menține egalitatea între tulpini, iar (II) beneficiarii nu valorificau drepturile ascendentului al cărui loc îl ocupau, ci veneau la moștenire invocând drepturile lor proprii. Se vede astfel cât de eronate sunt considerațiile autorilor noștri de drept civil menționați mai sus. Emise în perioada interbelică, concluziile lor au influențat din păcate autorii de după 1948. Aceasta a condus în dreptul civil român actual la ezitări în înțelegerea fundamentelor reprezentării succesoriale și în soluționarea inconvenientelor ridicate de aplicarea practică a textelor codului de la 1865.

4. Vechiul drept francez¹⁶) ne interesează, având în vedere că textele în materie ale codului din 1864 sunt – așa cum am precizat – reproducerea integrală a textelor napoleoniene.

Successio in locum a avut aceeași soartă ca și dreptul roman după căderea Imperiului de Apus. Speranța de viață redusă a contribuit și ea probabil la căderea în uitare. Regele Childebert al II-lea încearcă în 596 să o reintroducă în Austrasia în categoria descendenților. Dar practica ingnoră edictul regal. Aceasta folosește alte procedee, printre care cel mai frecvent era *rapelul (rechemarea) la succesiune*. Respectiva tehnică a avut succes în regiunile de drept cutumiar (jumătatea de nord a Franței actuale), fiind favorizată de slăbirea principiului excluderii copiilor ce primiseră zestre.

Cu ocazia receptării dreptului roman în Franța, *successio in locum* revine în scenă¹⁷); dar, o face acum cu schimbări importante de regim juridic. Postglosatorii și continuatorii lor până în secolul al XIV-lea au botezat-o **reprezentare** și au considerat-o ca fiind **o ficțiune a legii**. De exemplu, Jean Faure (jurisconsult din sec. al XIV-lea) nota cu privire la Inst. III.1.7.1: *Filius representat personam patris*, având în vedere aici un fel de mandat tacit dat de către tată fiului său¹⁸).

¹⁵) Numai moștenitorul civil putea avea proprietatea bunurilor succesoriale, moștenitorul pretorian putând fi trimis doar în posesiunea acestora.

¹⁶) V. mai ales: Paul Viollet, *Histoire du droit civil français*, Paris, 1893; Ernest Roguin, *Traité de droit civil comparé*, vol. III *Les successions I. Généralités – La succession ab intestat*, LGDJ, Paris, 1908, p. 255-262; Jean Bart, *Histoire du droit privé*, Montchrestien, 1998, pp. 82-83, 355; Jean-Philippe Lévi, André Castaldo, *Histoire du droit civil*, Dalloz, 2002, pp. 1091-1092, 1104-1105, 1121-1122, 1166, 1176 și studiul detaliat asupra situației din vechiul drept francez, elaborat de către Quentin Epron, *La représentation successorale. Réalité coutumière, fiction savante*, în *Droits* nr. 31 (2000), pp. 127-158.

¹⁷) Prima atestare: 1224, în Normandia.

¹⁸) Johannes Faber, în *Comentarius ad Instituta*.

Derogarea de la principiul proximității a fost deci explicată făcând apel la ideea de ficțiune. Observăm cum comentatorii medievali au complicat în mod inutil partajul pe tulpini. **Descendenții mai îndepărtați nu mai sunt chemați în calitate de membri independenți provenind din aceeași tulpină ca antecesorul lor precedat; ei vin pur și simplu pentru că îi împrumută gradul, poziția sa.** Aici se află originea regulii *viventis nulla representatio*¹⁹⁾ (art. 668 alin. 1 C. civ.).

O nouă ficțiune a complicat ulterior și mai mult situația: **se prezuma că fiul supraviețuise până la decesul lui *de cuius*; după cum l-ar fi moștenit sau nu, reprezentarea sa era sau nu posibilă.** Viciile care acompaniau vocația succesorală a precedatului afectau deci și vocația ereditară a reprezentanților săi.

De pe această bază teoretică, o ordonanță regală din 1556 a solicitat cutumelor admiterea reprezentării. Cutuma din Paris o admite cu greutate, în două etape succesive: reformele din 1510 și 1580. reprezentarea este de asemenea acceptată la infinit, în linie directă, dar și în linie colaterală, de către cutumele din vestul Franței.

Dreptul intermediar (art. 2, Decretul din 8-15 aprilie 1791) admite reprezentarea nelimitată pentru descendenți și colaterali, aplicând partajul pe tulpini.

5. Vechiul drept românesc (anterior datei de 1 decembrie 1865)²⁰⁾ trebuie analizat ținând seama de dualitatea perpetuată, în unele cazuri, până în prima jumătate a sec. al XX-lea: drept cutumiar și drept scris.

5.1. Vechiul drept cutumiar român, clădit pe fundamentele dreptului roman, cunoștea partajul pe capete între descendenții de gradul întâi și pe tulpini între cei mai îndepărtați²¹⁾. Această transmisiune era favorizată de către caracterul nuclear al vechii familii românești, structurată ca familie-souche.

