

III 461835

GEORGE ALEXIANU



INSTITUȚIA JURĂTORILOR

IN

VECHIUL NOSTRU DREPT

BUCUREȘTI

„TIPOGRAFIILE ROMANE UNITE” SOCIETATE ANONIMA

— 50 Calea Rahovei 50 —

1924

Prețul Lei 40,—



BIBLIOTECA CENTRALA
UNIVERSITARA
București

Cota

11461835

Inventar

797649

Curtea de Apel din Galati S. I-a
BIBLIOTECA
Reg. inventar No. 274

GEORGE ALEXIANU



INSTITUȚIA JURĂTORILOR

IN

VECHIUL NOSTRU DREPT



BUCUREȘTI

„TIPOGRAFIILE ROMÂNE UNITE“ SOCIETATE ANONIMĂ

— 50 Călea Rahovei 50 —

1924

Biblioteca Centrală Universitară

BUCUREȘTI

Cota III 461 835
Inventar 797 649

III
MUF 682

„Pandectele Române“ — marea revistă juridică mi-au dat puțină să sintetizez o serie de cercetări pe care le întreprinsesem de mai multă vreme asupra instituției jurătorilor.

Redau, în acest format, aceste cercetări cari au apărut în Pandecte ca adnotare a unei decizii a Casații. — Dacă dânsule vor putea să aducă o cât de mică lumină în aceste chestie, își vor fi împlinit menirea. Nădăjduesc însă — dacă împrejurările-mi vor permite — să pot da o monografie completă a acestei chestii.

INTRODUCERE

Din cele dintâi timpuri ale gândirii filozofice s'au arătat la oameni și la popoare două tendințe deosebite și întrucâtva contrare: „speculația și observația“. Teoriile și școlile cele mai variate cari au căutat să explice fenomenele naturii, ale vieții și ale societății, au fost influențate de aceste două tendințe, reputeate ca tipice. Abia începuse să se fixeze limbile și să se îmbogățească dicționarele, că poezii și gânditorii începură să-și exteriorizeze senzațiile și ideile și traduseră în cuvinte și în formule concepțiile lor despre univers. Și atunci, datorită mediului și temperamentului fiecăruia, se începu gruparea către o reprezentare idealistă sau către una experimentală. Se poate spune, deci, că toate metodele și toate procedeele întrebuințate în știință, mai ales în științele sociale, se pot clasa în două categorii: cu tendință speculativă și cu tendință pozitivă.

În tendința speculativă, ceea ce este esențial, e predominanța imaginației asupra observației, iar sistemele create sunt produsul deducției mai degrabă decât al inducției: pleci dela un conțcept sau dela un principiu general, absolut și definitiv stabilit și cauți, pe calea deducției, să ajungi la adevăruri particulare.

Dimpotrivă, în tendința pozitivă, observația predomină asupra imaginației; procedezi, inducând din fapte sau fenomene parțiale, un principiu general, dela fapte cari pot fi cunoscute prin experiență, la necunoscut; dela simplu și particular, la complex și general.

Azi, civilizația și evoluția societății au deprins pe oameni, din ce în ce mai mult, să disprețuească fanteziile religioase și filozofice și urmarea firească a fost supremația tendinței pozitive asupra celei speculative.

Auguste Comte a sintetizat această evoluție a gândirii omenesti către un pozitivism din ce în ce mai dominant și mai decisiv în faimoasa lege sau teorie a celor trei stadii sociale : stadiul *teologic*, *metafizic* și *pozitiv*. Gândirea și civilizația au trecut succesiv prin ele.

Stabilind aceste legi, Auguste Comte face confuzia între evoluția spiritului, a gândirii omenesti — care trece, evident, prin aceste trei faze—și evoluția societăților și a civilizațiilor.

La început, în faza primei copilării, gândirea omenească se află în nebuloză, într'un amestec nediferențiat și copilul este înclinat să-și explice totul prin superstiție religioasă. Preocuparea principală a omului este existența cauzelor primare, cărora le datorește creația și ființarea lumii. Suntem în faza teologică.

În faza metafizică, sau faza intermediară, care face legătura între perfecționism și eudemonism, judecata care se substituie revelației, ne dă o cunoștință *a priori* despre univers. Explicarea fenomenelor naturii cu ajutorul forțelor religioase dispare și se caută totdeauna principii absolute—cauze prime și finale; imaginația însă continuă să prevaileze asupra observației.

Stadiul metafizic e o scurtă și simplă tranziție de la concepția teologică la cea pozitivă, unde nu se caută principii absolute — eterne și imanente, ci cauze relative, procedând de la simplu și cunoscut, la complex și necunoscut.

În studiul și aplicarea dreptului, susține Comte, trebuie să ne ocupăm numai de fapte, iar nu de idei aprioristice de speculații metafizice, de cercetarea cauzelor prime sau a cauzelor finale. Acestea scapă cercetării omului.

Comte consideră sociologia ca o ramură a științelor naturale și spune că sociologul și juristul n'au să țină seamă

decât de faptele contingente, cari depind de el și de care depinde omul.

Dreptul este al totalității, al societății. În societate nu există nici drepturi individuale, nici conștiință individuală, nici idei individuale. Nu există alt drept decât al societății, oamenii n'au drepturi individuale.

Aceasta e teoria lui Auguste Comte, care se potrivește foarte bine cu evoluția gândirii omului. De îndată ce omul a ajuns în stadiul pozitiv al cugetării, a ajuns într'un stadiu definitiv de evoluție. Comte a voit însă să aplice această teorie și fenomenelor naturale și sociale, ca și transformării societăților omenești.

Și atunci a găsit o corectare în teoriile obiectiv-evoluționiste ale lui Spencer, care, complectând teoriile înaintașului său, arată că fenomenele au fost totdeauna la fel și că ceace-a evoluat a fost gândul omenească.

A doua corectare pe care o aduce dânsul este aceea că faza pozitivă a unei societăți nu este o fază definitivă, ci este definitivă numai pentru epoca noastră, dar că în viitor nu știm ce se va întâmpla, probabil însă că nu va rămâne așa, ci va evolua. E drept că nici Comte nu spune că faza pozitivă este definitivă, dar nici nu dă vreo explicație de ceiace va urma după dânsa și lasă mai mult să se înțeleagă că evoluția în gradul pozitiv a atins maximum de dezvoltare.

Legea integrării și dezintegrării, a lui Spencer, a găsit aceeași critică în teoriile mai noi ale lui Tarde.

Prin faptul că-mi spui că fătul trece prin diferite faze pentru a deveni copil, nu mi-ai explicat încă nimic cu aceasta, zice Tarde. Trebuie să-mi explici cauza care determină această evoluție, această transformare. Și nepuțând-o explica nici Comte, nici Spencer, se încearcă s'o explice Tarde, care, numind legile evoluției spenceriene „o nuelușă magică, care explică totul“: pune drept cauză a transformărilor sociale, inițiativele individuale, care, imitate și repetate la infinit, reînnoiesc fața lumii. Cauzali-

tatea transformărilor sociale este explicată prin *legile învențiunii repetate și ondulate spre legile imitațiunii*.

* * *

S'a căutat ca aceste concluzii la care s'a ajuns în domeniul general al sociologiei, al integralității faptelor sociale, cum o numește Comte, Spencer și Tarde, să fie aplicate și în domeniul special al dreptului.

Fenomenele juridice, ca orice fenomene în genere, sunt fenomene sociale; nu ne putem închipui că ar exista un fenomen juridic în afară de societate. „Expresia juridică care determină și clasifică un fenomen social — un raport între două persoane, de exemplu — nu poate să fie judecată numai după înțelesul noțiunilor în genere, ci trebuie, neapărat, să se țină seamă și de psihologia socială, să se facă loc unei „*introspecțiuni*“ (Ihering).

Vreme îndelungată dreptul n'a fost considerat ca știință, ci numai ca un mijloc pentru a regulă diferie neînțelegeri dintre particulari. Fenomenul juridic era considerat ca ceva izolat, „independent de restul cauzalității, lăsat la liberul arbitru al legiuitorului“.

Francisc Bacon se exprimă, privitor la studiile de drept: „Cât despre juriconsulți, robiți de textele de legi ale patriei lor, sau chiar de legile romane și pontificale, ei nu fac întrebuințare de libertatea lor de judecată și pare că raționează ca niște captivi încătușați în lanțuri“.

