

OPTIMVS ȘI OPTIMVS MAXIMVS ÎN TEHNICA JURIDICĂ ROMANĂ: OPTIMA LEX, OPTIMUM IUS, FUNDUS OPTIMVS MAXIMVSQUE

— Contribuție la cunoașterea pluralismului sistemelor de drept la Roma
și a procesului de formare a proprietății quiritare —

DE

VALENTIN AL. GEORGESCU

I. *Punerea problemei. Sporadica ei tratare în literatură.* Utilizarea calificativelor de *optimus* și *optimus maximus* în tehnica juridică romană și sensul exact al noțiunilor de *optima lex* (o.l.) *optimum ius* (o.i.) și *fundus optimus maximusque* (f.o.m.) au fost pînă acum cercetate de romaniști nu ca atare și în complexa lor corelație, ci oarecum în treacăt, în cadrul a numeroase lucrări privind cele mai variate probleme. Astfel, expresia f.o.m. n-a fost analizată decît ca o simplă clauză prin care se garanta dobînditorului inexistența oricărei servituți prediale de natură să micșoreze, în profitul unui teren vecin, valoarea economică și autonomia juridică a fondului dobîndit prin vînzare sau printr-un legat. Îmi voi permite să notez că încercarea mea de a lărgi problema acestei clauze pe baza unui text din Siculus Flaccus¹ a trecut neobservată, într-o prea discretă notă a tezei de doctorat din 1932 despre « *Leges priuatae* »².

Un inventar destul de complet al surselor în care sînt folosite expresiile o.l. și o.i. îl datorăm lui Pietro Ciapessoni³, care s-a servit de el numai pentru a lumina noțiunea de *optimum ius legati*, în legătură cu senatus consultul neronian. L. Mitteis⁴, în paginile remarcabile despre *lex* și despre binomul *lex iusque*⁵, nu s-a ocupat de aceste noțiuni cînd li se adaugă calificativul *optimus*. În schimb, Th. Mommsen⁶ dă precizuni interesante despre textul din Festus privind dispariția clauzei *ut optima lege* din formula de numire a dictatorilor și sugerează că procesul legat de expresia respectivă s-ar fi oprit pe loc.

În cadrul aceleiași problematici, H. Siber a propus de curînd o nouă interpretare, pe care S. de Martino și U. von Lübtow au aprobat-o și pe care va trebui s-o supunem

¹ Despre care vom vorbi mai departe.

² *Essai d'une théorie des « leges priuatae »*, Paris, 1932, p. 49, n. 6.

³ *Sul Senatoconsulto neroniano*, în *Studi in onore di Pietro Bonfante*, III, Milano, 1930, p. 659—673.

⁴ *Römisches Privatrecht*, I, 1907, p. 30 urm., 149.

⁵ Asupra căruia vezi și Fabio Lanfranchi, *Il diritto nei relori romani*, Milano, 1938, p. 92—95.

⁶ *Droit public romain*, III, trad. fr. de P. F. Girard, 1893, p. 164, n. 2.

mai departe unei verificări atente. În ceea ce privește problema lui *praetor maximus*, de care se ocupase Ihne, Schwegler, Mommsen și de Sanctis, datorăm unui șir de reputați romaniști (A. Heuss, G. Wesenberg, Gioffredi, K. Hanell, H. Siber, U. von Lübtow, G. Dulckeit, W. Kunkel și Max Kaser) noi contribuții temeinice, încă mult controverse în literatură, dar care nu pun titlul de *maximus* în legătură cu *optima lex*.

Folosind aceste prețioase, dar foarte variate rezultate, îmi propun să reiau problema într-o cercetare unitară de filologie și de tehnică juridică, urmărind un întreit scop: a) să analizez mai de aproape sensul exact al acestor expresii; b) să degajez evoluția istorică a acestui sens pentru fiecare din ele; c) să arăt că cele două calificative împrumutate dreptului pontifical, *optimus* și *optimus maximus*, au servit ca elemente fecunde de tehnică juridică la elaborarea unor noțiuni juridice originale, în legătură, pe de o parte, cu pluralismul sistemelor de drept la Roma și cu structura ierarhizată a statutelor juridice, iar, pe de altă parte, cu procesul de formare a noțiunii de proprietate privată de tip quiritar.

II. Sensul originar al superlativului «*optimus*». Scurtă incursiune filologică. O scurtă incursiune introductivă de ordin filologic asupra sensului originar al calificativului *optimus*, care constituie și elementul cel mai sensibil al formulei *o.m.*, va ușura mult analiza noastră de tehnică juridică.

Este meritul lui Jules Marouzeau⁷, reputat un latinist francez, de a fi atras atenția că, în formula dedicatorie *Ioui optimo maximo, optimus* nu trebuie tradus prin *foarte bun*, deoarece concepția religioasă romană nu atribuia lui Iupiter calitatea morală pe care noi o numim bunătate. Toate derivatele de la rădăcina *op-*: *ops* și *Ops*, *opulentus*, *optimas* și *optimates* (marii posedanți) evocă ideea de abundență, bogăție, activitate productivă care dă putere, superioritate, excelență, eminență. *Boni* și *optimi cives* formau la început, prin puterea lor economică și influența lor politică, nu prin însușiri de ordin etic, pătura privilegiată a societății romane, chiar dacă în decursul vremii fiecare *optimus* a ajuns să se considere și să se afirme și ca o personalitate morală și intelectuală.

Cînd cuvîntul *manes* (*manis*), care înseamnă «*bun*», «*binevoitor*», «*înzestrat cu bunătate morală*», de unde *de manes*, a dispărut, golul astfel ivit a fost umplut cu *bonus* (bogat, fertil, fecund), înclinat acum spre sensul etic de «*înzestrat cu bunătate*», sens care se întilnește rar pînă la sfîrșitul Republicii.

Numai mai tîrziu, și îndeosebi în cadrul creștinismului, sensul etic al lui *bonus-optimus* se lărgește. Calitatea de «*binevoitor*», «*înzestrat cu bunătate*», la superlativ, devine acum apanajul eminent al noului Dumnezeu. Linia generală a acestei evoluții era bine percepută de Isidorus din Sevilla, cînd scria: *bonus a uenustate corporis creditur dictus, postea ad animum translatum nomen* (*Orig.*, 10, 23).

Regretatul savant francez n-a recurs însă la texte juridice, așa de elocvente, pentru a-și fundamenta interpretarea sau cel puțin pentru a o ilustra. Nici n-a apropiat formula dedicatorie aplicată lui Iupiter de curioasa clauză *uti fundus optimus maximus-que*. În ea, ca și în expresiile *o.l.* și *o.i.*, este evident că *optimus* nu putea avea un sens etic. În schimb, texte din Digeste ar fi arătat că în cadrul cultului imperial⁸, începînd

⁷ *Comment il faut comprendre le qualificatif «Ioui optimo maximo» dans les dédicaces à Jupiter*, în *Revue des études latines*, 34 (1956), p. 40—41. Forma mai dezvoltată a acestei note, anunțată ca trebuind să apară în *Mélanges J. Björck*, nu ne-a fost accesibilă.

⁸ Vezi asupra problemei de ansamblu, D. M. Pippidi, *Recherches sur le culte impérial*, Paris—Bucurest, 1940. Asupra adorării avînd ca obiect *uirtus* a împăratului și asupra «*îclinării* de a zeifica aspectele cele mai înalte ale vieții», vezi *ibidem*, p. 34—35.

cu sec. I e.n., *optimus* e un atribut etic: *optimi imperatores*⁹, *optimus maximus princeps*¹⁰ sau *Seuerus Augustus*¹¹.

Cu acest nou înțeles, se făcea în Imperiul de Jos (Eutropius, 8,5) fiecăruia din succesorii lui Traian urarea să fie *felicior Augusto, melior Traiano*, și în acest sens R. Paribeni și-a intitulat *Optimus princeps* al său *Saggio sulla storia e sui tempi dell'imperatore Traiano*¹².

În seria de epitete acordate lui Traian, *optimus* alternează cu *maximus* și cu *optimus maximusque*¹³. În această ordine de idei, este interesant de notat că, din momentul în care șeful statului roman a fost proclamat *optimus princeps*, a devenit necesar¹⁴ să i se atribuie o virtute specială, *indulgentia principis*¹⁵, care va deveni obiect de cult imperial și — chiar fără să existe un împrumut direct¹⁶ — nu poate să nu fie apropiată de φιλανθρωπία care distingea, cu același caracter, pe regii Egiptului din dinastia Lagizilor¹⁷. Totodată *princeps optimus*, în exercitarea virtuții de *indulgentia*, devine depozitarul și titularul mai vechiului drept de grațiere și amnistie¹⁸, care la Roma se va numi nu numai *abolitio* și *uenia*, ci și *indulgentia* și va cunoaște o largă dezvoltare ca prerogativă imperială. Și virtutea imperială în general, numită *indulgentia*, și dreptul de grație, denumit cu același termen, au fost repede considerate ca un element politic al personalității morale a unui *optimus princeps*. Începând cu această epocă, vechea idee de excelență, de putere și eminentă politică era redată prin *augustus* și *auctoritas* (ambele de la *augere*).

Cum însă utilizarea lui *optimus* și a lui *optimus maximus* în cadrul cultului imperial nu este originară și nici dominantă în latina juridică și în limbajul politic, o voi lăsa la o parte, concentrându-mi mai departe atenția asupra celorlalte noțiuni: *o.l.*, *o.i.* și *f.o.m.*, a căror istorie ne rezervă surprize interesante și concluzii noi.

III. «*Optima lex*» în dreptul pontifical și în vechiul drept public. «*Optima lex*» și «*praetor maximus*». Sensul originar al noțiunii de *o.l.* trebuie căutat în clauza *uti optima lege*, pe care Aulus Gellius¹⁹ după Fabius Pictor (a doua jumătate a sec. III î.e.n.) ne-a

⁹ D, 48, 19, 39: *ab optimis imperatoribus nostris rescriptum est*; cf. CIL, X, 444, 22 (*Cautio Phaonis*, sub Domițian); 1401 (an. 44—46 e.n.): *optimi principis*.

¹⁰ D, 27, 1, 30 pr.: *Iuris peritos... in consilium principum adsumptos optimi maximeque principes nostri constituerunt excusandos...*; 34, 9, 16, 1: *optimi maximeque principes nostri iudicauerunt...*; cf. Tabula din Veleia (a. 109—112 e.n.), CIL, XI, 1147; Bruns, *Fontes*, I, p. 346: *indulgentia optimi maximeque principis* (privind pe Traian).

¹¹ D, 31, 78, 1: *optimus maximusque princeps noster Seuerus Augustus rescindi... iussisset...*; 50, 5, 8 pr.: *quod optimus maximusque princeps noster Seuerus Augustus decreuit...*; CIL, X, 7852, 9 (an. 69 e.n.): *optimi maximeque principis* (privind pe Otho).

¹² Tom. I—II, Messina, 1926—1927.

¹³ Tabula din Veleia, cit. mai sus: CIL, V, 875: *pleniorem indulgentiam maximi imperatoris* (Traian); cf. Jean Gaudemet, *Indulgentia principis*, în *Conferenze romanistiche*, II, Milano, 1967, p. 8 (extras).

¹⁴ Pentru legătura între *indulgentia* și calitatea de *optimus*, vezi mai sus textul privitor la Traian, din Tabula din Veleia.

¹⁵ Jean Gaudemet, *op. cit.*

¹⁶ *Ibidem*, p. 17—18.

¹⁷ Vezi Wolfgang Waldstein, *Untersuchungen zum röm. Begnadigungsrecht: abolitio, indulgentia, uenia*, Innsbruck, 1964, p. 34—41; J. Modrzejewski, la J. Gaudemet, *op. cit.*, p. 16, n. 68.