Sexul moștenitorilor nu avea nicio importanță în cutumele din Moldova²²⁾.

¹⁹⁾ Dumoulin se exprimă, ceva mai târziu, în aceeași manieră: *Rursus nota quod representatio nunquam est de persona vivente, sed tantum de parente mortuo naturaliter aut civiliter* (citat de Chabot, în *Recueil complet des discours prononcés lors de la présentation du Code civil*, vol. I *Discours*, Paris, 1838, p. 346).

²⁰⁾ V., mai ales: Ioan D. Condurachi, *Expunere rezumată a teoriei moștenirilor în vechiul drept românesc*, Tip. Cultura, București, 1919; *** *Istoria dreptului românesc*, vol. I (coord. Ioan Ceterchi, responsabil de volum Vladimir Hanga), Ed. Academiei RSR, București, 1980, mai ales p. 504, 519, 524, 530; Valentin Georgescu, *Bizanțul și instituțiile românești până în mijlocul secolului al XVIII-lea*, Ed. Academiei RSR, București, 1980; Vladimir Hanga, *Les institutions du droit coutumier roumain*, Ed. de l'Académie Roumaine, București, 1988.

²¹⁾ Pentru exemplificare: doc. din 14 martie 1489, în DIR.A.sec. XV, partea a 2-a, p. 110, nr. 105. Cutumele sunt unitare, în pofida separației istorice a celor trei provincii românești; v. asupra acestui subiect: Ioan D. Condurachi, *Formarea vechiului drept românesc nescris (obiceiful pământului)*, Brașov, 1935, p. 11; Alexandru Herlea, *Aspecte ale dezvoltării dreptului civil românesc*, în *Studii de istorie a dreptului*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, vol. III, 1987, p. 10.

²²⁾ În Moldova, o porțiune egală revenea fiecărei tulpini. E.g.: doc. din 2 iunie 1570, citat de Fotino *apud* Gheorghe Ghibănescu, *Surete și izvoade*, Iași, vol. IV, p. 113; doc. de la Vaslui din 17 ian. 1495 și din 22 ian. 1495, în Ioan Bogdan, *Documentele lui Ștefan cel Mare*, vol. II, Ed. Socec, București, 1913, p. 52 și 56; doc. de la Suceava din 16 martie 1495, în *id.*, p. 248; doc. de la

Din contra: urmele privilegiului masculinității²³⁾ au favorizat în Țara Românească acordarea, în favoarea tulpinii coborând dintr-un descendent masculin, a unei porțiuni succesoriale mai întinse. Istoricul dreptului românesc George Fotino a refuzat aici în mod pertinent existența oricărei influențe slave. El a identificat existența unui ecou al distincției romane între descendenții *ex filio* și cei *ex filia*²⁴⁾, o consecință a fenomenului de interpenetrare între dreptul roman imperial și cutumele provinciilor orientale. Într-adevăr, conform unei constituții a împăraților Valentinian, Teodosiu și Arcadius din anul 389 p.Chr., nepoții *ex filia* primeau în concurs cu *heredes sui* ai mamei lor numai 2/3 din partea ce ar fi cules-o aceasta; în prezența altor agnați ai mamei lor, ei luau 3/4 din aceeași parte²⁵⁾. Ultima fază de evoluție a dreptului roman la nordul Dunării s-a derulat între sec. III și IV p.Chr.; constituția din 389 a fost abrogată numai prin Novella 118 (anul 548 p.Chr.) – într-un moment în care contactul între vechea Dacie și lumea romană nu mai era unul direct. O serie de documente ilustrează această concluzie²⁶⁾.

5.2. *Vechiul drept românesc scris* este o adaptare a dreptului roman și bizantin. Dispozițiile sale nu aduc noutăți esențiale față de ce am menționat în analizarea dreptului roman. Vom oferi totuși două exemple.

Glava 273 par. 2 din „Îndreptarea legii” (Țara Românească, 1652) prevedea: „însă de va muri moșul și-i va rămânea fecior, de-acia va avea și nepoți de la un fecior al lui ce va fi murit, atunce întră nepoții **în locul** tatălui lor și împart avuția moșu-său împreună cu unchiul, fratele tătâne-său, tocmai în doao [...]”. Codul Calimach (Moldova, 1817 – inspirat în principal din Bazilicale, Hexabiblul lui Harmenopol și Codul civil austriac din 1811) utilizează (art. 924, 931 și 932) cuvântul „reprezentare”²⁷⁾.

Suceava din 19 martie 1495, în *id.*, p. 84; doc. de la Vaslui din 11 martie 1497, dans *id.*, p. 105; doc. de la Iași din 17 februarie 1502, în *id.*, p. 193. V. și doc. de la Iași din 29 aprilie 1629 (7137), în Gheorghe Ghibănescu, *Izvoade și surete*, vol. I/2, p. 213 (s-a decis că tulpina nepoților rezultați dintr-un frate va împărți succesiunea pe din două cu tulpina nepoților rezultați dintr-o soră, ignorând actul prin care văduva defunctului a conferit integralitatea ultimilor).