Secole întregi dreptul scris și dreptul roman au fost singurele izvoare de drept.

Odată cu nouile concepții evoluționiste și cu dezvoltarea studiilor istorice, s'a lărgit și domeniul studiilor juridice. În special studiul instituțiilor și al civilizațiilor caracterizează nouile îndrumări ale metodei istorice.

În fruntea școalei istorice, Savigny spune că: „Fenomenul juridic nu poate fi nici produsul activității libere, nici nu poate fi izolat de restul fenomenelor ce se produc într'o

societate: Fenomenul juridic intră în determinismul universal. Dreptul este ceva real, care izvorăște din trebuințele noastre sociale, din obiceiuri și moravuri. El se formează încetul cu încetul și generații întregi contribuie la alcătuirea și perfecționarea lui. Deci, dreptul nu este creat numai de puterea legiuitoare, ci este colaboratoare la creațiune și o altă putere, tot așa de puternică : poporul. O lege ca să fie primită, trebuie să satisfacă nevoile poporului la o anumită epocă și ea nu dăinuiește decât atât cât răspunde acestei cerinți¹. De aici, consecința că dreptul evoluiază.

Din ziua când s'a ajuns la această soluție, se poate spune că s'a creiat o știință a dreptului, în înțelesul în care se poate vorbi de sociologie ca știință, ba se poate vorbi și de o filozofie și o artă a dreptului.

Metoda de care se servește cu predilecție școala istorică este metoda inductivă, care, plecând dela anumite fapte date, pe care le analizează în toată amănunțimea, ajunge la concluzii, formulează legi.

Decât, se impune o corectare acestei reguli.

Singură metoda inductivă nu este suficientă pentru studierea științii dreptului — vorbesc de simpla observare obiectivă a faptelor — deoarece, între fenomenele sociale propriu zise și fenomenele materiale, cari le reprezintă, nu există o corespondență exactă. Diferitele modificări ale legiurii nu corespund totdeauna cu variația sentimentelor juridice, ba putem spune că sunt rari cazurile, când forma scrisă a legii să cuprindă expresia fidelă a sentimentului juridic a poporului la care se aplică. Și atunci va trebui să intervină corectivul pe care l-am indicat mai sus, *psihologia socială*.

„Factorii cari participă la formarea dreptului sunt mult mai numeroși și e imposibil să tratăm pe unii ca esențiali, pe alții ca accidentali. Dreptul naște și se transformă sub influențe fizice, biologice, economice, psihologice și juridice².

¹ Fr. Gény : *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, t. I. Paris 1919.

² H. Capitant, *Introduction au cours de droit civil*. Paris, 1923, p. 45.

CAPITOLUL I

Obiceiul pământului

§ 1. Obiceiul. — expresia vieții popoarelor.

Dreptul apare pretutindeni unde există o reunire de indivizi. E de ajuns să se nască cele dintâi rapoari sociale între aceștia, pentru ca dreptul să existe chiar înainte de a fi constatat și formulat de legiuitor. Dreptul este o regulă de viață comună ¹.

„Dreptul se stabilește și se consolidează prin obișnuința pe care o au oamenii de a se supune observării unei aceleași reguli, ori de câte ori se repetă același fapt“ ².

Acest drept este cunoscut sub denumirea de *obicei*.

Am întrebuințat cuvântul „drept“, care, după părerea d-lui profesor Léon Duguit ar fi complet impropriu. D-sa socoate că obiceiul nu formează un izvor de drept, ci numai un „mod de constatare al regulii de drept“.

„Singurul element social, spune d-sa, care ar putea da unei reguli acest caracter, e conștiința existând în masa indivizilor ce compun grupul, că-i necesară pentru menținerea solidarității sociale și că-i drept ca o sancțiune de constrângere socială să intervină“ ³.

Ori, acest element, pretinde d-l Duguit, nu se întâlnește la obicei; dânsul nu creiază norme de drept, ci numai procedeele întrebuințate pentru a le sancționa.

„Dacă obiceiul constituie o regulă obligatorie, apoi n'o face prin el însăși, n'o face pentrucă-i o sursă de drept, ci numai pentrucă procedeele cari rezultă din întrebuințare au de scop și de efect să realizeze o normă juridică, care este obligatorie prin ea însăși, pentru considerațiile dezvoltate mai sus“ ⁴.

¹ Robert Redslob. — Histoire des grandes principes du droit de gens, 1923, Paris-Rousseau.

² H. Capitant, Op. cit.

³ Léon Duguit. — Traité de droit constitutionnel T. I. 1921.

⁴ Léon Duguit. — Op. cit. pag. 75.

În parte adoptăm și noi părerea distinsului decan al facultății din Bordeaux și credem că obiceiul și-a avut cel mai larg domeniu în dreptul procedural, că a apărut la început în dreptul penal și că intrând apoi și în domeniul dreptului civil, s'a oprit la dreptul comercial, unde este adevăratul sediu al materiei.

Dar a nega cu totul obiceiului altă însemnătate decât aceea „de a crea procedeele întrebuintate pentru a sancționa o normă anterioară“, ni se pare și exagerat și nedrept. Ar trebui, în acest caz, să uităm cu totul cuvintele lui Gaius : „Prin legea scrisă, poporul își exprimă direct și expres voința; prin legea nescrisă, o arată în mod tacit“.

Noi continuăm să credem că obiceiul este un izvor de drept, că dacă este adevărat că-și are câmp de largă aplicare în materie procedurală, nu este mai puțin adevărat că nimic nu ne probează că trebuie să-l restrângem numai aici, și că, în special pentru țara noastră, obiceiul a luat o largă parte la creierea tuturor normelor de drept.

Dacă părerea noastră ar fi fost mai întemeiată în epoca când dreptul nu era în întregime codificat, nu este totuși mai puțin adevărat că dânsu-și găsește și azi o aplicare aproape identică, căci câte exemple nu putem cita, de obicei care creează lege și mai ales care distruge sau abrogă legea. Câte legi nu sunt lăsate în desuetudine prin această tacită obișnuință !

Obiceiul, e ceea ce s'a hotărât printr'un tacit consimțământ să fie socotit ca obligatoriu în sensul legii și a fost socotit lungă vreme ca obligatoriu.

Românii cereau două condiții pentru ca un obicei să fie considerat ca izvor de drept :

1. Să fie îndelungat, *longa*, *inveterata*, *diuturna consuetudo*;

2. Să fie considerat ca obligatoriu în sensul legii, *opinio necessitalis* (D. 1, 3, de leg., 32. 1).

Dar pentru ca să putem studia mai bine obiceiurile juridice ale unui popor, trebuie să ne dăm seama, mai deaproape de modul cum se formează și se perpetuă obiceiul¹.

În viața socială, partea de element tradițional și obișnuit e totdeauna preponderentă și consecința imediată a acestei stări se găsește în repetarea și imitarea fără precugetare și mult calcul, ci mai mult prin o forță instinctivă, a tuturor invențiilor noi.

„Imitația, spune Dr. Guilbert, e în așa măsură o aptitudine originală, baza fundamentală a facultăților noastre, încât o găsim inspirând, în mod manifest, instituțiile noastre sociale“.

E deajuns ca cineva, o personalitate, un creier revoluționar, să apară în fața unei mulțimi și să-și expună gândul său — un lucru cu totul nou, o invenție — pentruca instinctiv, întreaga mulțime să i se supună, să-și asimileze gândul lui și să-l imite.

Dar n'avem nevoie să alergăm la astfel de exemple mai rar și mai greu de întâlnit. N'avem decât să ne căutăm exemple în lumea realităților zilnice, în lumea comună.