¹⁸ Wolfgang Waldstein, *op. cit.*; cf. recenzia noastră în *Studii clasice*, VIII (1966), p. 370—373.

¹⁹ *Noctes Atticae*, I, 12, 14: *Sacerdotem uestalem quae sacra faciat quae ius siet sacerdotem uestalem facere pro populo Romano Quiritibus, uti quae optima lege fuit, ita te, Amata, capio* (vezi Aulugelle, *Les nuits attiques*, cărțile I—IV, editate de René Marache, «*Les Belles Lettres*», Paris, 1967, p. 47).

transmis-o, ca figurind în formula de alegere (*cipio*) a unei vestale de către marele pontif, iar Festus²⁰, în formula de numire a dictatorului pînă la introducerea apelului la popor contra condamnării la moarte pronunțată de acest magistrat extraordinar. Tot Festus arată că aceeași clauză era folosită la numirea mai multor magistrați²¹. Textele lui Festus luminind și pe acelea din Aulus Gellius, trebuie să începem cu cele dintii, chiar dacă originea clauzei se găsește, probabil, în dreptul pontifical, de care se ocupă Aulus Gellius.

Festus ne spune că la numirea lui *magister populi*, denumit și dictator, clauza *o.l.* însemna că se conferiseră acestuia prerogativele maxime, competența cea mai largă, adică inclusiv *ius gladii*, dreptul de pedeapsă capitală.

Cînd însă, probabil prin a treia lege Valeria din anul 300 î.e.n.²², s-a introdus apelul la popor, tot Festus spune că a încetat să se mai adauge în textul legii de numire a dictatorului clauza *ut optima lege*, deoarece dreptul de pînă atunci al dictatorilor fusese micșorat. Bineînțeles însă, că sub noul regim, legea de numire cu drept de apel (*cum prouocatione*), putea fi o lege desăvirșită ca formă, fără vicii, dar, tehnic vorbind, ea nu mai era *optima*, din cauza conținutului ei sărăcit, redus. Iată un rezultat, în aparență modest, dar care confirmă teza lui Marouzeau și care ne va permite să lămurim pe o bază nouă întreaga problemă a lui *optimus* în latina juridică.

În ceea ce privește analiza textului din Festus, ea oglindește fără îndoială o mai tîrzie evoluție a noțiunii de *o.l.*, în sensul că majoritatea romanilor după introducerea apelului la popor puneau clauza *o.l.* în legătură cu competența liberă sau legată de acest apel, a unui magistrat, și îndeosebi, așa cum rezultă din textul lui Festus, a unui dictator. Dar și înainte de a ști că dreptul de apel la popor va fi vreodată introdus, romanii au putut să se gîndească îndeosebi la *ius gladii*, atunci cînd desemnau prin noțiunea de *o.l.* sursa legală a competenței unui dictator. Oricum, înainte ca și după *lex Valeria*, clauza *o.l.* avea și o accepție generală, care se întemeia nelimitat pe conținutul deosebit de largit și energetic al legii de numire a magistratului în chestiune. Această accepție nu este nici ea străină de pasajul din Festus și se găsește în plină afirmare la Cicerone (vezi mai jos). Acestei interpretări nu cred că i se pot opune obiecții temeinice și ea înlătură rezervele autorilor mai sus citați, față de textul din Festus și de noțiunea de *o.l.*

În ceea ce privește alegerea vestalelor, Aulus Gellius ne spune că o lege Papia (65 î.e.n.)²³ a limitat dreptul excesiv de alegere pe care îl avea pînă atunci *pontifex maximus* și a decis ca alegerea să se facă prin tragere la sorti, desigur *pro populo*, în public, dintr-un grup de numai 20 de fete alese în prealabil tot de P.M. Acesta păstra mai departe o largă competență disciplinară asupra vestalelor. Colegiul pontifilor avea doar un rol consultativ, iar poporul intervenea, în practică, numai pentru a suplini lipsa de severă sancțiune a marelui pontif, în caz de abateri ale vestalelor.

²⁰ De uerb. significatione, ed. Lindsay, p. 216, 11: *Optima lex... in magistro populi faciundo, qui uulgo dictator appellatur, quam plenissimum posset ius eius esse significabatur... Postquam uero prouocatio ab eo magistratu ad populum data est, quae ante non erat, desitum est adici « ut optima lege », ut pote imminuto iure priorum magistrorum.*

²¹ Ed. Lindsay, p. 204, 21: « *Ut qui optima lege fuerint* » adici solet cum quidam magistratus creatur.

²² Mommsen, *op. cit.*, III, p. 189. Asupra apariției tîrzii a apelului la popor, vezi H. Siber, *Prouocatio*, în ZSS, RA, 62 (1942), p. 376—391; U. von Lübtow, *Das röm. Volk. Sein Staat und sein Recht*, Frankfurt/M., 1959, p. 284—286; W. Kunkel, *Bericht*, I și III, în ZSS, RA, 72 (1955), p. 325; 75 (1958), p. 339.

²³ Cf. A. Bouché-Leclercq, *Manuel des Institutions romaines*, Paris, 1886, p. 515.

În formula de alegere, P.M. declara că, pentru ca vestala să-și îndeplinească sarcinile *quae ius siet*, consacrate de *ius*, el alege pe o anumită fată: *pro populo Romano Quiritibus (Quiritium), uti optima lege fuit, ita te, Amata, capio*. Toți interpreții au înțeles textul în sensul că exercitarea atribuțiilor de vestală se făcea în folosul poporului roman, trebuia să-i fie acestuia utilă. Pe de altă parte, ei au tradus clauza *uti optima lege* prin « în mod ritual » « și toate să urmeze fericit » (J. Proust, 1681²⁴); « conforme legii celei mai drepte » (trad. română din 1965²⁵) sau: « en tant que candidate choisie selon la plus pure des lois » (René Marache, în ediția din colecția G. Budé a Noptilor Atice, 1967). Uneori, neclara clauză a fost omisă cu totul, cum este cazul în traducerile franceze în colecția Garnier, 1863 și Nisard, 1875²⁶. Eu înțeleg textul ca spunând că actul se face « în fața poporului » și în virtutea și potrivit dispozițiilor unei legi care recunoștea marelui pontif o largă competență disciplinară, comparabilă cu aceea pe care tot o *lex optima* o recunoștea dictatorului. Cu alte cuvinte o lege din care rezulta un astfel de *ius optimum* adică atât de energice atribuții pentru *pontifex maximus* și de grave obligații pentru vestală, încât era bine să fie amintită. Diferența de sens, față de interpretările actuale este considerabilă.

La Cicero, expresiile *o.l.* și *o.i.*, cu înțelesuri lărgite pe care le vom regăsi în mai multe texte din *Corpus iuris civilis*, apar în peste 20 de pasaje²⁷, în opere din toate genurile cultivate de el²⁸. Mommsen²⁹ afirmă că expresia *o.l.* se întâlnește numai în stilul solemn și în limba savantă, dispărînd din viața comună, în vremea lui Cicero și Varro. Or, larga ei folosire de către marele orator se lega de o vie tradiție străveche a limbii juridice pontificiale și comitiale, cu ecouri la Plautus³⁰, Catullus³¹ și Sallustius³² și care va constitui punctul de plecare al unei noi evoluții organice. În felul acesta, cele două expresii și calificativul de *optimus* își vor păstra un loc important în tehnica și terminologia juridică.

Sînt însă în Cicero două texte dificile, în care expresiile *o.l.* și *o.i.* se leagă direct de sensul lor original și nu se lămurește bine decît dacă le apropiem de textele din Festus și Aulus Gellius.

²⁴ Ed. Jacobus Proust, Paris, 1681, p. 33: *Interpretatio: Amata, capio te tanquam Virginem Vestalem, quae curet sacra, quae pro iure suo Virgo Vestalis curet pro populo Romano, et Quiritibus: ita hoc rite fiat, et omnia succedant feliciter.*

²⁵ *Noptile atice* trad. David Popescu, Ed. Academiei, București, 1965, p. 31: «... ca să îndeplinești sacrificiile pe care trebuie să le îndeplinească preteasa vestală pentru poporul roman și pentru cetățenii romani, conform legii celei mai drepte ».

²⁶ (*Evres complètes d'Aulu-Gelle*, nouă ed. de M. Charpentier și M. Blanchet, I, Garnier, Paris, p. 46: « Amata, je te prends conformément aux lois, je te fait vestale, je te charge, en ta qualité de vestale, de faire ce qui est utile au peuple et à l'Empire romain ». La Nisard, 1875, p. 442, finalul devine: « et te charge de t'acquitter de tout ce qu'une vestale doit faire pour le peuple romain ». Aici « conformément aux lois » pare să fie traducerea lui *quae ius siet*).

²⁷ Vezi referințele la P. Ciapessoni, *op. cit.*, p. 663, n. 4.

²⁸ *Verrine, Philippice, De lege agraria, In Cat., Pro Sest., Pro Planc., Pro Marcello, De har. resp., De fin., De off., De leg., Epist.*

²⁹ *Op. cit.*, III, p. 164, n. 2.

³⁰ *Most.*, 713: *Abitus tuo tibi, senex, fecerit male: nil erit, quod deorum nullum accusites: te ipse iure optimo merito incuses licet. Tempus nunc est senem hunc adloqui mihi.*

³¹ *Carm.*, 71, 1: *Si cui iure bono sacer alarum obstitit hircus,*

aut si quem merito tarda podagra secat.

³² *M. Aemilii Lepidi consulis oratio*, 1: *Satellites quidam eius, homines mazumi nominis... nequeo satis mirari, qui dominationis in uos seruitium suum mercedem dant, et utrumque per iniuriam malunt quam optimo iure liberi agere.*

Astfel, în *De lege agraria*, 2, 11, 29³³ este vorba de dispensa legală pe care, în condițiile turburi ale anului 63 î.e.n proiectul de lege agrară al lui P. Servilius Rullus, tribunul plebei, urma s-o consacre prin cap. 4, în sensul că la numirea decemvirilor însărcinați cu aplicarea noii legi, votarea unei *lex curiata de imperio*, dacă votarea ei normală întâmpina dificultăți, să nu mai fie necesară. Dar cap. 3 al proiectului de lege crease pentru decemviri (aleși de numai 9 din cele 35 de *tribus* ale Romei) o așa de largă competență (*imperium* și *potestas*), încât în acel capitol se declara expres necesară votarea unei *lex curiata de imperio*. Numai că, printr-o ficțiune brutală, cap. 4 răpea acestei cerințe oricce realitate. Prin tradiție, o.l. se referea mai mult la cazurile în care legea curiată avea ca obiect *imperium militare (militae)*, adică puterea de comandă supremă care se apropia atât de mult de aceea a dictatorului. Conținutul bogat, eminent al competenței decemvirilor, făcea ca *lex curiata*, care putea fi numită *de imperio* când nu se referea la censori și questori³⁴, să fie o *lex optima*. Competența izvorită dintr-o astfel de lege se numea *ius optimum*. În caz de dispensă, prin efectul unei ficțiuni care pentru Cicero făcea inutilă menținerea principiului obligativității legii, aceeași competență energetică, lărgită, aparținea magistratului dispensat, ca și când legea ar fi fost votată, sau cum spune Cicero: *Si ea (scil. lex curiata) lata non erit... tum est decemviri... eodem iure sint, quo qui optima lege*³⁵.

Din cele ce preced rezultă clar că aici o.l. nu poate fi tradus prin « cea mai bună lege », cum se obișnuiește pînă în prezent (vezi și trad. rom. a lui I. Suchianu, București, 1921, p. 43).