²³⁾ Privilegiul masculinității nu a fost cunoscut niciodată în Moldova; în Țara Românească însă el a fost abandonat numai în sec. al XVI-lea (mai subzistă și în sec. al XVII-lea în testamentele boierilor).

²⁴⁾ Georges Fotino, *Droit romain et droit oriental: phénomènes d'interpénétration – la représentation en matière de successions féminines dans l'ancien droit roumain*, extras din culegerea de studii *În memoria lui Vasile Pârvan*, București, 1934, p. 12; acest studiu a fost ulterior îmbogățit și republicat într-un proiect mai mare: *Vechiul drept succesoral românesc*, în *Pagini din istoria dreptului românesc*, Ed. Academiei RSR, București, 1972, pp. 113-119.

²⁵⁾ C.Th. V.1.4. Această măsură legislativă era menită să continue și să amplifice reforma declanșată de SC Orfitianum (178 p.Chr.); pentru detalii, v. Hanga, Bob, *op. cit.*, p. 226.

²⁶⁾ V. doc. din 6 februarie 1619 publicat în Ioan C. Filitti, *Arhiva Gheorghe Grigore Cantacuzino*, p. 208, nr. 665, *apud* Fotino, *op. cit.*, p. 114; doc. din 6 iunie 1652 publicat în Nicolae Iorga, *Studii și documente*, V/1, 1903, p. 120, nr. 15, *apud* Fotino, *op. cit.*, pp. 114-115. V. și concluzia lui Fotino, *Droit romain, cit. supra*, p. 12.

²⁷⁾ V. și Îndreptarea legii, art. 274-276; Manualul lui Donici XXXVII.1 și 8; art. 919-924, 931-935 Cod Calimach; Legiuirea Caragea IV.3.17f și g, IV.3.19d.

5.3. Acesta era regimul reprezentării succesoriale în vechiul drept românesc. Codul civil de la 1864 l-a abandonat total traducând textelor franceze, astfel că interesul său se rezumă la două aspecte: (1) reprezentarea succesorală era cunoscută în dreptul românesc, preluarea articolelor din Codul Napoléon neproducând niciun șoc legat de vreo noutate absolută; (2) aceeași preluare s-a dovedit ulterior (așa cum se va vedea mai jos) a nu fi fost cea mai fericită soluție legislativă, rezolvările vechiului drept românesc bazate pe dreptul roman fiind mai aproape de o logică adecvată a tehnicii succesoriale în discuție.

6. Codificările moderne²⁸⁾. Codul Napoléon din 1804 și, urmându-i modelul, Codul civil român din 1864 și Codul civil al Canadei de Jos din 1866 (C. civ. BC) au consacrat teoria medievală a reprezentării. „Nous nous sommes rapprochés des dispositions du droit romain”, spunea Treilhard cu ocazia prezentării proiectului de cod civil francez, dar reprezentarea „n'est qu'une fiction qui donnait aux enfants la portion qu'aurait eue leur père s'il était encore vivant”²⁹⁾.

Art. 739 Cod Napoléon (art. 664 C. civ.; art. 613, 619 C. civ. BC): „La représentation est une fiction de la loi, dont l'effet est de faire entrer le représentants dans la place, dans le degré et dans les droits du représenté”.

Art. 744 alin. 1 Code Napoléon (art. 668 alin. 1 C. civ.; art. 624 C. civ. BC): „On ne représente pas les personnes vivantes, mais seulement celles qui sont mortes naturellement ou civilement”³⁰⁾.

Art. 730 Code Napoléon (art. 658 C. civ.): „Les enfants de l'indigne, venant à la succession de leur chef, et sans le recours de la représentation, ne sont pas exclus pour la faute de leur père [...]”.

În consecință, nepotul nu va mai putea să urce în locul tatălui său renunțator sau nedemn. Reprezentarea operează numai dacă locul reprezentatului este util: numai dacă, ignorând predecesul acestuia, reprezentatul ar îndeplini toate condițiile cerute pentru a succeda.

Conceptul medieval de reprezentare succesorală nu și-a limitat influența la cele trei țări antemenționate. Câteva exemple semnificative ne pot edifica asupra chestiunii. Art. 457 alin. 3, 458 alin. 3 și 459 alin. 3 C. civ. elv. utilizează aceeași sintagmă. La fel o face și codul civil italian din 1942 (art. 467-468), urmaș al celui

²⁸⁾ V. mai ales François Terré, Yves Lequette, *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, Dalloz, Paris, 1997, pp. 79-91; Francisc Deak, *Tratat de drept succesoral*, Actami, București, 1999, pp. 86-104; H., L. și J. Mazeaud, *Leçons de droit civil*, tom IV vol. 2 *Successions – Libéralités*, de Laurent și Sabine Leveneur, Montchrestien, Paris, 1999, pp. 73-76; Michel Grimaldi, *Droit civil. Successions*, Litec, Paris, 2001, pp. 133-145; Germain Brière, *Droit des successions*, revăzută și actualizată de Jacques Beaulne, Wilson & Lafleur, Montréal, 2002, pp. 124-134; Dan Chirică, *Drept civil. Succesiuni și testamente*, Rosetti, București, 2003, pp. 68-82.