Cu cât scoborim la un om mai inferior, cu atât găsim un număr mai mic de invenții, care-și largesc neîncetat sfera lor de aplicare. Indivizii, grupurile sociale și rasele, luați la o anumită treaptă de dezvoltare — cât mai inferioară — prezintă caractere din ce în ce mai asemănătoare. S'ar

¹ Chestiunea e una dintre cele mai importante și a format obiectul diverselor studii. Comp. *Mémoires du Chancelier Pasquier*, t. I, p. 232: „sunt două lucruri necesare pentru a constitui, pentru a organiza o societate. Ii trebuie, fără îndoială, o legislație scrisă, apropiată de poziția sa materială; dar, alături de aceasta, trebuie să găsești o altă, compusă în întregime din uzuri, din obiceiuri, din idei moștenite, din moravuri în sfârșit; și aceasta din urmă este singura care guvernează viața socială în atâtea împrejurări în care legile nu-și pot exercita acțiunea“. Comp. J.—J. Rousseau, *Du contrat social*, liv. II, chap. 12, în fine, ed. Garnier, p. 276. Asupra formării uzului nedeterminat, precedând adevăratul obicei juridic, în special în vechiul drept roman, vezi R. von Ihering, *Geist des Römischen Rechts*, II, 1, 1880, pag. 274—278; G. Tarde, *Les lois de l'imitation*: Fr. Gény, *Méthode d'interprétation* § 110.

părea deci că rasele s'au format și dezvoltat datorită civilizației și mediului¹.

Considerat din acest punct de vedere, obiceiul nu poate fi decât expresia vieții popoarelor, adică expresia formelor zilnice a raporturilor de viață între indivizi, societăți, națiuni, rase, sinteza tuturor imaginilor ce se perindă prin sufletul omului.

Ihering îl numește „producție inconștientă și somnambulică a dreptului, anonimă ca și cântecele populare, improvizate“, iar Ulpian îi spune „jus sine scripto“ (Fr. 6 par. 1 de jus et de jure¹ l. I, 1).

Deaceia, ori de câte ori, în explicarea unui obicei, nu vom avea elemente suficiente în tradiția scrisă, în documente și hrisoave, ne vom servi pentru interpretarea, lămurirea și explicarea acestui obicei și de alte elemente decât litera scrisă a documentului, de toate elementele cari pot caracteriza și explica viața poporului. Cu acest mijloc vom pătrunde mai adânc în natura intimă a obiceiului, îl vom putea defini și caracteriza mai ușor².

§ II. Origina obiceiului pământului.

Toate *popoarele* au avut înaintea normelor scrise de drept o serie de dispoziții de drept nescris, care aveau pu-

¹ Car chaque civilisation donnée, formée d'idées de génie provenant d'un peu partout et harmonisées logiquement quelque part, se fait à la longue sa race ou ses races ou elle s'incarne pour un temps; et il n'est pas vrai, à l'inverse, que chaque race se fasse sa civilisation. Cela signifie, au fond, que les diverses races humaines, bien différentes en cela des diverses espèces vivantes, sont collaboratrices autant que concurrentes; qu'elles sont appelées, non pas seulement à se combattre et à s'entre-détruire pour le plus grand profit d'un petit nombre de survivants, mais s'entraider dans l'exécution séculaire d'une œuvre sociale commune, d'une grande société finale, dont l'unité aura été le fruit de leur diversité même (G. Tarde) — Les lois d'imitation.

² Regretăm că nu ne putem ocupa pe larg de această chestie aici. Comp, Fr. Géný, op. cit., p. 316—446, Puchta, *Das Gewohnheitsrecht*, 1828—1837, Savigny, *Traité de droit romain*, trad. Guenau, 1840, idem. *Vom Beruf unserer Zeit*, 1840, M. Lefebvre, *La coutume comme source formelle de droit*, Lille, 1905—1906, Ihering, op. cit., etc...

tere de lege. Aceste dispoziții poartă diferite nume : *Coutumes*, *Weisthümer*, *Fueros*, *Statuta*, etc.

Romanii aveau alături de dreptul scris, dreptul nescris, sau dreptul pretorian, care abia mai târziu a fost codificat, spre a se putea stabili viața juridică.

Am spus că popoarele „au avut“ drept nescris, deoarece azi sunt foarte rari cazurile când se mai face apel la uzuri, majoritatea dreptului fiind codificat.

Se susține totuși că uzurile sunt și azi izvoare de drept, căci dreptul apare întâiu în forma aceasta nebuloasă a obiceiului permanentizat. „Dreptul nu mai e o știință izolată, care să poată trăi singură și care să se poată închide în textele și formulele sale ; dreptul e o știință de fapte, știință de exterior, care, ca toate științele, soarbe din natura lucrurilor, pentru că acesta-i cuvântul consacrat, elementele sale prime de formație și interpretare. Școala de altădată conceda cu ușurință că formația primă a dreptului venia din evoluția științifică și obișnuielnică, dar că singură legislația avea să țină cont de aceasta, nu și jurisprudența. Noi spunem azi că acest element nu intră numai în formația, ci și în interpretarea dreptului“¹. Legiuitorul deci vine să se inspire din aceste obiceiuri pentru a crea legea scrisă, iar juristul o interpretează tot prin intermediul lor.

D-l Lambert susține că cciace creează dreptul : jurisprudența, care metamorfozează simplele obișnuințe, transformându-le în adevărate obiceiuri sancționate de puterea executivă. Nu împărtășim însă această părere, și e neconformă cu realitatea, cu atât mai mult la noi, cu cât dreptul scris este o importanță străină de viața și sufletul poporului nostru. După mai bine de 60 ani de dăinuire, codul civil — ca și celelalte legiuiri — sunt încă departe de a se fi împământenit.

În trecutul poporului nostru, acest obicei se cunoaște în general sub denumirea de *obiceiul pământului*.

¹ R. Saleilles. Préface pour „Méthode d'interprétation“ par Fr. Géný, juin. 1899

Acest obicei al pământului a dăinuit din cele mai îndepărtate vremuri ale istoriei până în secolul XVII, când au apărut pravilele lui Matei Basarab și Vasile Lupu. Evident, dacă chestia pravilei lui Alexandru cel Bun, susținută de d-l Longinescu, va fi definitiv lămurită, va trebui să scorbăm, pentru Moldova, durata existenței lui.

Totuși, chiar posterior apariției acestor pravile legea nescrisă s'a păstrat în tradiția poporului și s'a întrebuințat adesea, mai ales că pravilele nu tratau toate materiile care puteau da naștere la litigii.

Cantemir¹, la începutul secolului al XVIII-lea ne certifică acest lucru ca și codurile ulterioare, în special codul Calimah și Caragea.

Origina vechiului nostru drept nescris este una din chestiile cele mai desbătute și mai controversate, chestie care a preocupat în deaproape atât pe juriști cât și pe istorici.

S'au emis până acum mai multe păreri în această privință.

1. D-nii Disescu², Paul Negulescu³, N. Titulescu⁴, I. Peretz⁵, etc. susțin că dreptul nostru cutumiar e de origine slavă.

2. Gr. Tocilescu și Hașdeu susțineau că e de origine romană.

3. Al. Obedeanu susținea că obiceiul pământului conține tradiții romane și slavone.

4. D-l I. Nădejde că e de origine tracă.

5. Al. Xenopol și d-l S. G. Longinescu cred că acest drept ar putea fi un produs național al solului pe care s'a des-

¹ D. Cantemir. *Descriptio Moldaviae*; scriptum alterum quod consuetudinem gentis recte dices, si quidem vernaculo etiam sermone sclavonica voce, *Obyczai*, quod morem aut consuetudinem designat, inter Moldavos appellatur (1672, p. 101).

² C. G. Disescu: *Dreptul Constituțional*. Socec 1915,

³ Paul Negulescu. — *Istoria dreptului român*, Buc. 1900,

⁴ N. Titulescu. — *Curs de drept civil* — 1916 (litografiat).

⁵ I. Peretz. — *Istoria dreptului român*, București, ed. Socec 1916.

voltat și că în orice caz se apropie mai mult de elementul roman.

Xenopol spune: „Obiceiul pământului va înfățișa acest amestec variat, va fi un adevărat mozaic, din cele mai felurite inspirații, a căror origină însă, în cele mai multe cazuri, nu se mai poate determina. Adese ori însă prescrierile sale sunt isvorite din bunul simț și înțelepciunea poporului și dacă ele se întâlnesc chiar în aceeași cuprindere și la alte popoare, aceasta nu înseamnă numaidecât că Românii le-au împrumutat normele, ci ele au același caracter numai fiindcă sunt isvorite dintr'un fond comun omenesc”¹

„Numai acolo unde regulele juridice vor fi prinse în niște forme exterioare anumite, se va putea mai ușor descoperi adevărata lor providență, căci dacă fondul poate fi comun, forma va fi totdeauna particulară”².