Temei noastre îi aparține și un pasaj din Filippice (5, 16, 45) din care aflăm că Cicero cerea pentru Octavianus, viitorul Augustus, un *imperium extraordinarium, sine quo res militaris administrari, teneri exercitus, bellum geri non potest*. Propunînd și formula juridică a acestui *imperium*³⁶, Cicero conchidea cu aceste cuvinte: *sit pro praetore eo iure, quo qui optimo*. Acest *ius* excepțional de intens (*optimum*) n-ar fi putut rezulta decît dintr-o lege care în terminologia surselor precedente, s-ar fi numit *optima lex*. În același sens, Cicero cerea tot în Filippice (11, 12, 30) pentru triumvirul C. Cassius, un *maius imperium* în provincia Siriei, *ut qui optimo iure eam provinciam obtinuerit*. Această excelență, această intensitate a puterii politice și a competenței juridice, traducătorii persistă s-o redea prin « en jouissant des meilleurs droits ».

³³ *Videt sine lege curiata nihil agi per X viros posse. 29. Quid postea, si ea lata non erit? Attendite ingenium «TVM EI X VIRI» inquit «EODEM IVRE SINT, QVO QVI OPTIMA LEGE»—Critica adresată în continuare de Cicero acestei soluții nu interesează în ordinea de idei în care ne găsim: *Si hoc fieri potest ut in hac ciuitate quae longe iure libertatis ceteris ciuitatibus antecellit quisquam nullis comitiis imperium aut potestatem adsequi possit, quid attinet tertio ca pite legem curiatam ferre iubere, quoniam quarto permittas ut sine lege curiata idem iuris habeant quod haberent, si optima lege a populo essent creati?**

³⁴ Vezi Mommsen, *op. cit.*, II, p. 279, n. 2. Asupra naturii legii curiate ca lege de investitură (Bethmann-Hollweg) sau lege-angajament al cetățenilor față de magistratul investit cu puteri legale, vezi *ibid.*, p. 281, n. 4. Mommsen (p. 279, n. 1) distinge, pe de o parte, legea care conferă puterea publică, iar pe de altă parte, legea de recunoaștere formală, posterioară intrării în funcțiune și comparabilă, dar nu identică, după Mommsen, cu prestarea de credință și omagiu din dreptul medieval.

³⁵ Nisard, II, 1869, p. 517 traducea prin: « en vertu de la loi la plus favorable », ceea ce din punct de vedere juridic n-are nici un sens.

³⁶ *Ob eas causas Senatui placere C. Caesarem C.f., pontificem, pro praetore, senatorem esse sententiamque loco praelorio dicere eiusque rationem, quemcumque magistratum petet, ita haberi per leges liceret, si anno superiore quaestor fuisset.*

Așadar, *optimus* nu se referă la simpla legalitate, la împlinirea unor condiții formale sau materiale de valabilitate juridică a unui act. Ceea ce conferea unei *lex* calificativul de *optima* este conținutul ei bogat, de maximă intensitate. Drepul *imminutum*, competența largă izvorâtă dintr-o astfel de lege, este un *ius optimum*. Adesea *lex optima* reprezintă trecutul, când noua normă de drept permite diminuarea competenței de pînă atunci, sau noua normă poate face ca în anumite condiții vechea competență să se nască prin ficțiune, fără ca *lex optima* să mai intervină.

Numai printr-o metaforă, expresia *o.l.* va ajunge să desemneze o lege desăvârșită din punct de vedere al condițiilor de formă, iar expresia de *o.i.* să aibă sensul de drept ce nu poate fi anulat pentru nici un viciu de fond sau de formă. Dar chiar acest sens metaforic, tardiv, păstrează ca un accent latent și o nuanță din sensul de *lege puternică*, drept energie, fără obstacol.

Rezultatele obținute pînă aici, prin analiza textelor din Festus, Aulus Gellius și Cicero, privitoare la noțiunea originară de *optima lex*, trebuie să fie puse în legătură și confruntate cu cele la care s-a ajuns în literatură în problema lui *praetor maximus*³⁷. Textele fundamentale sînt acelea ale lui Titus Livius (7, 3, 5): *Lex vetusta est, priscis litteris uerbisque scripta, ut, qui praetor maximus sit, idibus Septembribus clavum pangat*, și al lui Festus³⁸: *Maximum praetorem dici putant ali eum, qui maximi imperii sit; ali, qui [a] aetatis maximae. Pro collegio quidem augurum decretum est quod in Salutis augurio praetores maiores et minores appellantur, non ad aetatem, sed ad uim imperii pertinere.*

Ar fi excesiv să intrăm în discuția problemei de fond, privind structura — încă neclară și controversată³⁹ — a magistratului care purta titlul de *praetor maximus*, probabil⁴⁰ în cadrul unui colectiv de trei (*praetores*). Aici vom releva numai identitatea de criterii, folosite pentru calificarea unei legi de alegere a magistratilor, ca *optima*, și a unui pretor, ca *maximus*. În primul caz era vorba de conținutul energie al legii în ce privește competența conferită; în al doilea era vorba de *uis imperii*, adică de același lucru. Din acest punct de vedere, dictatorul, creat printr-o *optima lex* care conferea cea mai mare putere posibilă în statul roman, ar fi trebuit să poarte de la sine și titlul de *maximus*. Și în teoria lui Mommsen, poziția de *praetor maximus* revenea de la un

³⁷ Alfred Heuss, *Zur Entwicklung des Imperiums der röm. Oberbeamten*, în ZSS, RA, 64 (1944), p. 68—71; Gerhard Wesenberg, *Praetor maximus*, în ZSS, RA, 65 (1947), p. 319—326 și RE XXII, 2, 1964, s.u. *Praetor*, col. 1581—1605; Gioffredi în Com. arch. di Roma, 71 (1945), p. 124 și urm.; Krister Hanell, *Das alte röm. Eponyme Amt*, Svenska Institutet i Rom, 2 (1946), p. 197 și urm.; H. Siber, *Röm. Verfassungsrecht in geschichtlicher Entwicklung*, Lehr, 1952, p. 85, n. 1; U. von Lübtow, *op. cit.*, p. 166—175; 182—202, cu literatura veche și nouă. Problema ridicată de noi nu-și schimbă termenii în cadrul teoriei lui Täubler, reluată de G. I. Luzzatto (în *Symbolae R. Taubenschlag dedicatae*, I, EOS, 48, 1, Bratislava—Varșovia, 1956, p. 437—471), care explică esența pretorului nu prin comanda militară (*praetore*), ci prin misiunea de dictare a formulorilor rituale (*uerba praetore*), în sfera jurisdicției sale.

³⁸ Ed. Lindsay, 156; pentru o punctuație diferită, a ed. anterioare, vezi Bruns, *Fontes*, II (1909), p. 14.

³⁹ Sic: G. Wesenberg, RE cit., col. 1587; W. Kunkel, *Bericht I = cit.*, p. 323—324 și IV, ZSS, RA, 77 (1960), p. 367: « Sind die Anhaltspunkte... für ein dreistelliges Prätorienkollegium mit ungleichem Range... zu dürftig und zu unsicher »; Max Kaser, *Das röm. Zivilprozessrecht*, München, 1967, p. 26.

⁴⁰ Sic: G. Wesenberg, în ambele lucrări citate, și W. Kunkel, *Bericht I și IV* citate, cu punerea problemei și literatura ei, pentru care a se vedea și P. de Francisci, *Primordia Civitatis*, Roma, 1959, p. 749, n. 1; M. Kaser, *op. cit.*, p. 26, n. 4.

moment dat, tocmai dictatorului ⁴¹. Dacă totuși sursele nu-i aplică lămurit acest titlu, este poate fiindcă nu-și exercită atribuțiile în cadrul unui colegiu de magistrați cu aceeași denumire tehnică.

Dacă însă, la începuturile Republicii, Roma a fost condusă de un colegiu de trei magistrați ⁴² (pretori), diferențierea între ei, cu privire la calificarea ca *maximus*, s-a putut face, la origine, nu după criteriul vârstei ⁴³, ci după acela pe care Festus îl numește atît de sugestiv: *ad uim imperii*, adică al alegerii magistratului pe bază de *optima lex*. Acest criteriu este indicat de Festus în primul rînd, în partea întii a textului său, cînd se enumeră interpretările care s-au propus în decursul vremii, și tot pe el îl consfințește prin decret colegiul augurilor, pentru a eurma controversa ivită cu privire la întietatea pretorilor *maiores* și *minores* în anumite ceremonii religioase, decret cu un vădit caracter de reformator (contra criteriului vârstei), ci conservator, în sensul tradiției puse în discuție.

În direcția apropierii între *optima lex* și *praetor maximus*, care n-a preocupat pe cercetători pînă acum, se pot căuta, în datele sărace de care dispunem, indicii despre o astfel de diferențiere de competență în cadrul magistraturilor superioare ale Republicii, diferențiere atestată de primul text din Festus în ceea ce-l privește pe *dictator*, și extinsă prin analogie asupra colegiului pontifilor și vestalelor, după mărturia lui Aulus Gellius, și aplicată magistraților superiori, după aceea a lui Cicero.

Este adevărat că, la o dată mai tîrzie, cum rezultă din sursele noastre, în colegiile de pontifi și auguri, calitatea de *maximus* se acorda celui mai vîrstnic ⁴⁴ și această practică a putut determina pe unii auguri să aplice același criteriu și pretorilor, ceea ce a părut o inovație inacceptabilă, probabil pentru magistrații statului, care nu erau aleși pe viață ca preoții și pentru care ierarhia nu putea fi ușor desprinsă de noțiunea de *imperium* și *potestas*. Este ceea ce rezultă sugestiv dintr-un text din Cicero (*Cato maior*, 64), unde se insistă asupra faptului ca numai cînd vine în concurență un augur cu un magistrat care are *imperium*, criteriul vârstei poate hotărî în favoarea augurului: *uis etiam qui cum imperio sunt, maiores natu augures anteponuntur*. De unde rezultă că între doi magistrați investiți cu *imperium*, întietatea decurgea nu din vîrstă, ci, probabil, cum spune Festus, *ad uim imperii*, și după cum acesta rezultă sau nu dintr-o *optima lex*.

În concluzie asupra acestei probleme particulare: calificativul de *maximus* în dreptul public roman trebuie să fie privit, pentru perioada originii, într-o lumină nouă și raportat la o tehnică și la o concepție străveche, coerentă. Această tehnică se servea,

⁴¹ În teoria lui Mommsen (*Droit public*, III, p. 85—86), respinsă de Wesenberg și von Lübtow, consulul, dictatorul, *interrex*, după caz, ca cel mai înalt magistrat al Cetății, asuma calitatea de *p. maximus clau fingendi causa*; dictatorul, fără a purta efectiv titlul de *praetor*, fiind înglobat în noțiunea abstractă de *praetor maximus*; totuși numai lui i s-ar aplica în mod corect denumirea și definiția dată de Festus. Pentru *praetor* în sensul de magistrat *cui parere exercitus*, vezi Pseudo-Asconius, *ad Cic. Verr.*, 1, 14, 36. Livius, 8, 18, 12 vorbește de un *dictator clau fingendi causa*, care nu putea să nu aibă poziția de *maximus*; el era numit în timp ce consulii se găseau în exercițiul funcțiunii, și împreună cu al său *magister equitum* se retrăgea după îndeplinirea ritualului anual (nu o dată la un secol) privitor la înfigerea cuiului; vezi Wesenberg, ZSS cit., p. 321, n. 11. Criteriul *ad uim imperii* se regăsește, în stadiu de destrămare, și la categoria numită *consul maior*: *cum penes quem fasces sint, uel eum qui prior factus sit* (Festus ep., V^o *maiores consulem*). B. von Ihne, *Forschungen* . . . , 1847, p. 45, afirma deja: « Dieser Praetor maximus kann nur der Diktator sein ».