²⁹⁾ „Am reluat dispozițiile dreptului roman”, dar reprezentarea „nu este decât o ficțiune care dădea copiilor porțiunea ce ar fi avut-o tatăl lor, dacă ar mai fi fost în viață” (Discurs pronunțat cu ocazia ședinței din 19 germinal an XI, în *Recueil ...*, cit. *supra*, p. 335).

³⁰⁾ Legiuitorul român de la 1865 nu a reținut moartea civilă.

de inspirație predominant franceză din 1866. Tot așa procedează și Codul civil spaniol din 1888 (art. 924-929), Codul civil german (art. 1924-1929 BGB) și Noul Cod civil catalan din 2008 (art. 441-7). Trebuie observat însă că, în pofida utilizării aceleiași denumiri, regimul juridic în sistemele enumerate este diferit de cel francez. Dreptul succesoral elvețian admite reprezentarea persoanelor în viață: a nedemnului (art. 541 C. civ. elv.), a renunțătorului (art. 572 alin. 1 C. civ. elv.) și a celui exheredat (art. 478 alin. 2 și 3). Codul civil spaniol nu permite principial reprezentarea celor vii (art. 929), dar admite ca excepții cazul nedemnului (art. 761 C. civ. esp.) și cel al dezmoștenitului (art. 857 C. civ. esp.). Fostul art. 728 din vechiul cod civil italian (1865) permitea reprezentarea nedemnului; art. 467 alin. 1 C. civ. it. actual a prevăzut în 1942 un regim permisiv asemănător codului elvețian. Ținând cont că nedemnul și renunțătorul sunt considerați inexistenți ca erezi în dreptul german (art. 2344 și 1953 BGB), reprezentarea lor este posibilă. În fine, conform art. 441-7 C. civ. catalan, precedații, absenții, nedemnii și renunțătorii pot fi reprezentați³¹⁾.

6.1. *Critici* de mai mică sau de mai mare amploare s-au ridicat la adresa reglementărilor din codurile europene ale epocii moderne.

În țări precum Spania³²⁾, Italia³³⁾, Germania și Elveția³⁴⁾, denumirea de reprezentare a fost criticată, pe motiv că reprezentantul succede *iure proprio*, nu *iure praedefuncti parentis*. Mai mult, juriștii germani au înlocuit în lucrările de specialitate termenul de *Repräsentationsrecht* cu cel de *Eintrittsrecht*³⁵⁾ („drept de intervenție” sau „drept de substituire”). Aceeași observație terminologică derivată tot din fondul problemei apare și în Elveția, unde versiunea în limba germană a codului se exprimă clar: „*an die Stelle ... treten*”³⁶⁾.

Criticile unanime aduse în Franța³⁷⁾, în România³⁸⁾ și în Québec³⁹⁾ au vizat tocmai consecințele calificării reprezentării drept ficțiune a legii.

³¹⁾ V. Pedro del Pozo Carrascosa, Antoni Vaquer Aloy, Esteve Bosch Capdevila, *Derecho civil de Cataluña. Derecho de sucesiones*, Marcial Pons, Barcelona, 2009, pp. 363-364.

³²⁾ V. Luis Díez-Picazo, Antonio Gullón, *Instituciones de derecho civil*, vol. II/2 *Derecho de familia. Derecho de sucesiones*, Tecnos, Madrid, 1998, p. 231.

³³⁾ Antonio Palazzo, *Le successioni. Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 229.

³⁴⁾ Virgile Rossel, F.-H. Mentha, *Manuel de droit civil Suisse*², vol. II, *Des successions - Des droits reels: 1re partie (De la propriété)*, Payot, Lausanne și Geneva, 1922, p. 11.

³⁵⁾ Theodor Kipp, Helmut Coing, *Erbrecht*, J.C.B. Mohr, Tübingen, 1990, p. 23 nota 10; Hans Brox, *Erbrecht*, Carl Heymanns Verlag, München, 2000, p. 36.

³⁶⁾ Paul-Henri Steinauer, *Le droit des successions*, Stämpfli Editions SA, Berna, 2006, p. 71.

³⁷⁾ Sinteza acestora la Sophie Gaudemet, *La représentation successorale au lendemain la loi du 23 juin 2006*, în *Defrénois* 18/2006, p. 1366. V. și Stéphane Piedelièvre, *Réflexions sur la réforme des successions*, în *Gazette du palais* nr. 96/2002, § 58.

³⁸⁾ „Regula împărțirii pe tulpini este bazată pe dreptate și ar fi fost bine ca legiuitorul s-o fi generalizat, extinzând-o și la ipotezele în care succesibilii de un grad mai îndepărtat sunt chemați la moștenire prin excluderea succesibililor mai apropiați, fie în urma renunțării acestora, fie din cauza nedemnității lor” (Rosetti Bălănescu, Băicoianu, *op. cit.*, p. 236 nr. 554, cu aplicațiile practice preluate de la autorii francezi și expuse la p. 237 nr. 555).

