

Contractele reale în dreptul roman

Cristinel MURZEA

Facultatea de Drept – Universitatea Transilvania

Brasov, Romania

cristinel.murzea@unitbv.com

Abstract: *Contractele reale sunt acele contracte care pentru a lua naștere necesită atât acordul de voință al părților-element intențional, cât și remiterea materială a bunului (res) care constituia obiectul contractului-element material. Contractele reale se nășteau in re, adică prin tradițiunea sau remiterea lucrului, fiind suficientă întrunirea celor două elemente pentru formarea contractului fără să fie nevoie de solemnități scrise sau orale[1]. De exemplu, atunci când se depunea un lucru la o persoană în scopul păstrării acestuia, se încheia un contract de depozit care, pe lângă consimțământul deponentului și al celui care primea în depozit, se mai cerea și remiterea lucrului care făcea obiectul depozitului.*

Cuvinte cheie: *drept roman, contracte, contracte reale, împrumutul de consumație, fiducia, gajul*

Introducere

Contractele reale au apărut la sfârșitul epocii vechi și începutul epocii clasice, pe fondul dezvoltării economice a societății romane, cu excepția gajului care a apărut în secolul al II-lea e.n.

Apariția contractelor reale a servit intereselor claselor dominante, pentru o mai bună desfășurare a comerțului care reprezenta principala sursă de îmbogățire la Roma. Dezvoltarea comerțului necesita acte juridice numeroase, iar interesele cavalerilor, nouă clasă socială, cereau formarea unor instrumente juridice de care se puteau folosi mai ușor. Astfel, contractele reale s-au conturat cu o identitate proprie, fiecare corespunzând unei operațiuni juridice determinate și desemnate printr-un termen tehnic propriu.

Contractele reale în dreptul roman au fost: mutuum (împrumutul de consumație), fiducia (transferul de proprietate însoțit de convenția de restituire), gajul, comodatul (împrumutul de folosință) și depozitul. Fiducia, gajul, comodatul și depozitul erau contracte de bună-credință (*bonae fidei*), în sensul că judecătorul avea dreptul, în cazul unui litigiu, de a aprecia operația intervenită între părți potrivit echității și bune-credințe, în timp ce mutuum era un contract de drept strict (*ius strictum*), trăgându-și originea din convențiile primitive de împrumut, iar în caz de litigiu, judecătorul soluționa în limita strictă a convenției. În afară de mutuum, care era un contract unilateral, celelalte contracte reale erau sinalagmatice imperfecte.

În continuare propunem o analiză a contractelor reale, având în vedere că și în prezent unele caracteristici juridice s-au păstrat.

Aspecte principale

Mutuum (împrumutul de consumație)

Mutuum era contractul prin care debitorul se obliga să transmită creditorului său lucruri de același fel, de aceeași calitate și în aceeași cantitate cu cele pe care le-a primit în vederea consumației[2]. Etimologic, cuvântul „mutuum” provine de la sintagma „ex meo tuum fit” (de la mine devine al tău), denumirea corectă în epoca romană fiind *mutui datio* (darea cu împrumut).

Persoana care lua cu împrumut era obligată să restituie numai ceea ce primise, din această cauză s-a susținut că mutuum ar fi un contract gratuit, o simplă convenție care nu era sancționată de lege, ea fiind întemeiată pe încredere. De asemenea, s-a afirmat că împrumutul ar fi fost sancționat prin sacramentum sau prin condictio. Din punct de vedere formal, într-adevăr mutuum era un contract gratuit, dar în fapt, prin mutuum se realiza camăta.

În epoca veche remiterea lucrului era materială și directă, deci transmisiunea se realiza de la mână la mână. În epoca clasică au existat situații în care era suficientă înțelegerea părților însoțită de un fapt care sugera intenția părților de a transmite lucrul.

Condiții ce trebuiau îndeplinite pentru ca mutuum să fie valabil:

a) Să aibă ca obiect lucruri care puteau fi cântărite, numărate sau măsurate – lucruri de genere, și anume: vin, grâne, ulei etc.

b) Lucrurile care erau remise împrumutatului trebuiau transmise cu titlul de proprietate – mutui datio. Transmiterea proprietății se realiza prin tradițiune.

c) Trebuia să existe un acord de voință între părți relativ la împrumut, o convenție între creditor și debitor prin care debitorul se obliga să restituie lucrul la termen, în aceeași cantitate și calitate. Acest contract nu permite a se restitui mai mult decât s-a primit, căci obligația se forma prin remiterea lucrului.

Caracterele juridice ale lui mutuum :

1. Mutuum este un contract real. Transmiterea proprietății lucrului ce forma obiectul contractului era absolut necesară.

2. Mutuum face parte din categoria contractelor nesolemne, ținând de o specie aparte a acestor contracte. Nu era suficient simplul acord de voință al părților, ci necesita și remiterea proprietății lucrului.