⁴² Cum susțin, cu nuanțe care nu interesează aici, autori ca Ihne (1847), Schwegler (1856), De Sanctis (1907; 1929) și apoi A. Heuss, G. Wesenberg, H. Rudolph etc. Vezi un inventar complet al diferitelor ipoteze la U. von Lübtow, *op. cit.*, p. 166—173.

⁴³ G. Wesenberg, dimpotrivă, crede că acest criteriu a fost original și aplicat atît magistraților, cît și colegiilor sacerdotale; emiterea decretului augural menționat de Festus ar fi o dovadă că se introduce prin el un criteriu nou (*ad uim imperii*) în locul celui străvechi (*ad aetatem*).

⁴⁴ G. Wissowa, *Religion und Kultus der Römer*, 1902, p. 424.

în primul rând, de calificativul *optima*, aplicat actului de numire a celui care, dobândind astfel un *ius optimum* (am fi îndreptățiți să spunem: *imperium maximae uis*), avea dreptul de a se numi *maximus*. Această străveche îmbinare a celor doi termeni o regăsim în formula *optimus maximusque* aplicată nu numai lui Iupiter, de care am vorbit, ci și unui teren de pământ (*fundus*), de care ne vom ocupa mai departe. Ne-am limitat, în acest loc, la problema lui *praetor maximus*, inseparabilă de aceea a unei *o.l.* Celelalte cazuri în care, în afara formulei *optimus maximus*, apare termenul tehnic de *maximus*, le rezervăm pentru o cercetare ulterioară (*maxima hostia, maxima curia, maximi annales, comitiatus maximus, imperium maius, maxima capitis dominatio*).

IV. «*Optima lex*» — «*optimum ius*», ca expresie a pluralismului sistemelor de drept și a structurii dreptului roman bazat pe inegalitate și ierarhie discriminatorie. Într-o serie unitară de texte care merg de la sfârșitul sec. II î.e.n. până în sec. II e.n., expresiile *optima lege* și *optimo iure* sînt folosite fie separat, fie ca sinonime formînd un binom comparabil cu *ius lexque*. P. Ciapessoni le-a examinat pentru problema legatelor.

Legea agrară din 111 î.e.n.⁴⁵ conferă anumitor terenuri (*agri*) calitatea de *locus priuatus* ca un statut de maximă intensitate, ca derivînd dintr-o *optima lege*, adică un statut de *dominium ex iure Quiritium*. Într-un caz analog Cicero va vorbi de *optimum ius priuatum*⁴⁶. Deci se acorda forma cea mai intensă de stăpînire privată.

Prin *lex Salpensana* din anii 81—84⁴⁷, se recunoștea unor dezrobiți statutul de latini *optimo iure*, adică cel mai bogat în conținut din statutele de latinitate posibile, așa cum fusese recunoscut, după întemeierea Ariminiului (268 î.e.n.), coloniilor și municipiilor înzestrate cu *dreptul latin*.

Prin *lex Coloniae Genetivae Iuliae siue Ursonensis*⁴⁸, din anul 44, augurii și pontificii erau constituiți în colonia respectivă *optima lege optimo iure*, adică pe baza celui mai puternic statut admisibil în astfel de așezări.

Prin *Edictum Octavianianum*⁴⁹ din anii 40—37 î.e.n. și printr-o diplomă militară⁵⁰ din anul 94 e.n. se recunoaște cetățenia, în primul caz, *optimo iure optimaque lege* persoanelor în cauză, iar în al doilea caz, *omni optimo iure*, unor veterani.

În toate aceste cazuri, avem de-a face cu instituții structurate ierarhic, după nevoile și concepțiile societății sclavagiste. În fiecare caz amintit, ca și în multe altele, în locul unui statut unitar, întîlnim o gamă de situații juridice diferențiate, inegale. Diversitatea aceasta era uneori legată de coexistența mai multor sisteme de drept, care

⁴⁵ CIL, I, 2, 585, 27; Bruns, *Fontes*, I, 79; [is ager locus do]mneis priuatus ita uti qui optima lege priuatus est, etc.

⁴⁶ *De lege agr.*, 3, 2, 7: «*Ea omnia eo iure sint. . . ut quae optimo iure priuata sunt*». *Etiamsne meliore, quam paterna et auita? Meliore*; cf. Emilio Costa, *Cicerone giureconsulto*, I, p. 98—99; *De lege agr.*, 3, 4, 14: *Habet agros nonnullos. . . desertos atque longiquos: uendet eos mea lege, quanti uolet. Habet incertos ac nullo iure possessos: confirmabuntur optimo iure. Habet publicos: reddam priuatos*. Aici se enumeră cîteva din treptele ierarhiei stăpînirilor funciare care culmina prin *o.i.* (pe care Nisard îl traducea prin *le meilleur titre possible*).

⁴⁷ CIL, II, 1963, II, 26—27; Bruns, *op. cit.*, 146: *quaeque ita manumissa liberae <esse> iussa erit, libera esto, uti qui optimo iure Latini liberini liberi sunt erunt*. Vezi în același sens, D, 4, 4, 31 (Pap., l. 9 resp.): (*serui hereditarii*) *nec erunt cogendi (XX aureos) pro libertate retinenda dependere, quam iure optimo consecuti uidentur*: asupra genuității acestei părți a textului, vezi P. Ciapessoni, *op. cit.*, n. 47.

⁴⁸ CIL, I, 2, 5439, 66³⁶—37; Bruns, *op. cit.*, 125: *ita uti qui optima lege optimo iure in quaque colon(ia) ponti(fices) auguresque sunt erunt*.

⁴⁹ BGU, I, 628: *utique optimo iure optimaque lege ciues erunt*.

⁵⁰ Wilken, *Chrestomatie*, nr. 463: *Veterani milites. . . omni optimo iure c(iues) R(omani)*.

produceau efecte practice inegale, potrivit unei complexe ierarhii, aproape de neînțeles pentru modernul obișnuit cu unitatea formală a ordinii juridice, cu principiul egalității în drepturi și cu acela al abrogării legii vechi de către o lege nouă contrară. Lumea romană cunoștea un *ius civile*, *ius praetorium*, *ius provinciale*, *ius peregrinum*, fără a mai vorbi de *ius pontificium*, *ius sacrum* și *diuinum*, *ius augurale*, *ius censorium*, *ius naturale*. Pluralismul rezultat din coexistența acestor sisteme constituia o structură fundamentală și specifică a lumii romane sclavagiste. Sub forme corelative ea are corespondent și la alte popoare antice, după cum va exista un alt interesant pluralism juridic în lumea feudală. El ducea la conflicte complicate și adesea subtile, între statutele juridice, între drepturile corespunzătoare fiecărui sistem.

În fața acestor structuri, jurisții romani au avut nevoie de o tehnică adecvată pentru a exprima crearea unei situații de drept, a unui drept, a unei competențe cu conținut eminent, cu o eficacitate maximă, de o intensitate excepțională. Clauzele *optima lege* și *optimo iure* sau reunirea lor în binom redondant, și totuși complimentar, au corespuns acestui scop.

La Roma, însuși dreptul public și dreptul privat se găseau în raporturi ierarhice. Ierarhia se exprima, în primul rând, prin imposibilitatea de a deroga de la o regulă de drept public prin convenții private. Cicero, *De harusp. resp.*, 7, 14, exprima un aspect al ierarhiei dintre aceste două sisteme de drept servindu-se de noțiunea o.l.: *Multae sunt domus in hac urbe. . . atque haud scio an paene cunctae iure optimo, sed tamen iure priuato, iure hereditario, iure auctoritatis, iure mancipi, iure nezi: nego esse ullam domum aliam priuato eodem quo quae optima lege, publico uero enim praecipuo et humano et diuino iure munitam.*

Aici, *ius optimum* și *lex optima* desemnau titlul de drept public, în contrast cu diferitele titluri civile pe care Cicero le enumeră într-o serie destul de greu de interpretat. Așa cum de curind a observat cu drept cuvânt prof. Theo Mayer-Maly⁶¹, curioasa enumerare a lui Cicero se poate datori faptului că « die eigenartigen iura auf die spezielle Zielsetzung der Rede *de haruspicino responso* zurückzuführen sind ».

Nu același lucru se poate spune despre diferența calitativă pe care Cicero și aici, ca și în alte locuri (cînd vorbește de *usucapio*), o face între titlurile de drept public și cele de drept privat, exprimînd această diferență prin epitetul de *optimus*, aplicat celor din prima categorie. Și pentru a aprecia just diferența, să notăm că Cicero înglobează în *ius publicum* și pe *ius diuinum*⁶², așa cum de altfel o va face și Ulpianus în celebra sa definiție, cînd va spune că dreptul public *in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit*. Acest sens larg al noțiunii de *ius publicum*⁶³ a permis marelui orator să conchidă că asupra unei case, a cărei neconsacrare religioasă a fost recunoscută printr-un decret al pontifilor, el are acum un drept conform cu *ius publicum*, și deci un *ius optimum* în raport cu simplul drept privat.

Dreptul statului, privit ca simplul *ius publicum humanum*, și cu atît mai mult atunci cînd el, ca la Roma, îmbrățișa și pe *ius sacrum*, poseda în comparație cu dreptul

⁶¹ *Studien zur Frühgeschichte der Usucapio II*, în ZSS, RA, 78 (1961), p. 246—248.

⁶² *Pro Caec.*, 26, 74; cf. F. de Visscher, *Le rôle de l'auctoritas dans la mancipatio*, în Rev. Inst. de droit, 12 (1933), p. 616, nr. 2; p. 641 și urm.

⁶³ C. St. Tomulescu, *Nezum bei Cicero*, în *Iura*, 17 (1966), 1, p. 105—106 afirmă că în acest pasaj din Cicero, noțiunile de o. i. și o. l. se referă numai la *ius diuinum* (= *ius priuatum*). Autorul a omis să observe că la Cicero, în acest loc, *ius diuinum* este numai un element constitutiv, o subdiviziune a lui *ius publicum* în sens larg. Cînd însă Cicero se ocupa în altă parte cu problema ierarhiei între *ius publicum humanum* și *ius diuinum*, el nu în mod întîmplător întrebuițează epitetul de *optimus*.

privat o bogăție de conținut pe care n-o mai aveau actele și operațiile legate de vechiul drept gentilic și domestic al cetățenilor priviți ca membri ai unor organizații prestatale (*gens, familia*), care se potențaseră în mod diferit în cadrul statului-cetate și se destrămaseră într-un ritm diferit (ginta mai repede decît familia) sub presiunea lentă a statului, în continuă dezvoltare și consolidare. Afirmarea celor două ordine (publică și privată), sub forma contrastantă pe care o evocăm aici, era specifică lumii romane. Ea marca un nou pas înainte spre consolidarea ordinii civitale (de stat) și spre dezagregarea ordinelor juridice supraviețuitoare (a gintei, pînă la instaurarea Principatului, a familiei, pînă în perioada postclasică și în parte, pînă la Iustinian), ca unele care începuseră a se sprijini de forța și valoarea obligatorie pe interese de grupuri opuse statului și, în orice caz, inseparabile de o autonomie depășită, care frîna o dezvoltare istorică ireversibilă.

V. «*Optimum ius*» și noile lui aplicări la problema mlădierii formalismului existent și la procesul de dezmembrare a proprietății *quiritare*. În texte de vîrstă diferită din *Corpus iuris civilis*, expresia o.i. este folosită cu sensuri care reprezintă o anumită extindere sau chiar unele inovații față de semnificațiile de bază analizate pînă acum.