³⁹⁾ Brière, *op. cit.*, sursele citate la p. 130 nota 87.

a) Se observă cum nedemnul și renunțatorul nu mai pot fi reprezentați, locul ultimilor nefiind considerat „util”. Ce mai rămâne atunci din rațiunea păstrării egalității între tulpini, dacă o sacrificăm în favoarea unor considerente de funcționare a regulii? Combaterea hazardului unor decese premature nu poate fi reținută ca fundamentare unică și esențială⁴⁰⁾.

b) O altă critică importantă vizează caracterul personal al pedepsei nedemnității. Acesta se repercutează în mod injust asupra succesorilor nedemnului. Ultimii nu vor putea urca în locul și gradul nedemnului, deoarece el este o persoană în viață și locul său nu este util.

Privirea de ansamblu asupra procedurii reprezentării ne permite să identificăm aici deformarea: tehnica acestuia a ajuns să fie mai importantă decât fundamentele sale; reprezentanții vor succeda *iure praedefuncti*, nu *in locum parentis praedefuncti*⁴¹⁾.

6.2. ... și reforme. Codul civil al Québec-ului a fost modificat în consecință, permițând reprezentarea predecedatului, comorientului și a nedemnului⁴²⁾, dar nu și a renunțatorului⁴³⁾. Reforma franceză din 2001⁴⁴⁾ a menținut termenul de

⁴⁰⁾ Răspunzând unei obiecții privind întinderea reprezentării în linie colaterală, „Portalis observe que la représentation n'est qu'une fiction de la loi. [...] Ce ne sont pas en effet des vœux d'humanité qui ont fait rétablir la représentation; ce sont des vœux d'ordre réglés sur les affections présumées du défunt” (răspuns dat cu ocazia ședinței din 25 frimaire an XI, în Jean-Étienne-Marie Portalis, *Discours, rapports et travaux inédits sur le Code civil*, publicat de Frédéric Portalis, Joubert, Paris, 1844, p. 370). Este motivul pentru care profesorul Grimaldi scria relativ recent: „[...] le devoir de famille comme l'affection la plus naturelle s'apprécie, non pas envers les enfants ou les frères ou sœurs considérés isolément, mais envers les souches que ceux-ci forment avec leurs descendances respectives. Ainsi comprise, l'égalité des devoirs ou des affections appelle une égalité des souches. [...] En résumé, si le législateur a institué la représentation, c'est certes pour neutraliser le hazard, mais pour le neutraliser en vue de sauvegarder l'égalité des souches” (Michel Grimaldi, *op. cit.*, p. 136). Doctrina română adoptă același raționament: Bogdan Dumitrache, Marian Nicolae, *Discuții privitoare la reprezentarea succesorală* (II), în *Dreptul* nr. 4/1999, p. 35.

⁴¹⁾ Acesta este caracterul fictiv al reprezentării succesoriale. Raportorul Chabot arăta cu ocazia unei ședințe din 26 germinal an XI: „Cette représentation admise par la loi, n'est qu'une fiction; mais elle est une image réelle de la vérité, et sans elle la loi serait presque toujours en opposition avec les affections du défunt [...]” (*Recueil ...*, p. 344), iar tribunul Siméon afirma cu ocazia ședinței din 29 germinal an XI: „C'est une fiction dont l'effet est de considérer le représentant comme le représenté, de le faire entrer dans la place, le degré et les droits de celui qu'il représente” (*Recueil ...*, p. 365). Ficțiunea determină astfel un mecanism prin care reprezentanții culeg pentru cel predecedat; în concepția romană, ei urcau în locul predecedatului datorită drepturilor conferite de apartenența la tulpina respectivă.

⁴²⁾ Art. 660 C. civ. Q.: „La représentation est une faveur accordée par la loi, en vertu de laquelle un parent est appelé à recueillir une succession qu'aurait recueillie son ascendant, parent moins éloigné du défunt, qui, étant indigne, prédécédé ou décédé au même instant que lui, ne peut la recueillir lui-même”.

⁴³⁾ Art. 664 C. civ. Q.: „On ne représente pas celui qui a renoncé à la succession [...]”.

⁴⁴⁾ Pentru detalii, Marie-Cécile Forgeard, Richard Crône, Bertrand Gelot, *Le nouveau droit des successions et des libéralités. Loi du 23 juin 2006, commentaries et formulas*, Defrénois, 2007, pp. 16-17.

reprezentare, continuând să-l considere o ficțiune⁴⁵⁾, ceea ce nu a împiedicat-o să permită accesul descendenților unui nedemn la tehnica în discuție⁴⁶⁾.