Tar d-l S. G. Longinescu: „Înțelegem să fie vorba de o înrâurire covârșitoare a elementului slav, dacă acesta, pe vremea aceea, ar fi fost mai înaintat în evoluția sa. Doveditu-s'a aceasta?”

Și încă și atunci fondul nostru juridic era prea roman, ca să poată fi înrâurit pe atât de tare precum se pretinde. Cine știe dacă nu cumva Slavii au luat dela noi așezămintele române, care evoluase aci după nevoile vremii”³.

Socotim că în împrejurările de azi, atâta vreme cât cercetări serioase nu s'au făcut în domeniul istoriei propriu zise, atâta vreme cât movilele din Bărăgan și Carpați stau încă nedesgropate, a emite o părere hotărâtă în această privință, este prematur.

Rămâne totuși să observăm un fapt: La toate popoarele din jurul nostru, ba chiar până în cele mai depărtate ținuturi, constatăm, la o anumită epocă a dezvoltării lor, apariția acelorși instituții. Popoare, cari n'au venit nici odată în atin-

¹ Xenopol, Ist. Românilor, v. VII.

² Xenopol, op. cit.

³ S. G. Longinescu. — Istoria dreptului român, p. 11.

gere unele cu altele, cari nu s'au cunoscut, prezintă totuși instituții similare.

Astfel, instituția cunoscută sub numele de Wehrgeld, — răscumpărarea unei crime printr'o sumă de bani, — care se credeă până acum câtva timp că exista numai la Germani, s'a dovedit, în urma cercetărilor mai aprofundate, că există și la alte popoare. Instituția jurătorilor — cum vom arăta mai târziu — există nu numai la noi și la popoarele vecine, dar chiar la poporul englez în vechiul drept cutumiar al Scoției ¹.

„Găsim aceleași instituții — spune d-l Paul Negulescu, și la popoarele din America și la popoarele din Asia și la popoarele din Africa și la orice popor din lume, care se găsește în acelaș stadiu de civilizație. Prin urmare nu poate fi vorba de un împrumut; de copiere a unei instituții dela un popor din Mexic, de un popor din India, ci este vorba că aceleași cauze produc aceleași efecte” ².

Astfel, spiritul popular este acela care creează dreptul. El răsare din conștiința poporului, spontan și nesilit de nimeni, urmând o formă și o evoluție mai dinainte trasă. Influențele străine ar putea să-i atingă forma, fondul va rămâne însă totdeauna acelaș.

„Spiritul poporului zice Puchta, ca și sufletul în organism, produce totul ; el produce și dreptul” ³.

Prin urmare vechiul nostru drept e isvorit din spiritul poporului. Fondul lui e adânc original. Forma însă poate să conțină diferite influențe, care, prin faptul că au fost primite și adoptate de un popor, înseamnă că au fost împământenite acolo, că au devenit ale sale înainte de a le imita.

„Un fapt pe care lucrările moderne l-au scos în evidență, spune Dareste, este afinitatea, pentru a nu spune identita-

¹ *Summer-Maine* : *Historie des Institutions primitives*, p. VII.

² *Paul Negulescu*. — *Istoria dreptului român*, București. 1900.

³ G. F. Puchta — *Das Gewohnheitsrecht*, t. I, 1900.



-649 767 -

tea diferitelor legislații primitive. Filologia a arătat prin admirabile descoperiri, origina comună a celor mai multe limbi europene, pe care a putut s'o lege de vechile limbi, moarte astăzi, ale Indiei și Persiei. *Mai strânsă încă* e rudenia diferitelor legislații. Nu numai că toate au suferit transformări analoage, dar ele se reproduc adesea unele pe altele, trăsătură cu trăsătură și aproape cuvânt cu cuvânt, peste cele mai enorme distanțe de loc și cele mai lungi intervale de timp, atunci când *nici un împrumut direct n'a fost vreodată posibil*; așa că, pentru a explica această asemănare care n'ar putea fi întâmplătoare, trebuie, în mod necesar, să admitem sau că cele două popoare aveau o origină și prin urmare o tradiție comună, sau că aceleași cauze au peste tot aceleași efecte”¹.

Nu poate deci fi vorba de o imitație totală sau cel puțin parțială a obiceiurilor juridice ale poporului nostru. A crede că aceste obiceiuri și forme de drept au putut fi împrumutate dela alte popoare, este a considera poporul nostru inferior din toate punctele de vedere poporului, ale cărui obiceiuri le-a imitat.

Pe oricât de inferioară treaptă de dezvoltare ar fi fost poporul, el a avut obiceiurile și moravurile sale juridice. Fondul sufletesc al dreptului, comun tuturor popoarelor, l-a avut și poporul nostru. Iar forma, dacă poate fi imitată după alta, să nu se uite că în momentul când a ajuns să fie însușită de poporul nou, a devenit a sa.

Forma aceasta, transmisă dela un popor la altul, a trebuit să fie o formă plină de viață și de realitate, formă care venia să împlinească o necesitate simțită, care se altoia pe fondul sufletesc al noului popor și care îmbracă forma trebuinții și a sufletului acestui popor. O astfel de formă, împărtășită de un popor întreg nu mai poate fi o formă străină, ci una națională.

¹ Dareste — Études d'histoire du droit, 1889.

„Lumea socială, culturală, istorică, e plină de astfel de forme create și impuse, transplantate și altoite, imitate și învățate. Și totuși, nimeni nu și-a luat sarcina să cerceteze cari popoare au împrumutat formele lor de viață dela alte popoare”¹.

Deaceia credem că dreptul nostru cutumiar este o producție esențialmente națională, izvorită din necesitățile vieții juridice și a împrejurărilor istorice ale poporului nostru.

CAPITOLUL II

Jurătorii

Una dintre cele mai importante instituții din vechiul drept procedural al nostru e, fără îndoială, instituția jurătorilor.

Asupra ei s’au scris diferite studii și articole și părerile, atât ale istoricilor cât și ale juriștilor, sunt complet împărțite.

Chestiunea cea mai de seamă care se află în discuție e chestiunea originii acestei instituții.

Majoritatea autorilor cred că e de origină slavă; putem cita în acest sens pe d-nii Dissescu, P. Negulescu, D. Stoianescu, I. Peret, etc., care-și întemeiază susținerile lor pe citația din Zaonicul lui Ștefan Dușan (1348), publicat cu note foarte importante de Hașdeu în *Arhiva Istorică*, t. III. pag. 85—196.

Acolo se vorbește de cojurători în chipul următor: 24 jurători pentru un lucru mare, 12 pentru o afacere mai mică. Acești jurători n’au dreptul de a împăca, ci numai de a judeca. Fiecare jurământ să se facă în biserică. Boierii mari să aibă mari jurători, oamenii de mijloc cei de potriva lor și ceilalți iarăș de potriva lor“.

Hașdeu și Gr. Tocilescu cred că jurătorii sunt moșteniți de noi dela Romani; că Sârbii i-au luat dela noi, iar Sla-

¹ En. Ionescu — Reforma învățământului. Arhiva socială 1923.

vii Vindoliani dela Italiani ; la celelalte popoare slave și la popoarele germane nu s'ar fi găsit acest așezământ.

Al. Xenopol crede că jurătorii sunt de origină germană. Citează în sprijinul acestei păreri o serie de exemple din legea Alemanilor, precum și faptul că la Germani dovada eră *negativă*. Pentruca să dovedești că n'ai făcut ceva, lucru absurd în sine, trebuie să cauți mijloace cari să corespundă acestui scop. Mijlocul găsit a fost, desigur, și această mărturisire a jurătorilor.

Intemeindu-ne pe aceleași considerații, pe care le-am dezvoltat în prima parte, noi credem că această instituție — așa cum am avut-o — este esențialmente națională.

§. 1 Probele în dreptul vechi.

În epoca dreptului nescris, judecățile se făceau după tradiție și după obșteștile reguli recunoscute de toată lumea ¹.

Una din chestiunile cele mai grele era chestiunea probei. Procesele cele mai dese în materie civilă erau procesele de proprietate și de strămutare de hotare.