1. O constituție fără dată a lui Antoninus Pius, deci din sec. II, decide următoarele: dovedindu-se că promisiunea cuiva de a plăti dobînzii a fost precedată de o întrebare în regulă (*recte facta*), chiar dacă n-a fost consemnată în scris (*instrumento conscripta*), totuși dobînzile promise fără înscris *iure optimo debentur*.

Aici actul formalist, de o valabilitate indiscutabilă, se opune celui care, fără să îndeplinească anumite condiții formale, este tot mai mult socotit de conștiința juridică a interesaiților ca valabil. Acest *ius nouum* poate fi înlăturat, anulîndu-se actul pentru vicii de formă, sau declarat valabil prin asimilare cu *ius optimum*. Este ceea ce poate face o nouă dispoziție a organului legislativ sau o interpretare creatoare, ca în cazul de față, cînd ea vine de la împărat.

Dreptul în vigoare, producător de efecte neîndoielnice, ar putea fi desemnat prin adjectivul *plenus* sau *bonus* sau pur și simplu prin *ius*. Ne găsim însă în fața unei ierarhii: a dreptului consacrat, care rămîne în vigoare, și a unui drept nou, pe cale de a se naște, care produce și el, după caz, efecte mai reduse sau egale cu cel dintîi. Acest ultim drept din cauza noutății lui apare lumii romane, puțin grăbită să asimileze orice schimbare, ca ceva inferior. Raportul dintre ele se exprima cu ajutorul noțiunii de *optimum ius* pentru a desemna dreptul vechi, consacrat, făcîndu-se apel la eventuala asimilare cu el a noului drept, care totuși rămîne ca ceva distinct de *ius optimum*.

Analiza noastră este atît de justă, încît o găsim aproape fidel indicată, în esența ei, de un text celebru din *Institute* (2,25, pr.). Ni se spune că înainte de Augustus, *ius codicillorum non fuisse*. Dar Lucius Lentulus, aflîndu-se în Africa, a recurs la codicilii pentru modificarea testamentului său și a cerut lui Augustus să le valideze (*ut facere aliquid*), ceea ce a avut loc și textul spune, sugestiv, că fata lui Lentulus a plătit legatele *quae iure non debebat*, pe care, potrivit dreptului vechi, nu le datora. Dar textul precizează cum s-a procedat: au fost convocați prudenții, rolul principal revenind lui Trebatius. S-a pus problema dacă *usus codicillorum* (dreptul nou, neconsacrat) este *absonans a iuris ratione*. Trebatius a arătat utilitatea și necesitatea noii proceduri, pentru cei care, fiind în deplasări continue de-a lungul imperiului, nu pot face decît codicilii. Într-o primă etapă, cine a executat un codicil a avut sentimentul că plătește ceea ce nu datorează *iure*. Dar textul adaugă: cu vremea și Labeo, marele jurisconsult al epocii, a făcut codicilii și nimeni nu s-a mai îndoit *quin codicilli iure optimo admit-*

terentur. Așadar, era *ius optimum* dreptul testamentului tradițional. Noul drept al codicililor, chiar validat de Augustus, apare ca ceva diferit, inferior, pînă cînd consacrarea generalizată îl introduce în sfera denumită *ius optimum*. Iată cum, departe de sensul originar, noțiunea noastră a ajuns să exprime unul din marile și puternicele procese de dezvoltare istorică, de înnoire evolutivă foarte lentă și prudentă, a dreptului: trecerea de la simpla nevoie socială născîndă, încă metajuridică, la *usus*, la noua normă de drept moralmente inferioară și formal discutabilă, și în sfîrșit la *ius optimum*, dreptul consacrat și intrat în tradiție.

2. Dar iată o accepțiune nouă, la Modestinus, în cartea 4 a Răspunsurilor (D, 20, 1, 26, 1). Un fiu emancipat semnează, în locul tatălui care nu putea serie, actul prin care tatăl dădea în gaj unui creditor al său o casă a fiului emancipat. După moartea tatălui, fiul se abține de la moștenire și se consideră proprietar deplin al casei, pe motiv că n-a consimțit personal la gajarea ei. Modestinus declară *pignus*-ul opozabil și fiului, deoarece acesta scrisese cu mîna sa proprie pentru tatăl său actul de gaj. Problema de drept fusese pusă în termenii următori: dacă fiul poate *hanc domum optimo iure possidere*. Aici *o.i.* înseamnă stăpînirea unei case ca proprietar în virtutea unui drept exclusiv, deplin, nediminuat prin constituirea gajului în favoarea unui terț. Cu alte cuvinte, *o.i.* desemnează proprietatea nedezmembrată. Nu mai are un *optimum ius* proprietarului care a transmis unei alte persoane, ca drept real sau ca drept de creanță, una din prerogativele care alcătuiesc dreptul său de proprietate.

3. Înțelesul cel mai îndepărtat de sensul originar îl găsim într-o constituție din 443 a împăraților Teodosie și Valentinian (*Nou. Th.*, 22, 2, = *C.I.*, 10, 36, 1.4). Din epoca lui Augustus, familia sclavagistă traversa o criză mereu reînnoită. În sec. V, o scutire de taxe (*descriptio*) pentru donațiile (*res lucratiuae*) făcute între rude sau viitori afini în vederea unei căsătorii, chiar dacă donația dobîndea întimplător caracter lucrativ (*uertatur ad lucrum*), era astfel motivată: «*nec enim iuris optimi est, să împovărăm și cu o greutate întimplătoare căsătoria deja înăbușită de atîtea greutăți inerente ei*»⁵⁴. Aici *optimum* are un accent nou, etc. *I.o.* desemnează reglementarea cea mai înțeleaptă din punctul de vedere al politicii legislative, căsătoria fiind, ca și libertatea, în Roma imperială, o *causa favorabilior*, adică o materie pe care legiuitorul și interpretul trebuie s-o trateze cît mai comprehensiv, în cadrul ideologiei social-juridice și morale a vremii.

4. O interesantă utilizare contradictorie a avut calificativul de *optimus* aplicat la *ius*, la Gaius (*Inst.*, 2, 197)⁵⁵ și Ulpianus (*Epitome* sau *Reg.*, 24,11*)⁵⁶ în materie de legate. La Gaius, cele 4 bine cunoscute tipuri clasice de legate erau ierarhizate cantitativ, după sfera de lucruri pe care le puteau cuprinde, în așa fel încît enigmaticul jurist din prima jumătate a sec. I e.n., spunea (2,210) că prin legatul *sinendi modo*, prin care se poate lega chiar un bun al moștenitorului, legatarul *plus habet* decît prin legatul de proprietate (*per uindicationem*) și *minus habet* decît prin cel de creanță (*per damnationem*). Pentru exprimarea acestei ierarhii deci, nu se folosea, cum ne-am fi așteptat,

⁵⁴ *Nec enim iuris optimi est matrimonium, cum tot tantisque suis difficultatibus opprimatur, aduenticiis etiam cumulare ponderibus.*

⁵⁵ (Senatusconsulto Neroniano) *cautum est, ita ut si eam rem quisque legauerit quae eius numquam fuerit, proinde utile sit legatum, atque si optimo iure relictum esset; optimum autem ius est per damnationem legati.*

⁵⁶ *Si ea res, quae non fuit utroque tempore testatoris ex iure Quiritium, per uindicationem legata sit, licet iure ciuili non valeat legatum, tamen senatus consulto Neroniano firmatur, quo cautum est, ut quod minus aptis uerbis legatum est, perinde sit, ac si optimo iure legatum esset; optimum autem ius legati per damnationem est.*

calificativul de *optimus*. În schimb, pînă la unificarea celor patru tipuri de către Iustinian ⁵⁷ într-un singur concept de legat, Gaius și Ulpian prezentau legatul valabil (*utile*) după dreptul civil, ca un act făcut *optimo iure*, și opuneau acestui act legatul, nul după dreptul civil ⁵⁸, pe care senatusconsultul neronian dintre anii 54—68 e.n. îl confirmase, dîndu-i, printr-o ficțiune, aceleași efecte ca și cînd ar fi fost făcut *optimo iure*. Situația s-a schimbat în perioada postclasică, prin graduala fuziune a tipurilor de legat. Întărirea prevăzută de senatusconsult a apărut acum ca o nouă formă de legat, rezultînd nu dintr-o ficțiune, ci din transformarea unui legat *per vindicationem*, și nul după dreptul civil, într-un legat *per damnationem*, adică în altă formă de drept civil, ceea ce pentru clasici ar fi fost o imposibilitate. Tehnica aceasta trădează deja o perioadă de reînnoire a dreptului, numită convențional «vulgară», «neclasicizantă».

În realitate este vorba de reducerea pluralismului sistemelor de drept, care nu mai era viu simțit, cum o spune însuși Iustinian (*Inst.*, 2, 10, 3): *paulatim tam ex usu hominum quam ex constitutionum emendationibus caepit in unam consonantiam ius civile et ius praetorium iungi*. Legatul nul, validat prin ficțiune de senatusconsult, devenea o formă de legat, dar fiindcă terminologia clasică supraviețuia, era brutal identificată cu legatul *per damnationem*. Sfera acestuia se găsea mărită, devenind, în altă ierarhie decît cea clasică, forma cea mai practică, cea mai interesantă de legat, numită în glosele identice introduse în textele lui Gaius și Ulpian: *optimum ius est per damnationem legati* (Gaius) și *optimum ius legati per damnationem est*. Aici *optimum ius* sau *optimum ius legati* nu este actul valabil din punct de vedere formal, ci actul cel mai avantajos sau mai important dintr-o serie organică de acte valabile. Glosarea acestor texte a fost relevată de P. Ciapessoni, în 1930.

În concepția și terminologia clasică a părții genuine a celor două texte citate, noul drept impus de nevoile sociale schimbate era, prin ficțiune, juxtapus dreptului existent, care rămînea, el, *optimum ius*. În mod diferit, în glose, *o.i.* este o nouă formă a dreptului rezultat prin profunda alterare a dreptului clasic, fără înlăturarea totală a terminologiei și structurilor lui oarecum moarte. Este *o.i.* vechiul legat *per damnationem*, văzut într-o nouă ierarhie provizorie — pînă la Iustinian — a formelor moștenite de la dreptul clasic. Este un proces de lentă transformare, în care structurile juridice se schimbă, avînd totuși aerul că stau pe loc, proces caracteristic pentru așa-numitul imobilism juridic al lumii sclavagiste și, în special, al dreptului roman. Totodată analiza noastră furnizează, credem, un puternic criteriu material de interpolare, sub forma de glosă postclasică, a celor două texte de care ne ocupăm.

Noțiunea postclasică de *ius optimum legati* nu mai este necesară și de aceea n-o mai întîlnim în dreptul lui Iustinian (*Inst.* 2, 10), fiindcă dispăruseră cu totul formele ierarhizate ale legatelor. Cu alte cuvinte, unde dispare ierarhia de statute juridice de tip sclavagist, acolo dispare și tehnica juridică întemeiată pe noțiunea de *optimus*. După părerea noastră, procesul de înnoire analizat mai sus nu este bine exprimat prin încadrarea lui în așa-numita «vulgarizare» a structurilor juridice în sec. III—VI e.n.