Reprezentarea renunțătorului a fost permisă în Franța prin o a doua reformă succesorală, operată în anul 2006⁴⁷⁾. Cerută de doctrină pentru a duce până la capăt schimbările inițiate în 2001⁴⁸⁾, modificarea a fost considerată necesară și datorită consacrării legislative a posibilității de a face liberalități transgeneraționale și a dreptului recunoscut oricărui descendent de a renunța anticipat la acțiunea în reducere (art. 929 alin. 1 C. civ. fr.)⁴⁹⁾. În Belgia, unde codul civil este transpunerea integrală a celui napoleonian, s-au făcut două propuneri de modificare rămase deocamdată neadoptate: o propunere de lege depusă pe data de 23 noiembrie 1995 privind admiterea reprezentării nedemnului și una depusă la Senat în data de 31 iulie 2007, vizând posibilitatea reprezentării renunțătorului. Prima propunere a devenit caducă prin dizolvarea ulterioară a Parlamentului, secunda nu a primit până acum vreo rezolvare⁵⁰⁾.

În forma inițială a cărții din proiectul de cod civil dedicate succesiunilor și liberalităților, pe care o finalizasem în iulie 2003, propusesem următorul text:

„Partea succesibilului care nu vine la moștenire datorită predecesului, comorienței, renunțării sau nedemnității va fi culeasă, prin efectul reprezentării, de către descendenții săi”.

Intenția ne-a fost de a asigura și în dreptul civil român reprezentarea renunțătorului, nedemnului și a comorienților. Reunirea, în persoana reprezentantului, a condițiilor necesare pentru a moșteni nu mai era necesară. Am urmărit astfel abandonarea concepției de origine medievală a „reprezentării” și am revenit la concepția romană a *successio in locum*. Decizia am justificat-o pe considerentul asigurării unei cât mai complete validări a fundamentului tehnicii: menținerea egalității între tulpini. Revenirea la respectiva soluție își găsește precedente în

⁴⁵⁾ Art. 751 C. civ. fr. (L. 2001-1135 de 3 déc. 2001): „La représentation est une fiction de la loi, dont l'effet est de faire entrer le représentants dans les droits du représenté”.

⁴⁶⁾ Art. 755 & 1 C. civ. fr. (L. 2001-1135 de 3 déc. 2001): „La représentation est admise en faveur de enfants et descendants de l'indigne, encore que celui-ci soit vivant à l'ouverture de la succession”. V. și art. 729-1 C. civ. fr.

⁴⁷⁾ Art. 754 & 1 C. civ. fr. (*L. 2001-1135 de 3 déc. 2001) prevedea „On représente les prédécédés, on ne représente pas les renonçants”. În urma modificărilor operate prin Legea din 23 iunie 2006, textul dispune: „On ne représente les renonçants que dans les successions en ligne directe ou collatérale”. V. pentru detalii: Gaudemet, *cit. supra*, p. 1366; Christophe Blanchard, *Présentation de la réforme des successions et des libéralités*, în *Droit & patrimoine* nr. 153 din noiembrie 2006, p. 26; Axel Depondt, *De quelques aspects pratiques et fiscaux de la loi du 23 juin 2006*, în *Revue Lamy Droit civil*, Suplimentul la nr. 35 din februarie 2007, pp. 74-75.

⁴⁸⁾ V. Piedelièvre, *loc. cit. supra*.

⁴⁹⁾ Forgeard, Crône, Gelot, *loc. cit. supra*.

⁵⁰⁾ Jessica Fillenbaum, în *** *Précis du droit des successions et des libéralités* (coord. Alain-Charles Van Gysel), Bruylant, 2008, pp. 46-48.

art. 820 și 822 din Codul civil Carol al II-lea (1940)⁵¹⁾, respectiv în art. 843 alin. 4 al Proiectului de Cod civil din 1971⁵²⁾.

Intervențiile ulterioare pe text au considerat prea modernă o atare schimbare, astfel că forma aprobată de Senat în 2004 nu a mai menționat decât reprezentarea predecedatului și a comorientului (art. 724 Proiect). Comisia care a amendat în perioada 2006-2008 Proiectul a decis reintroducerea reprezentării nedemnului, apreciind că rațiunea reprezentării este aceea de a nu crea decalaje arbitrare între descendenții copiilor defunctului sau între descendenții fraților și surorilor defunctului.

În 2010, cu ocazia elaborării Legii de punere în aplicare, s-a observat că trebuie mers până la capăt cu reforma reprezentării. S-a reținut astfel și reprezentarea renunțătorului, astfel cum s-a procedat și în Franța, unde art. 29 §20 al Legii din 23 iunie 2006 a revenit asupra reformei din 2001 și a reformulat art. 751 și 754 C. civ. fr.⁵³⁾ În felul acesta va fi satisfăcută pe deplin rațiunea reprezentării successorale, adică asigurarea unei egalități depline între tulpinile deschise de descendenții defunctului⁵⁴⁾. Textele corespunzătoare din noul Cod civil sunt propuse a avea următoarea formulare:

Art. 965 – Noțiunea

Prin reprezentare succesorală, un moștenitor legal de un grad mai îndepărtat, numit reprezentant, urcă, în virtutea legii, în drepturile ascendentului său, numit reprezentat, pentru a culege partea ce i s-ar fi cuvenit acestuia dacă **nu ar fi renunțat la moștenirea defunctului** (s.ns. – MDB), dacă nu ar fi fost nedemn față de **acesta** sau decedat la data deschiderii moștenirii.