3. Mutuum este un contract unilateral căci obligația care se naște se naște doar în sarcina împrumutatului (debitorului). Transmiterea lucrului de către creditor este o condiție de formă necesară pentru nașterea contractului, deci nu se face în vederea executării unei obligații a creditorului.

4. Mutuum este un contract de drept strict, el fiind interpretat potrivit literei convenției dintre părți.

5. Mutuum era un contract de jus gentium, putea fi folosit în raporturile dintre cetățeni și peregrini.

Efectele lui mutuum:

Mutuum se naște *in re*, adică are loc remiterea materială a lucrului și prin aceasta se transmitea însăși proprietatea asupra lucrului. Cel care împrumuta putea dispune de lucrul împrumutat și să-l consume, având sarcina ca la termenul stabilit să restituie lucruri de aceeași calitate și în aceeași cantitate ca și lucrul împrumutat. În ceea ce privește pierderea fortuită a lucrului împrumutat, în această situație debitorul nu era liberat de obligația de restituire deoarece riscul era al împrumutatului și acesta datora un lucru fungibil (de gen). Conform principiului – *genere non perunt* (lucrurile de gen nu pier), debitorul trebuia să-și procure un alt lucru de același gen, în aceeași cantitate și calitate, pentru ca la termen să-și poată îndeplini obligația față de creditorul său.

Obligația debitorului, în vechiul drept roman, a fost sancționată prin *legisactio per conditionem*, sancțiune înlocuită spre sfârșitul Republicii prin *actio certae creditae pecuniae* (atunci când obiectul obligației era o sumă de bani) și prin *actio certae rei* (atunci când debitorul trebuia să restituie un lucru individual determinat).

Foenus (împrumutul cu dobândă)

Împrumutul cu dobândă a fost practicat din epoca foarte veche și a avut urmări foarte grave, determinând adânci schimbări sociale care au accentuat și mai mult deosebirile dintre bogați și săraci.

La origine, foenus a îmbrăcat forma stipulațiunii. Astfel debitorul primea 200 de sesterti, dar promitea să restituie 300 de sesterti. Cei 100 de sesterti diferență erau plătiți de debitor cu toate că nu primise acești bani la încheierea stipulațiunii.

După apariția lui mutuum, foenus a îmbrăcat fie forma stipulațiunii, fie forma lui mutuum care era însoțit de o stipulațiune a dobânzilor. În acest ultim caz, se încheiau două acte distincte: mutuum, care avea ca obiect și stipulațiunea, care avea ca obiect dobânzile (stipulatio sortiset usurarum). Împrumutul cu dobândă sub forma lui stipulatio sortiset usurarum se realiza cu forme simple și mai rapide și din această cauză era preferat de romani.

Deoarece dobânzile luaseră amploare la Roma, s-a încercat limitarea acestora. O dispoziție în acest sens a fost cuprinsă în Legea celor XII Table, potrivit căreia dobânda nu putea depăși a 12-a parte din capital, ceea ce însemna 8,33 % din suma împrumutată. Însă dobânda era lunară și nu anuală și putea duce la dublarea capitalului în termen de 1 an.

Legea Licinia Sextia a conținut dispoziții favorabile debitorilor. Potrivit acesteia dobânzile plătite urmau să fie scăzute din capital. La sfârșitul secolului al IV-lea î.e.n., practicarea împrumutului cu dobândă a fost interzis. Mutuum era sancționat prin acțiuni care permiteau creditorului să impună debitorului anumite stipulațiuni, prin care debitorul se obliga să plătească, pe lângă suma datorată, încă o treime, dacă se dovedea că acțiunea intentată de creditor era întemeiată. Astfel, creditorii împrumutau sume mari de bani pe care debitorii nu le puteau plăti la termen și recurgând la stipulațiuni pretoriene îi sileau pe datornici să plătească suma datorată plus o treime din aceasta, în cazul în care pierdeau procesul.

Dispozițiile Legii Genucia mai puteau fi ocolite și prin substituirea unui latin deoarece interdicția de a percepe dobânzi se aplica numai cetățenilor. În practică, cetățeanul roman recurgea la serviciile unui latin care percepea dobânzi foarte mari la sumele împrumutate. Mai târziu Legea Genucia s-a aplicat și latinilor.

Fiducia

Este contractul real care se naște prin transmiterea proprietății prin mancipațiune sau prin *in iure cessio*, transmitere însoțită de o convenție prin care dobânditorul promite să retransmită proprietatea lucrului celui de la care l-a primit. Contractul de fiducia a îndeplinit, la origine, mai multe funcții, care, treptat, au fost preluate de către alte contracte reale, pe măsura apariției acestora.