VI. Clauza «fundus uti optimus maximusque» (respectiv «*aedes optimae maxime*»). Nu este locul să înfățișăm aici teoria noțiunii de *fundus*. Această noțiune, împreună cu cele de *heredium* și *ager*, a fost fundamentală pentru economia agrară și

⁵⁷ *Inst.*, 2, 20, 1: *Legatum itaque est donatio quaedam a defuncto relicta. Sed olim quidem erant legatorum genera quattuor.*

⁵⁸ Vezi P. Ciapessoni, *op. cit.*, p. 668.

pentru tehnica gromatică (sau agrimensurală), pentru dreptul agrar și *ius rerum*, ramură principală a lui *ius civile*. La Roma se înțelegea prin *fundus* o unitate funciară⁵⁹, la început fără construcții pe el⁶⁰, iar din vremea lui Labeo⁶¹, indiferent dacă era sau nu clădit⁶²; un *fundus* se identifica prin numele său, care în general se trăgea fie de la numele proprietarului actual, fie de la al celui anterior⁶³. Noțiunea de *fundus* s-a născut într-un regim de proprietate funciară mică și mijlocie și într-un anumit complex de relații de obște gentilică patriarhală, intrată într-un proces de teritorializare și privatizare. Noțiunea de *fundus* este numai un element din bogatul arsenal cadastral și juridic (*ius fundi*), elaborat de romani pentru a rezolva, la nivelul economiei lor, o problemă generală, care reapare pe toate treptele de dezvoltare social-economică: problema unității exploatărilor funciar-agricole.

Noțiunea de *fundus* a prilejuit un adevărat corp de considerații teoretice din partea agrimensurilor și juriștilor, iar gramaticii latini ne-au conservat o serie de etimologii⁶⁴ — simple metafore de interpretare semantică — lipsite de interes pentru tema de care ne ocupăm aici.

Raporturile fiecărui *fundus* cu unitățile funciare vecine erau foarte complicate în Lățul primitiv și apoi în întreaga Italie, în condițiile sociale de dezvoltare a proprietății private sclavagiste. Ele au constituit o problemă de interes vital pentru buna exploatare a domeniilor respective. Ieșirea oamenilor, a căruțelor, a turmelor, grație unui drept de *iter*, *uia* sau *actus*, la drumul cu care *fundus* nu se găsea în contiguitate; scurgerea sau primirea apelor; aducerea unui apeduct sau trimiterea unui canal de scurgere (*cloaca*); zeci de astfel de situații au fost transformate de dreptul roman în *servituți prediale*, fie rurale, când terenul era neconstruit, fie urbane, când avea construcții pe el. Unele din aceste servituți, ca cele trei citate mai sus și cea de *aquaeductus*, sînt străvechi. Problema era cu atât mai complicată și mai acută, cu cît proprietatea era mai fărîmitată, și *fundus* avea proporțiile de *lot* mic sau mijlociu. În regim de latifundii, problema servituților prediale se simplifică în mod considerabil.

Fundus-ul care, beneficiind de astfel de servituți, își mărea puterea și valoarea economică, devenea un *fundus dominans*, iar cel care suporta exercitarea lor, se numea *fundus serviens*, denumiri caracteristice pentru tehnica unui drept sclavagist, însă conservate și de sistemele juridice ulterioare. Prin aceste expresii, optica relațiilor dintre sclav și stăpîn era proiectată asupra «raporturilor» dintre domeniile vecine, care nu puteau fi exploatare în mod izolat unul de altul. În realitate, calitatea de *dominans* și de *serviens* o avea stăpînul fondului, în limita situației obiective a acestuia.

⁵⁹ Vezi El. Kaila, *L'unité foncière en droit romain*, Paris, 1927.

⁶⁰ Cato, *De R. R.*, III: *Ita aedifices, ne uilla fundum quaerat neve fundus uillam*; Cicero, *Top.*, 4: *Quoniam usus auctoritas fundi biennium est, sit etiam aedium*; Ulpianus, *Reg.*, 19, 1: *Mancipi res sunt praedia in Italico solo, tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus*.

⁶¹ D., 50, 16, 60.

⁶² CIL, III, no 456: *fundus... cum aedificiis suis*; Florentinus, D., 50, 16, 221; Ulpianus, *ibid.*, 60 și 116; Isidorus, *Orig.*, 15, 13, 4.

⁶³ Ulpianus, D., 50, 15, 4, pr.: *nomen fundi cuiusque*.

⁶⁴ Cicero, *Carm. frag.*, 13,1: *fundum Vello uocat, quem possit mittere funda*; Varro, *L.L.*, 5,37: *Ager quod uidebatur pecudum ac pecuniae esse fundamentum, fundus dicitur, aut quod fundit quolquot annis multa*; Paul. *Fest.*, 89; *fundus dicitur ager, quod planus sit ad similitudinem fundi uasorum*; Servius, *Georg.*, 2, 468: *fundus dicitur ab eo quod sit rerum omnium fundamentum*; Isidorus, *Orig.*, 15, 13, 4: *fundus dicitur, quod in eo fundatur uel stabilietur patrimonium*; *Diff.*, ed. Beck, 34, 54: *fundus appellatus est ab eo, quod fundatus sit, id est a fundamentis aedificatus*; v. *Thes. l. L.*, VI, 1, 1893, col. 1573 (*u° fundus*).

Numai un *fond* îmbogățit prin anumite drepturi de servitute a putut apărea ca un *fundus optimus maximus*, înainte ca sensul expresiei să se stabilizeze în alt fel.

Dezvoltarea proprietății quiritare romane a făcut ca unitatea funciară să fie tot mai mult apreciată în sensul unei *libertăți*, a unei independențe a fiecărui *fundus*, punându-se un preț deosebit pe latura negativă a inexistenței servituților pasive pe care un teren trebuia să le presteze unui *fundus* vecin. Un astfel de *fundus liber* a devenit *optimus maximusque*, indiferent de faptul că beneficia de anumite servituți. Cu acest sens este folosită expresia respectivă în textele noastre juridice, datînd din sec. I î.e.n. pînă în sec. III e.n. și păstrate în legislația lui Iustinian.

Să ilustrăm prin textele de care dispunem această evoluție. Vom începe cu prețiosul text al gramaticului Siculus Flaccus⁶⁵ (sec. II e.n.) care ne spune următoarele: « La toate ogoarele (*agri*) dreptul de trecere (*iter*) este liber. Căci uneori dreptul de trecere peste ogoare străine va fi prestat cînd lipsesc drumurile vicinale. Ba unii chiar convin în mod special să presteze o servitute terenurilor la care este necesar să se treacă peste ogorul lor. Căci un astfel de drept este cuprins și în aceste cuvinte: *ita uti optimus maximusque est*. Căci se obișnuiește să se facă să treacă și dreptul de aqueduct prin ogoare străine ».

Cu referința lui la cele 3 din cele 4 servituți străvechi, textul se leagă de vechi obiceiuri de drept funciar, și oglindește situații de destrămarea a comunităților rurale de tipul obștii (*vicus, pagus*), sub acțiunea crescîndă a privatizării stăpînirilor fiecărei familii din comunitatea respectivă. Din textul citat, ca și din ecurile de drept popular, îndeosebi grec și oriental, rămase în constituțiile sec. III studiate de R. Taubenschlag⁶⁶, rezultă că obiceiul străvechi era ca fiecare unitate funciară, *ager* sau *fundus*, care ajungea să fie stăpînit *privatim*, să aibă un drept de ieșire la drum peste terenurile vecinilor, adică să se bucure activ de *ius itineris, viae* și chiar de *ius aquaeductus* (sau *aquae haustus* în sec. III). Ca reflex al unei puternice solidarități de obște, servituțiile făceau parte în mod natural din *ius fundi*, fără nici o clauză expresă, practica acestora introducîndu-se abia mai tîrziu și treptat.

Pe măsura slăbirii solidarității de obște și a adîncirii procesului de privatizare, fiecare stăpîn de *fundus* a tîns să dea stăpînirii sale un caracter cît mai absolut, adică suveran și exclusiv, cerînd ca vechile servituți, și mai ales cele mai noi, să fie exercitate numai pe baza unui acord al celui ce stăpînea fondul aservit. S-a născut astfel nevoia clauzelor exprese, care la început au consacrat situația tradițională a existenței servituțiilor necesare, declarînd că un fond care se bucura de astfel de avantaje era *optimus maximus*, adică era *bogat, excelent*, în raport cu situația și nevoile lui normale, deci înzestrat cu *ieșire la drum* și cu *aqueduct* și, probabil, cu alte servituți obișnuite în obștea respectivă. Clauza avea un sens pozitiv care răzbate în pretențiile de mai tîrziu, considerate abuzive de către juriconsulții clasici. Același sens răzbate într-un fragment din cartea a 3-a a Sentențiilor lui Paulus (D. 33, 22, pr), unde se spune că fondul al cărui principal venit era vînătoarea, dacă fusese descris ca *o.m.*, trebuia predat lega-

⁶⁵ *Ad omnes agros semper iter liberum est. Nam aliquando deficientibus vicinalibus viis per agros alienos iter praestabitur. Quidam etiam conveniunt specialiter uti servitulem praestent his agris ad quos necesse habent transmittere per suum. Nam et his verbis comprehenditur, ita uti optimus maximusque est. Nam et aquarum ductus solent per alienos agros ius transmittere* (*De cond. agr.*, în Blume, Lachmann și Rudorff, *Die Schriften der röm. Feldmesser*, I, Berlin, 1848, p. 146, l. 14).

⁶⁶ Vezi *Das röm. Privatrecht zur Zeit Diokletians*, în *Opera minora*, I, Varșovia, 1959, p. 131—135.

tarului cu tot echipamentul cinegetic potrivit destinației lui economice (*retia apraria et caetera uenationis instrumenta*). Cu mult însă înainte de data acestor supraviețuiri procesul de privatizare făcuse mari progrese. Începînd cu Q. Mucius Scaevola (începutul sec. I. î.e.n.) și continuînd cu Sabinus (înc. sec. I e.n.) se accentuase caracterul exclusiv al proprietății quiritare. A fi proprietar însemna în primul rînd a fi un adevărat stăpîn de sclavi, să-ți stăpînești pămîntul fără ca cineva să se amestece în sfera ta de activitate. O constituție din 269 va declara că este *durum et crudelitati proximum* (C.I., 3, 34, 6) ca apa ce izvorăște dintr-un teren să fie folosită de vecini *contra statutam consuetudinis formam*. Fondul, pentru a avea o maximă valoare de circulație, trebuia să nu fie aservit celor din vecinătate. Numai această importantă calitate dădea acum unui fond și latifundiilor vremii caracterul de *optimus maximus*. Orice înființare de servitute, constituind o situație excepțională, a tîns să rezulte numai din acceptarea expresă sau cel puțin tacită a stăpînului.

Noua tehnică de constituire a servituțiilor prediale, în spirit individualist, privatistic, s-a exprimat prin clauzele care se introduceau în mancipații⁶⁷, în stipulații, mai ales în cele de garanție pentru evicțiune⁶⁸, în vînzările consensuale⁶⁹, în legate⁷⁰. Clauza era o *lex privata*, de tipul *lex rei suae dicta* de către proprietar în momentul înstrăinării⁷¹ lucrului, căruia astfel îi determina suveran statutul juridic. Această *lex* lua forma: *fundus uti optimus maximusque est, care acum primea un sens nou*. Așa o găsim în mancipația transmisă prin *tabula Bethica*⁷² (sec. I—II e.n.), sau în fragmentele din Digeste unde cuvintele care priveau mancipația (*mancipatio, mancipii dare*) au fost înlocuite cu cele referitoare la tradiție (*traditio, tradere*)⁷³, fiindcă pe vremea lui Iustinian mancipația dispăruse.

Un text din cartea 6 *Membranarum* a lui Neratius⁷⁴ ne spune că dacă după vînzarea unui *fundus* ca *optimus maximus*, cineva reclama o servitute asupra lui (ceea ce însemna că se produsese o evicțiune *servitutis nomine*), vînzătorul răspundea pentru diminuarea valorii, deoarece clauza amintită garanta absența oricăror servitute pasive. Un alt text din Venuleius⁷⁵, care dă aceeași soluție, precizează că în astfel de cazuri fondul *liber ab omni servituti praestandum (est)* ca și fondul *o.m.* legat cuiva, cum arată un text din Gaius⁷⁶. Venuleius se referă expres la Q. Mucius Scaevola și la Sabinus, ceea ce dovedește că acești juriconsulți celebri contribuiseră la fixarea în acest sens exclusivist și individualist a clauzei *fundus optimus maximus*.