Existau, pentru acest fel de procese, o serie de probe : documentele sau *dresurile*. Însă și aici, în rarile cazuri când existau documente, discuția cea mai mare eră asupra datei. Astfel, la 1672 se naște o judecată între mănăstire și orășenii din Câmpulung (Muntenia). Natura procesului eră niște dări, pe care mănăstirea le pretindea dela Câmpulungeni. Matei Basarab dăduse două hrisoave : unul mănăstirii, prin care o autoriză să perceapă aceste dări și altul locuitorilor, prin care îi scutiă de această îndatorire. Toată chestia eră de a se ști, care din aceste două hrisoave eră mai nou. Orășenii au adus în sprijinul afirmației lor și faptul că Domnul prevăzuse scutirea lor în pisania pusă în pridvorul bisericii ².

¹ Fr. Gény. Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif. t. II.

² A. Xenopol. Istoria Românilor, VII, p. 89.

Dar aceste întăriri ale probei scrise, ale documentului prin altă probă scrisă, erau foarte rare. Deaceia, în fața acestei situații, se recurgea, atunci când nu există altă dovadă, la cel mai obișnuit și mai firesc dintre toate mijloacele de probă — la marturi. Marturii sunt temeiul întregii vieți juridice a poporului român din epoca aceea, cum sunt, dealtminteri, temeiul vieții juridice a oricărui popor într'o fază de civilizație asemănătoare.

Marturii figurează pretutindeni, în toate actele importante din acele timpuri. Ii vedem apărând la facerea testamentelor, a zapiselor, a inscrișurilor, etc.; îi vedem apărând în marile procese ce au loc înaintea Divanului, precum și la micile procese ce se judecă de șoltuzi, părcălăbi, etc.

Deasemenea, un rol important îl joacă marturii la hotărnicii și mai ales la stabilirea filiațiunii și a rudeniei, atunci când nu existau nici registre de naștere, nici acte de botez, nici registre de căsătorie, etc. Depoziția marturilor eră luată sub prestare de jurământ, care se făcea de cele mai multe ori în biserică, în fața preotului îmbrăcat în odăjdii și a fruntașilor satului. Cei ce erau dovediți că au depus fals, erau aspru pedepsiți.

Documentele vechi vorbesc îndeajuns de rolul important pe care-l aveau marturii în viața juridică a poporului nostru.

Vom cita două documente, pe care le reproduce Xenopol în Istoria Românilor, pentru a determina cât mai clar natura și rolul marturilor, putând astfel — prin contrast cu aceștia — să definim cât mai bine caracterul jurătorilor.

Pe vremea lui Gheorghe Ștefan, 1655, doi boieri, frații Pelin, Grigoraș și Simion, vin cu plângere contra familiei Murgeștilor, care pe nedrept le-ar fi răpit satul Mihalcea. Se aduce la judecată hrisoavele vechi, cari sunt înfățișate Domnului și Divanului. Aceștia însă nu se pot lămuri din cercetarea acestor documente și se rânduiește atunci de către Domn o cercetare locală, care avea să fie efectuată prin părcălăbul din ținutul Sucevei. În cartea domnească prin care acesta era însărcinat cu efectuarea cercetării, i se spune: „Și le-

am socotit lor legea întru acest chip, să aducă Murgeștii 24-
de oameni buni, meziați, cari sunt înscriși într'un izvod
iscălit de cinstit boiarinul nostru Ionașcu, logofătul cel mare,
cari să fie *întrebați sub jurământ de rândul satului Mi-
halcea*¹. Se adună martorii astfel rânduiți în bis-rica din
Sirete și de față fiind părcălabul, aceștia jură pe cruce și
pe evanghelie și depun în favoarea Murgeștilor. Atunci, pe-
baza acestei mărturii, Divanul întocmește o carte, semnată
și de martori, pe care o trimite Domnului, care cercetează
din nou pricina, dând un hrisov nou, în care spune : „Vă-
zând mărturia acelor oameni buni, cu tot sfatul nostru, am
crezut și au rămas boiarinul nostru Pelin înaintea noas-
tră și din toată legea țării, iar slugile noastre Murgeștii
s'au îndreptat”².

Iată deci o hotărâre judecătorească dată pe baza unei
depoziții a marturilor. Această depoziție a avut loc chiar la
terenul în litigiu. Alteori însă, marturii erau chemați să fie
audiați în fața Divanului, care, pe baza depoziției acestora,
dădea cartea de judecată.

Se pare că cercetarea cu marturii la fața locului, se făcea
numai atunci, când era vorba de strămutare de hotare, de
atribuire de proprietate, în sfârșit, în toate chestiile când
era în joc o moșie sau o bucată de pământ. Chiar în docu-
mentul citat de noi începe să apară caracterele despărți-
toare ale marturilor și jurătorilor. Primul fapt care ne iz-
bește în acest document e că numărul marturilor e fixat
la 24. Din această cauză am fi înclinați să credem că e
vorba de jurători. S'ar putea lesne ajunge la această în-
cheiere, dacă documentul nu ne-ar spune imediat mai jos,
că acești marturi „au fost întrebați sub jurământ de rân-
dul satului Mihalcea”. Suntem în fața unui document, în
care instituția marturilor e confundată cu aceea a jurători-
lor, lucru care se întâmplă adesea în mintea poporului și
despre care vom vorbi îndată.

¹ Xenopol, op. cit., VII. p. 90.

² Xenopol, idem.

Când eră vorba de chestiuni penale de o mai mare importanță, marturii erau audiați înaintea Divanului.

În această privință, totul depinde de natura și însemnătatea procesului. Regule stabile de procedură nu găsim. Pretutindeni domnește însă bunul simț și omenia, care creiază norme de judecată, întotdeauna constante și pline de dreptate.

Acelaș lucru observăm și în privința numărului martorilor. Ei variau totdeauna după împrejurări, după natura și însemnătatea procesului și nu se cerea niciodată un număr fix. Astfel, în documentul din 1637, prin care se hotărăște cercetarea proprietății unui vecin a lui Murguleț, judecata hotărăște numai în baza arățărilor a trei marturi, lucrul fiind de puțină importanță ¹.

Alteori marturii erau întrebuințate și la trasarea pe teren a hotarelor. Un document din 1650, prin care Vasile Lupu însărcinează pe păcălabul de Hotin ² „să meargă la fața locului la Sărbniceni, moșia lui Murguleț, să adune oameni buni și bătrâni și să tragă hotarul cum vor ști oamenii buni și bătrâni cu sufletele lor”, învederează faptul afirmat de noi.

În acest sens putem cită și documentul dela Constantin Racoviță V. V. din 1757 ³.

Martorii deci constituie cel mai de seamă mijloc de dovadă în epoca aceasta.

Și după cum astăzi suntem nevoiți să ne constituim o probă scrisă pentru valorificarea și păstrarea unui drept, tot așa se simția aceeaș nevoie și în vremurile de atunci. Documente vechi ne vorbesc de creeri de marturi, cari aveau să servească mai târziu în procesele de încălcare de hotare.

Se luau să fie față la hotărnicii copii până la vârsta de 12 ani și acestora li se trăgea o bună păruială, ca să țină

¹ Xenopol, op. cit., p. 91.

² Xenopol, op. cit., p. 91.

³ Xenopol, op. cit., VI, p. 92.

minte, că atunci și acolo s'a pus piatra pe hotar. Alteori se alegeau copiii ce trebuiau să fie călugăriți și se călugăreau atunci când se stâlpea o moșie, spre a ține minte toată viața.

Să căutăm acum să desprindem caracterele esențiale ale instituției cercetate de noi.

§ II. Jurătorii propriu ziși.

Marturii sunt deci niște persoane, cari depun cele ce știu asupra unui fapt cunoscut de dânsii, la săvârșirea căruia au asistat sau despre existența căruia au auzit. Ei pot fi luați din orice clasă a societății, fără să se țină seamă de condiția și rangul lor social. Numărul lor poate varia. Prin mijlocirea acestor marturi, dovada unui drept se făcea *in chip obiectiv*, adică arătând faptele.

Să vedem acum în ce chip se făcea dovada *subiectivă*, care avea loc atunci când nu se puteau dovedi prin marturi faptele în sine. Această dovadă subiectivă este o cale extraordinară de probă ; se recurgea la dânsa, atunci când nu existau alte probe.