Art. 967 – Condițiile

„(1) Poate fi reprezentată persoana lipsită de capacitatea de a moșteni, **renunțătorul** (s.n. – M.D.B.), precum și nedemnul, chiar aflat în viață la data deschiderii moștenirii și chiar dacă renunță la moștenire.

Se mai observă însă că nu mai există nicio referire la posibilitatea de reprezentare a comorientului.

6.3. Atenția ne-a fost reținută și de art. 969 NCC, ce reglementează la alineatul întâi un efect particular al reprezentării successorale:

⁵¹⁾ „Moștenitorul care nu vine la moștenire din cauza **predecesului, renunțării sau nedemnității** (s.ns – M.D.B.), este înlocuit, prin efectul reprezentării, de descendenții săi, potrivit apropierii gradului de rudenie”.

⁵²⁾ „Reprezentarea se va produce și în cazul când cel care urmează a fi reprezentat trăiește la deschiderea succesiunii, dar este înlăturat de la aceasta prin nevrednicie sau dezmoștenire.”

⁵³⁾ Pentru critica art. 660 C. civ. Q., care nu a admis reprezentarea renunțătorului, v. Brière, *op.cit.*, p. 131 nr. 221.

⁵⁴⁾ Așa cum arăta o autoare franceză, „longtemps, pourtant, la représentation n’a que partiellement permis d’assurer une égalité des souches. Ce n’est qu’avec les réformes de 2001 et de 2006 que, de façon empirique, le législateur a établi une pleine égalité entre les souches” (Gaudemet, *loc. cit. supra*).

„Copiii nedemnului concepuți înainte de deschiderea moștenirii de la care nedemnul a fost exclus vor raporta la moștenirea acestuia din urmă bunurile pe care le-au moștenit prin reprezentarea nedemnului, dacă vin la moștenirea lui în concurs cu alți copii ai săi, concepuți după deschiderea moștenirii de la care a fost înlăturat nedemnul. Raportul se face numai în cazul și în măsura în care valoarea bunurilor primite prin reprezentarea nedemnului a depășit valoarea pasivului succesoral pe care reprezentantul a trebuit să îl suporte ca urmare a reprezentării”.

Textul de mai sus a avut odiseea sa.

După ce am introdus în 2003 posibilitatea de reprezentare a nedemnului și a renunțatorului, am fost atrași de dispozițiile art. 755 alin. 2 C. civ. fr., introduse prin reforma din 2001 (și finalizate apoi prin cea din 2006). Textul pe care l-am propus în 2003⁵⁵⁾ a fost reformulat în forma supusă Senatului în 2004 (art. 724 alin. 2)⁵⁶⁾. Ultima a fost considerată neclară de Comisia de amendare constituită în 2006, astfel că s-a revenit la forma propusă de subsemnatul în 2003, plus o adăugire importantă: teza finală a textului.

În esență, legiuitorul francez a urmărit restabilirea egalității între descendenții nedemnului, în cazul în care doar unul(unii) dintre aceștia a(u) beneficiat de reprezentare, restul nefiind încă concepuți la data deschiderii moștenirii reprezentatului. De exemplu, la moartea lui A, moștenirea sa este culeasă în nume propriu de fiul său B și prin reprezentare de către nepotul său de fiu D, copil al fiului nedemn C al defunctului. După deschiderea succesiunii lui A, este conceput și se naște E, un al doilea copil al lui C. La un moment ulterior, C ajunge și el să decedeze. Pentru a restabili egalitatea cu fratele său E, fiul D va trebui să raporteze la moștenirea lui C bunurile culese prin reprezentare din succesiunea bunicului său A⁵⁷⁾.

Un studiu publicat de un autor de marcă acum trei ani⁵⁸⁾ ne-a confirmat însă o obiecție pe care profesorul Bogdan Pătrașcu o ridicase în timpul lucrărilor din primăvara anului 2003 și la care atunci ceilalți membri ai comisiei nu am reflectat îndeajuns: o atare prevedere contravine regulii esențiale a capacității succesoriale, conform căreia cel neconceput la data deschiderii moștenirii este indiferent devoluțiunii succesoriale (art. 725 C. civ. fr., art. 654 C. civ. și art. 957 alin. 1

⁵⁵⁾ „Copiii nedemnului, respectiv ai renunțatorului, concepuți înainte de deschiderea succesiunii de la care acesta fusese exclus vor raporta la succesiunea lui bunurile pe care le moșteniseră în locul său, dacă vin în concurs cu alți copii concepuți după deschiderea primei succesiuni”.

⁵⁶⁾ „Bunurile moștenite de descendenții nedemnului sau ai renunțatorului, la deschiderea succesiunii de la care acesta fusese exclus, se vor raporta la succesiunea nedemnului sau renunțatorului, dacă vin în concurs cu alți descendenți ai acestuia, concepuți după deschiderea succesiunii în care a operat nedemnitatea”.

⁵⁷⁾ Conform tezei finale, raportul se face numai dacă a tras vreun folos dintr-o succesiune solvabilă a antecesorului moștenit prin reprezentare.