Iată cum suna clauza noastră în *tabula Bethica*: *Dama L. Titi servus fundus Baianum, qui est in agro qui Veneriensis uocatur pago Albensi, uti optumus maximusque esset H. S. nummo I . . . mancipio accepit*. Dacă pe lîngă această clauză se adăuga și o alta care obliga pe vînzător să presteze paguba rezultată din orice pretenție a cuiva, prin care *ius fundi deterius factum (est)*, cumpărătorul nu dobîndea nici un alt drept

⁶⁷ Vezi nota 72.

⁶⁸ D, 21, 2, 48; 50, 16, 126 și 169.

⁶⁹ D, 21, 2, 48 și 75; 50, 16, 169.

⁷⁰ D, 30, 69, 3; 33, 7, 22, pr.; 50, 16, 169.

⁷¹ D, 50, 16, 126. Asupra noțiunii de *lex rei suae dicta*, vezi teza noastră, *Essai d'une théorie des Leges privatae*, Paris, 1932, p. 189—193.

⁷² Bruns, *Fontes*, ed. a 7-a, Tübingen, 1909, nr. 135; Girard, *Textes*, ed. a 6-a, 1937, p. 827.

⁷³ D, 21, 2, 75; 41, 1, 20, 1 (*liberum fundum*); 50, 16, 90 și 169.

⁷⁴ D, 21, 2, 48.

⁷⁵ D, 21, 2, 75 (l. 6 stip).

⁷⁶ D, 30, 69, 3 (Gaius, l. 2 de leg. ad ed. prov.).

în plus peste acela de a primi un fond liber de servituți. *Ius fundi*, aici, desemnează statutul juridic al fondului, toate drepturile și obligațiile legate de fond, privit tocmai ca unitate funciară, economică și juridică.

Unele texte din Digeste dovedesc că în practica juridică existau stărui-tore discuții asupra sensului exact al clauzei *f.o.m.*⁷⁷, pînă în plină epocă clasică. Din simpla ciocnire de interese, mai ales pentru că era vorba de o *lex* străveche a cărei semnificație devenea obscură. Ulpianus (D, 50, 16, 90)⁷⁸ ne transmite ecoul acestor discuții într-un fragment din cartea 27 *ad Sabinum*, adică în comentariul asupra operei jurisconsultului care, ca și Scaevola, am văzut că se ocupase cu fixarea sensului clauzei noastre: «Cine tradiționează niște case *uti o.m.*, nu declară că li se datorează vreo servituțe, ci numai că acele case sînt libere, adică neaservite față de nimeni». În acest text, cum s-a arătat, *hoc est nulli servire* este interpolat. Mai probabil este o glosă interpretativă, introdusă în corpul fragmentului.

Din alte texte constatăm că unii cumpărători de *fundus o.* au reclamat de la vînzătorii lor prestarea garanției de evicțiune, fiindcă fondul nu beneficia activ — față de terenurile vecine — de unele servituți necesare, susținînd deci că numai prin astfel de avantaje fondul devenea *optimus maximus*. Este ceea ce rezultă din citatul text al lui Venuleius⁷⁹. Paulus (D, 50, 16, 169) analizează și el aceeași controversă și dă aceeași soluție în cartea a 5-a a comentariului său la opera aceluiași Sabinus⁸⁰. Din text rezultă că pentru vechiul act al *mancipațiunii* (înlocuit în Digeste prin *traditio*) controversa era mai puțin aprigă decît pentru vînzări, stipulații de garanție și testamente, ceea ce învederează că este vorba de o veche *lex mancipi*, curentă în caz de *mancipatio*, și că Q. Mucius și Sabinus se ocupaseră numai de această clauză, iar ulterior s-a pus problema dacă aceeași interpretare restrictivă este valabilă și pentru o vînzare consensuală, o stipulație sau un testament. Este un indiciu de vechimea clauzei, care aparținea probabil fondului de noțiuni ale lui *Ius Quiritium*.

Pînă acum, doctrina dominantă a interpretat aceste texte ca și cînd sensul normal al clauzei *uti f.o.m.* ar fi fost individualist, exclusivist (= *fond liber de orice servituțe pasivă*), iar sensul pozitiv (*fond care beneficiază de servituțile necesare*) ar rezulta dintr-o tendință abuzivă și tardivă, același caracter tardiv avîndu-l și accepțiunea din textul lui Paulus privind domeniul destinat vînzătorii. În realitate, pasajul analizat mai sus din Siculus Flaccus dovedește că procesul cronologic a fost invers și că el are o semnificație mai adîncă.

Liberă de sarcini și deci cît mai exclusivă, mai independentă, mai necondiționată, proprietatea quiritară nu putea deveni decît emancipîndu-se cît mai mult și chiar de orice legături de solidaritate din sînul grupului de rudenie și de vecini. O asemenea

⁷⁷ Paulus în cartea a 2-a a comentariului său asupra lui Sabinus (D, 50, 16, 163) a simțit nevoia să precizeze: *Illā verba « optimus maximusque » uel in eum cadere possunt, qui solus est; adicā fondul este calificat astfel în conținutul dreptului existent asupra lui, nu comparativ cu alte fonduri asemănătoare.*

⁷⁸ *Qui « uti optimae maximae sunt » aedes tradit, non hoc dicit servitutem illis deberi, sed illud solum ipsas aedes liberas esse, hoc est nulli servire.*

⁷⁹ *Si uero emptor petat uiam uel actum, uenditorem teneri non posse, nisi nominatim dixerit accessurum iter uel actum: tunc enim teneri eum, qui ita dixerit. Et uera est Quinti Muci sententia, ut qui optimum maximumque fundum tradidit, liberum praestet, non etiam deberi alias servitutes, nisi hoc specialiter ab eo accessum sit.*

⁸⁰ *Non tantum in traditionibus, sed et in emptionibus et stipulationibus et testamentis adiectio haec « uti optimus maximusque est » hoc significat, ut liberum praestetur praedium, non ut etiam servitutes ei debeantur.*

emancipare se oglindea în schimbarea de sens a clauzei *ut f.o.m.*, de la accepția pozitivă, solidaristă la una negativă, individualist exclusivă și autonomistă, pentru *pater familias* și treptat pentru orice *persona*. Cît privește legăturile de solidaritate de care am vorbit, ele se traduceau, în alte sisteme juridice, începînd cu cel babilonian (codul din Ešnuna, atribuit lui Bilalama), prin dreptul rudelor, vecinilor, devălmașilor de a cumpăra ei cu preferință bunul, și îndeosebi pămîntul sau sclavii pe care unul din ei ar fi voit să-i vîndă în afara cercului respectiv de solidaritate (drept de protimisis, preemțiune, retract)⁸¹.

Nu voi intra aici în discuția acestei importante probleme. *Agnati* și *gentiles* aveau drepturi de tutelă și succesiune, care ar fi cu totul firese să se fi întregit în perioada străveche și cu un drept de preemțiune. Servituțiile prediale țin seama de o inevitabilă solidaritate vicinală. Pe de altă parte, în sec. III e.n. și următoarele, cel puțin în părțile orientale ale Imperiului, dreptul popular va cunoaște un drept de preferință al rudelor și vecinilor (*proximis consortibusque*, expresie al cărei sens este discutat)⁸². Însă dreptul imperial oficial a combătut energic și această tendință, înainte de a-i face, la începutul sec. IV, unele concesii⁸³ repede abrogate în 391, așa cum a combătut solidaritatea de obște în materie de servituți prediale. Între aceste două momente extreme, ca și în legislația lui Iustinian, nu se recunoaște, la Roma, rudelor, devălmașilor și vecinilor, nici un drept de protimisis. Constituțiile din 415 și 468 n-au admis, pentru motive fiscale, decît o mărginire a înstrăinării pămîntului din metracomii, la alte persoane decît *conuicanii* din așezarea respectivă⁸⁴. Proprietatea quiritară era liberă de grava limitare derivînd din protimisisul propriu-zis. Este una din cele mai

⁸¹ Acestui drept de proprietate quiritară clasică, exaltat în societatea modernă capitalistă i se potrivește într-o mare măsură imaginea pe care Aurel David (*La cybernétique et l'humain* N.R.F., Paris, 1965, p. 143—144) o propune — hipostaziînd-o — despre dreptul de proprietate în general: « Considérons donc la propriété non comme un droit (du propriétaire, *n. ns.*), mais comme une absence de tout droit (d'autrui, de la société, *n. ns.*), comme une « défense » au droit d'entrer.

On peut imaginer ce cercle de néant social comme un enclos où l'on laisse pénétrer le seul propriétaire portant sa chose dans ses bras. L'Etat circule ensuite autour de l'enclos, s'interdisant et interdisant aux individus de franchir la palissade (c'est déjà par là que la propriété est dans le droit). Mais l'essentiel se passe derrière cette palissade, à l'abri du droit et de la société, entre l'homme et la chose.

Le lien qui se forme dans le silence de l'enclos entre cet homme et cette chose est si puissant. . . »

În acest pasaj sugestiv, care se menține în cadrul unei sincronii echivoce, accentul existențialist și structuralist sînt evidente. Dreptul roman a exprimat o poziție de felul acesta a proprietarului prin formula clasică a lui *ius optimum* și a lui *f.o.m.* Dar diaconia, istoria, își spune și ea cuvîntul într-atît, încît aceleași formule aveau, cu cîteva secole mai înainte, un sens cu totul diferit, care era legat de o mai accentuată acțiune a elementului social. Cît privește « țarcul » proprietarului, el poate rezulta fie dintr-o puternică autonomie domestică, fie dintr-o alienare economică și socială, și se poate ridica fie contra vechilor forme de coeziune socială, fie contra statului care se consolidează treptat.

⁸² Vezi R. Taubenschlag, în *Opera minora*, I, Varșovia, 1969, p. 139, n. 959; W. Felgen-träger, *Antikes Lösungsrecht*, Leipzig, 1933, p. 30—51 și rec. lui M. Kaser, în ZSS, RA, 54 (1934), p. 435—440, Z. von Lintenthal, *Geschichte des gr.-röm. Rechts*, ed. a 3-a, 1891, p. 236—248, nouă impr., Aalen, 1955; ZSS, RA, 54 (1934), p. 435—440; V. Georgescu, *Preemțiunea în istoria dreptului românesc*, Buc., 1965, p. 19—21.

⁸³ Probabil sub Constantin cel Mare, abrogată prin C. Th., 3, 1, 6 = C.I., 4, 38, 14.