Suntem astfel aduși să studiem instituția *jurătorilor* în sine. Jurătorii sunt marturi și întăritori ai afirmației unei persoane. Ei nu veneau să afirme înaintea cuiva existența unui fapt sau săvârșirea lui, ci veneau să întărească afirmația unei persoane.

Cel mai vechiu document care pomenește de jurători este hrisovul prin care Hanz Frankapan, cneazul Vegliei și Modrusei, al Cetinei și Clisei, etc., ban al Dalmației și Croaților, confirmă (1435) vechile privilegii ale Vlahilor din Valea Cetinei.

Reproducem numai unele părți care ne interesează din acest document :

„In numele Tatălui și al Fiului și al Sfântului Duh,
„Amin. Noi cneazul Hanz Frankapan, cneaz al Vegliei și
„Modrusei, al Cetinei și Clisei, etc., ban al Dalmației și

„Croatilor, dăm de știre, prin acest hrisov deschis al nostru, fiecărui cm, căruia i se cuvine, că au venit în fața noastră, cinstiți și bunii bărbați, foști supuși credincioși și drepti ai banului Ivăniș Ianovici, toți Vlahi buni : (aci urmează numele lor) . . . și toți ceilalți Vlahi buni, rugându-se și cerând dela noi bunele și cinstitele lor legi obișnuite, pe care le-au avut sub fostul lor domn, banul Ivăniș Ivanovici și sub tatăl acestuia, cneazul Ivan. Iar noi cumpănind și văzând dreapta și cuviincioasa lor rugare și cerere, am primit pe bunii bărbați mai sus amintiți, foștii supuși credincioși ai banului Ivăniș, de supuși pentru noi și erezii noștri și le făcurăm, deterăm și confirmarăm obișnuitele lor legi cinstite și bune și drepte, care le-au avut prea drepte și prea bune sub fostul lor domn, banul Ivăniș și sub tatăl acestuia, Cneazul Ivan și sub cari legi s'au servit ei și bătrânii lor. Iată și acele legi bune : (și enumerând legile, la No. 21 spune) : Să nu fie între ei (aci textul e inferiorat) nici martur, nici jurător și nimeni dintre ei să nu fie oficial, nici să nu fi jurat în afară de 4 bolantia”¹.

Importanța acestui act este covârșitoare pentru deplina luminare a chestiei ce studiem. Până acum, în nici unul din documentele care s'au citat cu ocazia studierii instituției jurătorilor, nu s'a vorbit în mod clar de diferența între marturi și jurători. Pretutindeni, marturi și jurătorii erau adesea confunđați și a trebuit un amănunțit examen al textelor ca să se poată scoate în relief deosebirea între marturi și jurători. Azi, în fața acestui document, care deosebește categoric pe marturi de jurători, apare evidentă și plină de temei juridic întreaga sforțare făcută de juriștii și istoricii noștri de a studia jurătorii ca o instituție aparte de marturi.

Odată acest punct stabilit, să trecem acum la analiza instituției în sine, cu toate fazele dezvoltării ei.

Avem un document dela Ștefan cel Mare, din 12 August 1461².

¹ S. Dragomir. Origina coloniilor române din Istria, 1924, p. 6.

² I. Bogdan. Documentele lui Ștefan cel mare, I, p. 48.

În acest *ispisoc* e cuprinsă hotărârea unui proces între boierii Crasnăș și Jurja Necorescu de o parte și Hușin și soția lui Marușca, fata lui Ion Munteanu, de altă parte. Obiectul procesului îl formează stăpânirea satelor Urvicolesă, Stroiniții și Molnița. Documentul se exprimă cam neclar în privința jurătorilor. El îi numește încă tot martori : „Deci, „cercetând noi cu boierii noștri adevărul, am poruncit preotului rus ca să aducă martori șase preoți și el al șaptelea, împreună cu dâșii să jure cum că acel *ispisoc* a fost adevărat”. Și aducând preotul rus într-o aceeași zi alți șase preoți și el al șaptelea, au jurat pe preoția lor, precum că acel *ispisoc* al lui Ion Munteanu ce eră dela Alexandru Vodă pe trei sate, anume Molnița, Stroiniții și Urvicolesă a fost adevărat și eră scris de mâna Brătei și au ars împreună cu biserica de s’au prefăcut în cenușe și așa Hușin și soția sa Marușca au câștigat toată dreptatea, iar d-l postelnic Crasnăș și d-l Jurja Necorescu au pierdut judecata înaintea tuturor boierilor noștri”¹.

Din analiza acestui document putem lesne distinge că instituția e abia la începutul ei. Singura trăsătură caracteristică, care o desparte de mărturie, e faptul că Domnul cere ca jurământul preotului rus să fie întărit de jurământul altor șase preoți. De unde marturii puteau fi orice fel de oameni, fără deosebire de clasă socială, se cer acum 6 preoți. Și dacă ne dăm seama că acești 6 preoți au trebuit să fie din sate diferite, că n’au avut toți puțința să vadă documentul, sau chiar dacă l’au văzut, nu l’au văzut însă toți cu ochii lor arzând, atunci trebuie să ajungem la concluzia că acești preoți au jurat la un loc cu preotul rus, întărind afirmația pe care o făcea acesta.

De unde, în codul nostru civil, proba reconstituirii unui titlu pierdut sau distrus se poate face prin marturi și preșumții, în vechiul nostru drept proba se făcea prin marturi

¹ Hasdeu, Arhiva Istorică a României, vol. III, p. 148—149.

și jurători, cari țin în cazul de față locul presunțiilor din codul civil. Se făcă în primul rând prin marturi și numai la nevoie, în lipsă de alte mijloace de dovadă, prin jurători.

Dar să vedem și alte documente posterioare.

Un hrisov din 29 Iulie 1654 dela Constantin Șerban Vodă ¹, dat satului Groșani, care reclamase contra călugărilor dela M-rea Câmpulung, *că-i vecinise fără dreptate*, spune : „și am dat Domnia mea satului Groșani *legea țării pre răvașe domnești 12 megieși jurători*. Aceștia au jurat, iar părintele Varlaam, egumenul, a venit și a luat lege peste lege pe noi 24 boieri jurători pe răvașe domnești. Aceștia au jurat cum i-au pomenit toți *rumânii de moșie*”.

De aici se poate caracteriza și mai bine instituția de care ne ocupăm.

Intrebuințarea jurătorilor se făcă numai atunci când nu se puteă face proba prin alt mod, prin marturi sau documente, când orice probă eră imposibilă, adică atunci când trebuiă să recurgi la jurământul părții și când eră vorba de ștergerea unei bănueli.

În această privință se citează de Xenopol un hrisov dela Mateiu Basarab din 1633, în care se află cuprinsă judecata între Vasile Spătaru și soția sa Maria, pe care o numise „mujere ră și neînțeleaptă”. Jupâneasa a cerut încă din vremea lui Leon-Vodă, legea țării ca să se direpteze”. În timpul lui Matei i s'a dat legea și a jurat împreună cu 12 jupănese că este nevinovată. Vasile Spătaru a rămas de lege și de judecată.

Evident, în cazul de față jurământul celor 12 jupănese nu mai poate fi socotit la fel cu jurământul marturilor. Ele nu pot servi aici ca marture, fiindcă nu atestă un fapt pe care l'au văzut. Acuzația pe care i-o aduce Vasile Spătaru jupănesiei Maria este o acuzație de ordin intim, care nu puteă fi cunoscută și de alte persoane. Jupănesele însă

¹ Vezi documentul în întregime în *Tocilescu Foaia Românismul* I. p. 459.

vin și jură, că ele *cred* pe jupâneasa Maria nevinovată. Nu este deci atestarea unui fapt concret, petrecut sub ochii lor, ci este vorba de întărirea afirmației pe care o face jupâneasa Maria că este nevinovată

Acum, în alt document, foarte important pentru lămurirea chestiei ce discutăm.

Intr'un act fără dată, dar de sigur de pe la sfârșitul veacului XVII, Domnul hotărăște ca un vornic de poartă să lămurească un hotar între călugării dela Secul și răzășii dela Baloșești. Vornicul adună oamenii bătrâni, cari mărturisesc că acea bucată de pământ, disputată de părți, au ținut-o tot călugării dela Secul, în hotarul Rusciorului de 64 ani ; mai adaugă vornicul că acelaș proces mai fusese pornit odată de aceiași răzăși asupra mănăstirii Secului pe timpul lui Dumitrașcu Cantacuzino (I, 1673 — 1676., II, 1684 — 85), care rânduise cu cercetarea pe Bantăș, iar aceasta „stârnise oameni buni megieși și tot au aflat într'acest chip cum au ținut tot călugări acel loc”¹.