⁵⁸⁾ Michel Grimaldi, *La représentation de l'héritier renonçant*, în *Defrénois* 1/2008 nr. 38698 § 8.

NCC). Trebuie să constatăm astăzi că receptarea noului text francez a fost una pripită. Reprezentarea este menită să asigure egalitatea între tulpini, oferind componentilor lor apți și dornici să succeadă posibilitatea de o face. Dar tehnica este una excepțională (și trebuia menținută ca atare) numai în raport cu principiul proximității gradului de rudenie, nu și cu regula capacității succesoriale. Atfel spus, **excepționalitatea reprezentării față de principiul proximității gradului de rudenie nu permite depășirea regulilor de capacitate succesorală: numai membrii existenți (născuți sau concepuți) ai tulpinii trebuie să beneficieze de reprezentare**. Așa cum arăta profesorul Grimaldi, „aplicarea făcută aici se înru-dește cu soluții pe care nimeni nu se gândește să le repună în cauză: dacă un copil decedează lăsând pe părinții săi și pe un frate, moștenirea sa va fi *definitiv* dobândită acestora, fără ca fratele postum care i-ar surveni să poată reclama ceva”⁵⁹⁾.

În fine, dacă textul va fi totuși menținut, el ar fi trebuit să fie completat cu ipoteza renunțatorului, cum s-a făcut și la art. 965 și 967 NCC.

6.4. *Concluzia* ar fi următoarea: regulile reprezentării la moștenire sunt modernizate în art. 965 și 967 NCC, ținând seama de criticile aduse reglementării actuale și de evoluțiile recente din dreptul comparat al unor țări cu care suntem înrudiți juridic. Renovarea se înscrie de altfel, așa cum s-a văzut mai sus, într-un curent general european de părăsire a teoriei ficțiunii.

Legiitorul român a făcut un pas important în ameliorarea acestei tehnici succesoriale, renunțând la conceptul artificial și dăunător de „ficțiune a legii” (art. 664 C. civ.). Art. 965 NCC a reformulat noțiunea, prevăzând: „Prin reprezentare succesorală, un moștenitor legal de un grad mai îndepărtat, numit reprezentant, urcă, în virtutea legii, în drepturile ascendentului său [...]”. Trebuie observat cum legiitorul nostru, ca și cel canadian⁶⁰⁾, a procedat mai în acord cu reformele ce le-a întreprins decât au făcut-o confracții francezi. Textul art. 751 C. civ. fr. (înlocuind pe cel al fostului art. 739) s-a mulțumit cu înlocuirea sintagmei „ficțiune a legii” cu cea de „ficțiune juridică”. Or, restaurarea posibilității de reprezentare a nedemnului și a renunțatorului face ca venirea la moștenire a beneficiarului să fie **o realitate**; aceasta se face **în nume propriu**, de membru al tulpinii din care face parte, nu prin reprezentarea fictivă a antecesorului mai apropiat în grad de defunct. Ca urmare, și legiitorul nostru, și cel canadian ar fi trebuit (pentru a curma orice dubiu) să renunțe chiar la derutanta denumire de „reprezentare”. Nu este însă primul caz în care o instituție juridică ajunge să-și câștige un nume impropriu esenței ei ...

7. Rămâne să ne interogăm în încheiere cu privire la **semnificația generală** a evoluției pe care am urmărit-o. S-a pornit de la dreptul roman și putem susține că suntem astăzi în fața unei reîntoarceri la regimul dreptului roman? Dacă da,

⁵⁹⁾ *Id., loc. cit.*

⁶⁰⁾ Art. 660 C. civ. Q.: „La représentation est une faveur de la loi [...]”.

atunci este vorba de o revenire conștientă, intenționată? Nu ne putem permite un răspuns afirmativ la niciuna dintre întrebări.

Credem că jurisconsulții medievali au deformat *successio in locum* în mod conjunctural: ei căutau pur și simplu în *Corpus*-ul iustinianeu texte apte să justifice o practică successorală (re)descoperită de vechiul drept francez (rapelul la succesiune)⁶¹⁾. Dacă este să ne referim numai la sistemele succesoriale cele mai apropiate dreptului civil român, reformele aduse dispozițiilor Codului Napoléon nu au fost bazate în mod direct pe cercetarea istoriei dreptului, ci pe rațiunile practicii contemporane. La fel și în cazul provinciei Québec.

În concluzie, revenirea la regimul dreptului roman nu face decât să (re)confirme peste secole rafinamentul spiritului juridic al jurisconsulților care au dăltuit gloria Cetății Eterne. Este un exemplu (încă unul!) de cum cunoașterea adecvată a dreptului roman și a istoriei dreptului în general ar fi ușurat sarcina contemporanilor noștri.

⁶¹⁾ Esmein arăta cum jurisconsulți ca Jean Faure se distingeau mai ales prin „le caractère vivant et pratique de leurs écrits. Ils s'efforcèrent constamment de féconder par les principes du droit romain les institutions coutumières et politiques de leur époque, et d'en établir la théorie” (Adhémar Esmein, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, Sirey, Paris, 1925, p. 732).