⁸⁴ C. Th., 11, 24, 6, 1 (cf. C. I., 11, 53, 14); C.I., 11, 56, 1. Leon VI (nov. 114 a cărei autenticitate este admisă de Ostrogorsky și Lemerle) nu permite răscumpărarea (retractul) de către vecini decît în termen de 6 luni.

semnificative trăsături ale sistemului proprietății romane, deși asupra ei se insistă foarte puțin. Numai prin convenții între părți, cu efecte limitate, se putea crea în favoarea oricui, la alegerea proprietarului, un drept de preemțiune. Dacă ar fi existat dreptul de protimisis al rudelor, al devălmașilor sau vecinilor, cu baza lui de solidaritate comunitară din atât de multe sisteme juridice sclavagiste și medievale, un *fundus* cu greu ar mai fi putut primi calificarea de *optimus maximus*. Dimpotrivă, această calificare se justifica nu numai atunci când lipseau servituțile pasive, ci și pentru că nu existau limitări de protimisis. Explicația absenței acestor ultime limitări este o problemă dificilă, poate încă insolubilă pentru noi, și nu-și are locul să fie abordată aici. Dar ea trebuia amintită pe scurt pentru că este în totul paralelă cu cea care face obiectul expunerii de față. Pe de altă parte, numai această absență dă toată amploarea reală, problemei privitoare la caracterul liber și exclusiv al proprietății quiritare. Acest caracter a fost foarte sugestiv exprimat prin formula *fundus optimus maximus*, dar numai în dreptul clasic. La această dată, prin opera interpretativă a jurisconsultilor republicani și clasici, formula a fost desprinsă de semnificația ei originală și solidaristă, care, după cum am văzut, mai răzbătea în conștiința celor care în sec. II și III e.n. formulau pretenții respinse cu energie de jurisconsultii, ca abuzive. *Fundus optimus maximus* reprezintă, așadar, forma ideală a proprietății quiritare, sau cum spune unul din textele noastre: când se stipulează un *optimum*, *id stipulari intellegitur, cuius bonitas principalem gradum bonitatis habet*. Ea însemna o proprietate necondiționată nici față de un proprietar superior (Populus Romanus, în cazul stăpînirii de *ager publicus*)⁸⁵, nici față de vechiul beneficiar al unor servituți prediale, nici față de neamuri, de devălmași sau de vecini prin drepturi de preemțiune din partea acestora, în caz de vânzare. Este un proces de puternică privatizare, care va triumfa în cadrul proprietății capitaliste. Dar pentru aprecierea lui trebuie să ținem seama, mai ales în ceea ce privește perioada clasică, de următoarele particularități:

- a) proprietatea quiritară se aplica unei porțiuni reduse din teritoriul Imperiului;
- b) adevărații titulari de proprietate quiritară erau numai șefii de familie. Femeile căsătorite fără *conuentio in manum* și copiii în *patria potestate* sau soția în *manu mariti* aveau o poziție care, cu toată lărgirea statutului lor, nu le permitea să dobîndească în mod curent un *optimum ius*;
- c) circulația proprietății quiritare rămînea într-o anumită măsură formalistă;
- d) colonatul, care apare încă din sec. II e.n., și preemțiunea de rudenie și vicinală, ce se face simțită în sec. IV e.n. și următoarele, contrazic stadiul procesului de privatizare oglindit în clauza *optimus maximus*. În aceeași antiteză se va găsi întregul sistem de drepturi superficiare și emfiteotice (inclusiv *ius in agro uectigali*), care se dezvoltă în perioada dreptului postclasic. În curînd aceste drepturi vor lua un stil feudal, apărînd ca o conexitate de mai multe stăpîniri ierarhizate, asupra aceluiași lucru; conexitate respinsă de romani, prin noțiunea de *ius optimum*, numai în materie de proprietate quiritară, unde dezmembrarea duce la crearea de drepturi de altă natură, nu la coexistența mai multor proprietari.

⁸⁵ Acest principiu enunțat de Gaius 2,47, D, 6, 1, 38 itp.?) ridică astăzi mari dificultăți; vezi discuția și literatura la Maxime Lemosse, *Le régime des relations internationales dans le Haut Empire romain*, Paris, 1967, p. 144—149, cu o soluție nuanțată în ceea ce privește teritoriul cetățîilor din provincii și teritoriile netransformate în provincie romană. În aceste teritorii, dreptul superior aparține în general cetățîii sau statului respectiv, supus Romei fără a fi fost transformat în provincie.

Potrivit unei tehnici curențe în mitologia antică, poziția socială de stăpîn suveran, absolut, exclusiv, cîștigată pe plan social de proprietarul quiritar selavagist, a fost proiectată asupra divinității supreme, Iupiter. Am avut astfel, pe de o parte *fundus optimus maximus* și *optimum ius*, iar pe de alta, *Ioui optimo maximo*. Apoi, potențată și cealaltă la nivelul religiei antropomorfe, calitatea numită acum *optimus maximus* a devenit un model, o paradigmă pentru noțiunea de *dominium (dominus)*, și pentru *princeps* și *imperator*. Folosit în condițiile laice mai sus arătate, calificativul de *optimus maximus* conferea proprietății și proprietarului o dimensiune pe care am putea-o numi *iupiterică*, în sensul de *exceletă*, care exclude amestecul și diminuarea forțată. Tot așa, Iupiter apare ca avînd asupra cosmosului, adică asupra spațiului și timpului⁸⁶, și asupra faptelor oamenilor un drept de proprietate, de stăpînire, un *ius optimum maximum*. În ambele cazuri, excelența poziției lui Iupiter sau acelea a lui *dominus* laicizat, nu implica nici un criteriu etic. Acest ultim criteriu va apărea, timid, în climatul gîndirii stoice romane, numai în măsura în care principiul înregistrat de Celsus și de Gaius: *neque malitius non indulgendum est* (D, 6.1.38); *male enim nostro iure uti non debemus* (Gaius, *Inst.*, 1, 53) va deschide poarta unei aprecieri a mobilelor care dictau exercitarea în aparență legală a dreptului absolut de proprietate. Criteriul etic mai apare și în textul din Nou. Th.: *non est iuris optimi* de a îngreuna statutul iuridic al căsătoriei.

În perioada postclasică și în codificarea lui Iustinian, preocuparea etică în cadrul general al dreptului și în acela special al dreptului de proprietate a adus un progres neîndoielnic. Această preocupare este paralelă și se conjugă strîns cu cea pe care Marouzeau o semnala pentru transformarea creștină a concepției despre divinitate. Explicația socială a acestui proces nu poate fi încercată decît în alte studii speciale. Cît privește calificativul de *optimus*, a rămas, și el, în esența lui și multă vreme, străin de orice reflex etic. În drept, ca și în cultul triadei capitoline, a fost folosit cu înțelesul de competență deplină, de putere maximă, de act juridic (lege etc.) creator de atribuții și facultăți a căror energetică eficacitate am putea-o numi « iupiteriană ». Toate celelalte întrebunțări sînt tardive și derivate. Foarte originală este accepțiunea de « drept nedezmembrat » care introduce pe *optimus* în teoria generală a proprietății quiritare.

În concluzie generală, putem spune că din punct de vedere social și economic, istoricul calificativului *optimus* și al formulei dedicatorii *optimo maximo* este pasionant și revelator, atunci cînd îl urmărim nu atît în domeniul religiei, servind drept calificativ iupiteric, ci în acela al pluralismului sistemelor de drept, al structurii ierarhice a dreptului la Roma și al procesului de privatizare a proprietății funciare quiritare.

⁸⁶ Pentru problema « proprietății » atribuită divinității asupra timpului la Roma, vezi sugestivele cercetări ale lui Jules Paoli, *Le monde juridique du paganisme romain*, în *Revue hist. de droit*, 23 (1945), p. 6; *Les définitions varroniennes des jours fastes et nefastes, Varron, De L.L., 29—30 et 53, ibid.*, 29 (1952), p. 293—327; *La notion de temps faste et celle de temps comitial*, în *Revue des études anciennes*, 56 (1954), p. 121—149 (*Annales de la Faculté des Lettres de Bordeaux*, 76, 1954).

« OPTIMVS » ET « OPTIMVS MAXIMVS » DANS LA TECHNIQUE JURIDIQUE ROMAINE: « OPTIMA LEX, OPTIMVM IVS, PRAETOR MAXIMVS, FVNDVS OPTIMVS MAXIMVS »

Contribution à la connaissance de la pluralité des systèmes juridiques à Rome et du processus de formation de la propriété quiritaire

En rappelant la démonstration de Jules Marouzeau au sujet du sens primitif de la formule *loui optimo maximo*, où *o.* évoque l'idée d'abondance, de fertilité qui socialement procure excellence et pouvoir, sans d'autres implications tardives d'ordre éthique, l'auteur étudie l'emploi que la technique juridique romaine a réservé aux qualificatifs et expressions qui figurent dans le titre de l'article. Chez Festus (*s.u. optima lex*), Aulus Gellius (N. A. 1, 12, 14) et Cicéron (*De l. agr.* 2, 11, 29; *Phil.* 5, 16, 45), *o. l.* désigne en droit pontifical et en droit public une loi conférant des prérogatives très énergiques et étendues, comportant par ex. pour le *dictator*, d'après Festus, le *ius gladii*, sans appel au peuple. Le titre de *maximus* que porte le *praetor* (Luius, 7, 3, 5; Festus, *s.u. max. praet.*) semble donc se rattacher justement à la compétence (*ius optimum*) créé par voie d'*o. l.* Une série de textes (111 av. n. è. — 94 n. è.) emploient l'expression *i. o.* au sens de statut juridique conférant le *summum* de prérogatives consacrées par le système de droit placé le plus haut dans la hiérarchie du pluralisme juridique des Romains. Le droit public (surtout lorsqu'il englobe aussi le *ius sacrum*) constituait un *i. o.* par rapport aux titres de droit privé (Cicéron, *De har. resp.* 7, 14). L'analyse de l'auteur rectifie sensiblement la traduction traditionnelle des textes cités.

Les expressions étudiées connaissent un large développement. *O. i.* en vient à désigner, d'abord, le droit traditionnel, avec son prestige rituel, en contraste avec une opération nouvelle, à peine consacrée ou non encore pourvue d'effets juridiques (C 4, 32, 1), ou bien le droit (de propriété) non démembré (D 20, 1, 26, 1, Modestin) ou, finalement, la plus sage réglementation d'un point de droit (Nou. Th. 22, 2, 15 = C I 10, 36, 1, 4). Chez Gaius (2, 197) et Ulpien (*Reg.* 24, 11 a), *optimus* qualifie l'opération assimilée, par fiction ou par une confirmation exceptionnelle (Sen. C. Néronien), au droit traditionnel (*o. i.*). Par contre, les deux gloses post-classiques de ces deux testes désignent par *o. i. legati* — dans une série de formes survivantes de legs — celle qui par ses avantages prévaut sur les autres. Quant à *f. o. m.*, un texte peu utilisé de Siculus Flaccus (ci-dessus n. 66) montre qu'elle avait commencé par désigner le fonds enrichi des servitudes économiquement nécessaires dans un cadre de solidarité communautaire, où s'affirmait la possession privée de la terre. Q. M. Scaeuola et Sabinus se sont occupés de cette notion pour en fixer l'acception restrictive, individualiste qu'attestent les fragments bien connus du Digeste. Les controverses qui y percent s'expliqueraient justement comme un écho de l'évolution sémantique (et par les transformations économiques et sociales) que le texte de Sic. Flaccus suggère avec force. Par le triomphe de la privatisation plus individualisée (en la personne des *patres familias*) de la propriété quiritaire, *o. m.*, qualificatif impliquant une excellence jupitérienne, en vient à désigner le *fundus libere* de servitudes prédiales et, partant, la position exclusive, absolument souveraine du *dominus ex i. Q.* Appliqué au *princeps*, à l'empereur, surtout à partir de Trajan, *o. m.* acquiert déjà un riche contenu éthique, ce qui ouvre

l'évolution sémantique dont J. Marouzeau voyait le triomphe dans la nouvelle conception chrétienne de la divinité. Pour mettre en relief la position jupitérienne du propriétaire quiritaire de l'époque classique, l'auteur évoque le problème souvent ignoré de l'absence à Rome des restrictions (largement pratiquées ailleurs même dans l'Antiquité esclavagiste et très fréquentes dans le Monde féodal) qui, sous forme de retrait lignager, vicinal ou autres, auraient pu faire que le *dominium ex i.Q.* méritât moins le qualificatif si caractéristique d'*optimus maximus*.