Cu toate aceste dovezi, că proprietari ai locului în cauză sunt călugării dela Secul, Vornicul de Poartă, înainte de a decide, îndeplinește „giudețul Domnului, dând Baloșeștilor să giure doisprezece oameni și să rabde călugării de acel loc”. Baloșeștii însă nu găseseră jurători și abia atunci sunt rămași de lege și dreptate.

Din acest document ne apare și mai clară deosebirea între marturi și jurători. Depoziția pe care o făcuse marturii putea fi răsturnată prin jurământul jurătorilor. Chiar felul cum se exprimă documentul : „să giure doisprezece oameni și să rabde călugării de acel loc”, înseamnă că acest mod de probație eră acordat în ultima instanță ca singur și suprem mijloc de tranșare a unui diferend.

Dar deosebirea aceasta între marturi și jurători apare și mai evidentă când punem față în față textul documentelor.

¹ Xenopol, op. cit., VII. p. 94.

Astfel un hrisov dela Vlad Tepeș, din anul 1493, luna Aprilie, prin care se dă mănăstirei Tismana moșia Bahna . . . „După accia au venit patru boieri, ce sunt mai bătrâni din Mehedinți de *au mărturisit* și ei cum este moșia a Sf. M-tiri și egumenul din Coșuște și alți 12 boieri *mărturisiră* cum că este moșia a Sf. M-tiri. Apoi s'au sculat însuși egumenul (M-tirii Tismana) de au adus înaintea Domniei mele și *martori*, boieri, 24 și aceștia *mărturisiră* că este această moșie a Sf. Mănăstiri”¹.

Reiese categoric deaci că atunci când e vorba de marturi, documentul îi numește pe numele lor cunoscut, iar când e vorba de jurați, îi numește „oameni dreți și buni”, cari au misiunea să „giure”, nu să mărturisească.

Ită și documente în sprijinul acestei afirmații.

Prin cartea de împăcare pe care o dă Dabija-Vodă la 13 Iunie 1663, aflăm că Pătrașcu Bote și Neculcea din Siliște au avut judecată cu Vasile Mălaiu și Domnul a ales pe Neculai Buhuși ca să le fie hotarnic. Apoi documentul continuă :

„Deci dymnealui, după învățătura lui Vodă au strâns *oameni buni* din sus și din jos și ne-au citit și dresalii. . . deci socotind dumnealui să nu se crează nici o parte, nici cealaltă cu gura, ci numai și cu jurământul, deci am opintit noi pe Mălai să jure și să fie cum au ținut când au venit vechiul hotarnic până acum, iar Mălai au opintit pe noi să *jurăm cu oameni buni* străini și megieși curteni și să ținem noi. Apoi noi i-am zis să afle Mălai oamenii buni și curteni, să *jure cu 24 oameni*, pentru căci i s'au venit lui să jure că i-s diresăli mai bătrâne decât ale noastre ; deci au strâns *oameni buni să jure* și au mers până la biserică să *jure . . . etc*”².

¹ Tocilescu, Foaia Românilor, anul I, p. 464. Documentul la Arhivele Statului, condica M-rii Tismana, v. III, p. 301.

² Codrescu, Uricariul, Iași 1888, vol. X, p. 155—58, citat și de D. Stoicescu.

Un alt document din 27 Aprilie 1576 al lui Alexandru Vodă ¹, ca și toate celelalte multe documente se exprimă la fel.

Socotesc că am dovedit îndeajuns deosebirea dintre jurători și marturi. Dacă la început aceste două instituții se puteau lesne confundă, în timpurile mai noi, în epoca documentelor scrise, care ni s'au păstrat, acest lucru nu mai e cu puțință.

Rezumând caracterele distinctive ale acestor două instituții putem spune :

1. *Marturii* arată totdeauna adevărul *obiectiv*. Ei depun asupra unui fapt văzut și petrecut în fața lor. *Jurătorii* arată adevărul *subiectiv* ; ei nu afirmă că au văzut petrecându-se cîtare fapt, ci cred că acel care afirmă un lucru spune adevărul. Deaceea vedem că jurătorii sunt admiși acolo unde nu eră admisibilă proba cu marturi. Eră vorba de spulberarea unei bănueli ; proba cu marturi eră inadmisibilă.

2. A doua deosebire constă în principiul *parității*, admis la jurători ; adică dînșii trebuiau să fie de aceeaș profesiiune cu imprecinatul care jură, de acelaș sex și de aceeaș categorie socială, lucru care la marturi este cu neputință. În adevăr, martur poate fi orice om care din întâmplare sau dintr'o împrejurare oarecare a asistat la săvârșirea unui fapt. El vine în fața judecătorilor să declare ceea ce a văzut. La jurători, lucrul se petrece cu totul altfel. Ei vin să sprijine arătarea unei alte persoane. Din această cauză li se pretinde să fie cât mai apropiați atît din punct de vedere social, cât și ca vîrstă și sex, de persoana a cărei afirmare o vor întări prin jurămîntul lor. Un preot trebuie să aducă preoți ca jurători ; o jupîneasă trebuie să aducă jupînese ; răzășii din Baloșești trebuie să aducă cameni buni și bătrîni.

¹ *Columna lui Traian*, an. II, 1871, No. 35.

3. Al treilea punct de deosebire, de sigur de mai mică importanță, e *numărul*. La marturi, numărul n'avea nici o însemnătate. El putea fi ori și care. Jurătorii sunt totdeauna un număr hotărît. Toate documentele ni-i arată în felul acesta. Cel mai mic număr e 6 ; de aici întâlnim multiplii lui, 12, 24, 48. Număr mai mare de 48 nu s'a întâlnit încă în documentele cunoscute.

4. Al patrulea punct de deosebire e *jurământul și modul de prestare*. Marturii nu erau ascultați totdeauna sub prestare de jurământ. Chiar în cazul când se deferia și marturilor jurământul, acesta se prestă mult mai simplu decât atunci când ne aflăm în fața jurătorilor. La aceștia dimpotrivă, întreg temeiul existenței lor e jurământul, prestat într'o formă solemnă, în fața satului întreg adunat la biserică. Preotul, îmbrăcat în odăjdii, primește jurământul pe evanghelie.

Stabilind aceste deosebiri între marturi și jurători și e-vidențiind caracterul distinct al instituției ce studiem lucru care mi se pare foarte important — să trecem să analizăm și alte caractere ale instituției.

Competința jurătorilor. Jurătorii erau întrebuințați :

1. Ori de câte ori proba cu marturi eră inadmisibilă :
2. Ori de câte ori altă probă eră imposibilă ¹.

Sunt deci întrebuințați ca ultim mijloc de probație, ca ultim ajutor pentru aflarea adevărului.

Ei sunt competenți în afaceri civile ca și în afaceri penale și eclesiastice.

Condițiile care se cer :

Din diferite documente ce avem, reiese că jurătorii trebuiau să îndeplinească următoarele condiții :

¹ În „Istoriile Țării-Românești de Const. Căpitanul găsim la capitoul domniei lui Mihaiu-Vodă, leat 7101 (1593) următoarele :

„Că de-l va mântui, să-i facă monastire în numele lui, precum au și făcut. Că ducându-se la Domn și tăgăduind de năpaste, *au jurat cu 12 boiari, că nu iaste fecior de domn și au scăpat...* (Bălcescu, Magazin istoric, pag. 224-225. Vezi Iorga, Istoriile Țării Românești de C. Căp. Filipescu, p. 82, 83). Pasajul citat de d-l D. Stoienescu, op. cit., p. 17-18.

- a) Să fie de aceeași condiție cu acuzatul ¹
- b) Atunci când jurătorii erau propuși de cete de moșneni, trebuiau să jure oamenii bătrâni, excluzându-se vecinii, ereticii și incapabilii ². Puteau jură megieși ³.
- c) Să nu fie rude cu imprecinații.
- d) Să se observe sexul ⁴.
- e) Să fie oameni buni, cinstiți, de omenie.
- f) Să jure în biserică, pe Evanghelie, în fața unui preot ⁵.
- g) Să fie un număr fix : 6, 12, 24, 48.
- h) Să nu fi jurat strămb.