Cronologic vorbind, la început fiducia a fost utilizată în scopul constituirii unei garanții reale prin transmiterea proprietății unui lucru de către debitor creditorului său prin *mancipatio* sau prin *in iure cessio*, transmitere însoțită de o convenție prin care creditorul promite să retransmită proprietatea asupra aceluși lucru debitorului cu condiția ca acesta să își fi plătit datoria la scadență. Această aplicațiune a contractului a fost numită de către Gaius *fiducia cum creditore*. Ulterior, această funcție a fiduciei a fost preluată de gaj, în condiții mai avantajoase pentru părți.

Treptat, fiducia a fost utilizată în vederea realizării împrumutului de folosință, prin transmiterea unui lucru de către debitor creditorului său, transmitere însoțită de o convenție prin care debitorul promitea să restituie lucrul după ce îl va fi folosit până la un anumit termen. Împrumutul de folosință a fost apoi realizat prin intermediul contractului de comodat.

Fiducia a fost utilizată și în scopul păstrării unui lucru de către debitor, care promitea să-l retransmită creditorului la cererea acestuia. Mai târziu, această funcție a fost preluată de către contractul de depozit. Această aplicațiune a contractului a fost numită de către Gaius *fiducia cum amico*.

În definirea contractului de fiducia nu utilizăm termenii de “creditor” și “debitor”. Am văzut, în cazurile menționate de folosire a fiduciei, că cel care transmitea proprietatea asupra unui lucru era fie debitor al unei sume de bani și creditor condițional al lucrului – când fiducia era utilizată în scopul constituirii unei garanții –, fie pur și simplu creditor al lucrului transmis – când fiducia era utilizată în scopul păstrării unui lucru de către debitor. În practica juridică fiducia prezenta o serie de neajunsuri pentru alienator, deoarece accepta transmiterea lucrului cu titlu de proprietate. Pierzându-și calitatea de proprietar asupra lucrului, el nu putea uza de dreptul de urmărire și de dreptul de preferință dacă accipiens înstrăina lucrul. În această situație, cel care înstrăina lucrul risca să nu-l poată redobândi sau nici măcar să nu dobândească valoarea lui. În situația în care accipiens devenea insolubil, alienatorul, neavând drept de preferință, nu-și putea valorifica dreptul integral, ci numai în parte, proporțional cu valoarea lucrului transmis. Un alt inconvenient al fiduciei era și acela că necesita utilizarea unor acte solemne, precum *mancipatio* sau *in iure cessio*. Aceste acte solemne au devenit o frână în ritmul afacerilor în continuă creștere, în care părțile erau interesate să folosească acte simple, libere de formalism. Totodată, fiducia nu era accesibilă peregrinilor, deoarece reclama acte de drept civil. Din aceste considerente, treptat, funcțiile fiduciei au fost preluate de către gaj, comodat și depozit, acte simple și eficiente, grefate pe tradițiune.

Gajul

Gajul se formează prin transmiterea posesiunii unui lucru de către debitor creditorului său prin tradițiune, transmitere însoțită de o convenție prin care creditorul se obligă să retransmită posesiunea lucrului după ce debitorul își va fi plătit datoria. Gajul este desemnat în textele de drept roman prin termenul “*pignus*”. Dar acest cuvânt – *pignus*– desemna în sens general și ipoteca. Din secolul al II-lea e. n. termenul “*pignus*” desemnează numai gajul, pe când ipoteca era desemnată prin “*ipotiki*”, cuvânt de origine greacă. Contractul de gaj a fost sancționat în secolul al II-lea e. n. după *comodat și depositum*. Cu toate acestea, este tratat după fiducie, întrucât a preluat principala funcție a fiduciei, aceea de a constitui o garanție reală. Dar, față de fiducie, gajul prezintă o serie de avantaje, și anume:

- în primul rând, gajul este o convenție grefată pe tradițiune, care era un act simplu, accesibil atât cetățenilor, cât și peregrinilor;
- în al doilea rând, se transmitea posesiunea și nu proprietatea, debitorul rămânând proprietar al lucrului transmis cu titlu de garanție;
- în al treilea rând, debitorul, în calitate de proprietar, putea uza de dreptul de urmărire și de dreptul de preferință. Bucurându-se de aceste drepturi, debitorul, după plata datoriei, se poate îndrepta împotriva terților deținători, iar în cazul în care ar fi venit în concurs cu alți creditori ai creditorului său, își putea exercita dreptul de preferință.
- în al patrulea rând, contractul de gaj asigură perfect și interesele creditorului, atât în raporturile cu debitorul, cât și în raporturile cu terții. Avem în vedere faptul că : debitorul nu poate intra în stăpânirea lucrului dat în gaj înainte de-a plăti datoria, căci ar comite un *furtum possessionis*; în același timp, terții nu-l pot împiedica pe creditor să exercite posesiunea lucrului, deoarece este protejat juridic prin intermediul interdictelor posesorii

Tot ca un avantaj al gajului trebuie considerată și posibilitatea părților de a încheia o convenție numită anticrează, pe baza căreia fructele lucrului transmis cu titlu de garanție pot fi păstrate de creditor în contul dobânzilor. Analiza contractului de gaj și a garanției reale de gaj ne relevă că acestea au fizionomii distincte, fiind două figuri juridice care nu trebuiesc confundate. Astfel deși garanția reală de gaj este efectul contractului de gaj, totuși, sunt situații când contractul de gaj poate exista independent de garanția reală de gaj. Spre exemplu, dacă debitorul transmite un lucru care nu îi aparține, contractul de gaj este valabil, căci modul său de formare nu presupune transmiterea proprietății, ci numai a posesiunii, dar garanția reală de gaj nu ia naștere.

Depozitul

Este un contract real care se forma prin transmiterea deținutului unui lucru prin tradițiune de către un deponent unui depozitar, depozitarul obligându-se să păstreze lucrul și să-l restituie la cererea deponentului. Obiectul contractului de deposit îl constituie numai bunurile mobile, nu și cele imobile. Depozitul are următoarele caractere juridice:

- este un contract real care se naște *in re*, prin tradițiunea însoțită de convenția ca depozitarul să păstreze lucrul, urmând să-l înapoieze deponentului la cererea acestuia;
- prin tradițiune, depozitarului i se transmite deținutului lucrului și nu proprietatea acestuia;
- este un contract gratuit;
- depozitarul nu putea folosi lucrul dat în păstrare deoarece ar fi comis astfel un *furtum usus*, iar deponentul putea să ceară lucrul și înainte de termenul stabilit;
- obiect al contractului de deposit nu poate fi decât un lucru mobil.

În dreptul vechi depozitul nu era sancționat. Legea celor XII Table considera nerestituirea lucrului de la depozitar *furtum*, acordând deponentului o acțiune prin care putea obține dublul valorii lucrului. Obligația depozitarului era sancționată prin *actio depositi directa*, o acțiune civilă, de bună credință și în același timp o acțiune infamantă.

Commodatum (comodatul)

Este contractul de împrumut încheiat în vederea folosinței lucrului împrumutat *utendum datum*. Prin contractul de comodat se transmitea, prin tradițiune, deținutului lucrului de către o persoană numită comodant unei alte persoane numită comodatar.

Obiectul contractului de comodat îl constituiau bunurile care nu se consumau de la prima lor întrebuințare, proprietatea în continuare rămânând la comodant. Tradițiunea se făcea împreună cu o convenție prin care comodatarul se obliga să restituie lucrul la termenul fixat, după ce se va folosit de el potrivit legii. Comodatarul era un simplu detentor și era obligat să se îngrijească de lucru, fiind responsabil de culpa *levis in abstracto*, iar în schimbul folosirii lucrului acesta nu trebuia să plătească nimic.

Comodatul are următoarele caractere juridice:

- e un contract real, se formează *in re* prin tradițiune însoțită de o convenție;
- este un contract de bună credință
- nu se transmite proprietatea lucrului, ci numai detențiunea acestuia;
- este un contract gratuit având drept scop îndatorarea unui prieten;
- obiect al contractului îl poate constitui un lucru mobil sau imobil, lucru considerat ca *species*;
- comodantul nu poate să reclame lucrul înainte de termenul stabilit iar dacă nu s-a fixat un termen, nu poate reclama lucrul înainte ca comodatarul să se fi folosit în mod complet de el;
- comodatarul trebuie să se îngrijească de lucru, fiind responsabil de *culpa levis in abstracto* și să-i restituie comodantului lucrul împreună cu fructele și produsele sale, la termenul și în locul stabilit.

În loc de concluzie: Ca un numitor comun al contractelor reale, așa cum s-a conturat și în literatura de specialitate[3], considerăm că fundamentul lor se deduce din principiul echității în raporturile private, respectiv principiul îmbogățirii fără justă cauză în doctrina compilatorilor justinieni.

Referințe bibliografice

- [1] Vladimir Hanga, *Drept privat roman*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1997, pg.369
- [2] Emil Molcuț, Dan Oancea, *Drept roman*, Casa de Editură și Presă Șansa, Bucharest, 1997, pg.254
- [3] Ciuca Valerius, *Lecții de drept roman*, Ed. Polirom, Iași, 2000, pg. 798