Numărul. Am spus că numărul n'are prea mare importanță pentru caracterizarea instituției în sine. Totuș, dânsul cel dintâiu, ne-a ajutat să facem distincție între jurători și marturi.

Din documentele studiate până aci, am văzut, că jurătorii sunt totdeauna în număr fix, care variază numai în ceea ce privește natura pricinii, importanța și stadiul în care se găsește.

Când un imprecinat vrea să facă proba unui lucru afirmat de el, Domnul „îi dă legea“, adică îi dădea dreptul să

¹ Deci cerctând noi împreună cu boierii noștri adevărul, am poruncit preotului rus ca să aducă martori șase preoți și el al șaptelea, împreună cu dânsa să jure, etc. (Foaia pentru minte, 1840, p. 145-147)

² ...După aceea au venit patru boieri ce sunt mai batrâni din Mehedinți, de au mărturisit și ei,.. etc. (Tocilescu, Foaia Românilor, an. I, p. 464).

...Care județ l-ai ales Măria-Ta dinaintea Divanului să punem 12 oameni buni bătrâni să jure precum le-a fost uricul Baloseștilor“ (Hasdeu, Arch. Ist. Rom. I, p. 47, No. 49).

³ ...Iar într'acea Domnia-mea a căutat și a judecat după dreptate și după lege și cu toți cinstiții drăgători ai Domniei mele și am dat Domnia-mea lor lege împreună cu 6 megieși bătrâni... Întru aceasta, acei șase megieși bătrâni mărturisiră.. etc. (Tocilescu, Revista p. Ist. Arch. și filol., an. I, p. 311-312).

⁴ ...Nu o am putut opri Domnia-mea să nu-și ia jupâneasa Maria lege, ci i-am dat legea 12 jupâneșe pre răvașe domnești, ca să jure. etc. (Hasdeu, Arch. ist. rom. III, p. 148).

⁵ ...Și au jurat în sfânta biserică jurământul cu mîinile pe Sf. Evanghelie... și au pus întâiu Storniciu, Spătarul ot Stăinescu de 10 ori mîinile pe Sf. Evanghelie de au jurat... etc. (Tocilescu, Foaia Românilor, I, p. 469).

aducă un număr de 6 jurători, cari să jure împreună cu dânsul. Acest număr putea fi însă și mai mare, de 12 sau 24, după natura afacerii.

Părâtul în afaceri penale, avea și el dreptul la contra-probă. Inșă, pentru ca soluționarea pricinii sale să se determine cât mai repede, atunci când Domnul acordă „lege peste lege”, numărul jurătorilor era totdeauna îndoit decât cel ce fusese acordat reclamantului. Reclamantul avea dreptul să ia și el „lege peste lege”.

Această luare de „lege peste lege”, se întâmpla în cazuri cu totul speciale. Am arătat în paragraful precedent, care era caracterul jurătorilor. Ei erau un mijloc de dovadă în extremis, atunci când nici o altă dovadă nu există sau nu se putea produce. Jurătorii având caracterul de a stinge într'un fel sau altul litigiul existent, ar putea părea ciudat această acordare de „lege peste lege”. De obicei însă, această dovadă era acordată sub un alt domn. Ai pierdut procesul în timpul unui Domn, el era definitiv pierdut, afară de cazul când elemente noi și fapte grave veniau să sdruncine autoritatea lucrului judecat.

Reclamantul ce pierduse procesul, conform unei uzanțe tradiționale, nu încetă să adune probe pentru dovedirea dreptății sale, și aceste probe adunate zi cu zi, așteptau sosirea unui Domn nou, la care imprecinatul se ducea să ia „lege peste lege”.

Aici este locul să facem o distincție. Am arătat că în procesele penale contra-proba, sau „legea peste lege” era acordată și părîtului. Mai târziu însă, această contra probă apare și în afacerile civile.

Astfel, într'un hrisov dela Vlad-Vodă (Călugărul) din 1490 se spune : „că s'a fost sculat Petru de a jurat cu 12 hoieri și a luat hotarul de jos; dar pe urmă iarăs s'a sculat Matei de a jurat cu 12 hoieri și a câștigat acel hotar de jos”.

Alt hrisov dela Matei Basarab din 1630, privitor la procesul lui Bunea Vistiernicul cu niște țărani : „Bunea Vis-

tiernicul le-au dat lege 12 boieri după răvașe domnești, pe care i-au dus și adus la zi și au jurat ; dar văzând atunci Bunea că jurământul a fost strâmb a luat dinaintea Domniei-mele dela Divan lege peste lege 24 boieri pe răvașe domnești și au venit la Divan înaintea Domniei-mele la termen precis, după lege, cu 24 de boieri”.

Prin trecerea timpului deprinderea aceasta de luare de „lege peste lege“ s'a generalizat și se ajunsese la situația puțin plăcută de a nu se mai termina niciodată procesele. Atunci s'a simțit nevoia să se ia măsuri.

Două au fost stavilele ce s'au căutat să se pună acestui abuz :

a) Se obligă partea care voia să reînceapă procesul, să plătească o sumă de bani, de exemplu 40 ruble de argint. Această obligație se puneă chiar prin cartea domnească care statuă asupra unei pricinii. Legătura aceasta s'a numit „hierâie”.

b) Domnul putea refuză acordarea acestei „legi peste lege”, dacă cel ce câștigase procesul aducea argumente care tindeau la respingerea cererii.

Dacă cel ce obține legea nu aducea jurători : „la zi și la soroc”¹, sau „la zi și la termen” sau „la zi și la vade”². atunci „rămâneă de lege”³, sau „rămâneă de divan”. Asemenea procesul se pierdeă și atunci când jurătorii aduși nu erau de aceeaș condiție, sau când nu se găsiă numărul cerut, sau când nu voiau să jure⁴.

¹...Iar el n'a putut nicidecum să aducă pe cei 12 boieri la zi și la soroc ca să jure; ci a rămas de lege înaintea Domniei-mele” (*Coculescu Revista p. ist. arch. și filol. an. I, p. 211—213*).

²...Deci noi, când am văzut că au căzut cu jalobă asupra lor, noi le-am dat mai sus numițiilor, lui Lazăr... și lui Toader... zi de vadă ca să facă jurământ cu 24 oameni pentru ocină în acel sat și când au venit ziua vadelei și au venit cu martori... etc.” (*T. Codrescu-Uricarul, vol. XIV, pag. 152—153, Iași 1889*).

³...Și apoi a adus Postelnicul Cristian pe acei 24 boieri dinaintea Domniei-mele la zi și au jurat, încât jupâneasa Stanca a rămas de lege dinaintea Domniei-mele”. (*Columna lui Traian, an. I. No. 27. 1870*).

⁴ Hrisovul din 1560, Iunie 21, dela Petru Schiopul, prin care se confirmă Mitropoliei din Târgoviște satul Aninoasa (*Hasdeu, Arch. III*).

Jurământul. Cel mai important element al instituției ce studiem este jurământul. Este important pentru că ne explică o mentalitate întreagă și pentru că se întemeiază pe credința religioasă, pe cel mai puternic element de viață din trecutul nostru. Prestarea jurământului era un fapt grav, plin de cele mai rele consecințe în caz când s'ar fi jurat strâmb.

Cel ce jură strâmb, pe lângă pedeapsa pe care avea s'o primească mai curând sau mai târziu dela divinitate, era pedepsit și de Domn..

Pedepsele acestea variau după împrejurări. Astfel într'un document din 1654 găsim, că celor ce au jurat strâmb *li s'a luat gloabă 6 boi*. În alt hrisov dela Radu Vodă (1615) se prevede ca pedeapsă pentru aceștia : *rasul părului de pe cap și barbă*. Afară de aceste pedepse, cel ce jură odată strâmb, nu mai putea fi luat martor sau jurător. În *Pravila* lui Mateiu Basarab publicată de d-l S. G. Longinescu, găsim ca pedeapsă : „cel ce a jurat strâmb, aceluia să i se taie limba, așisderea și martorilor cari vor jură strâmb”, (Glava 292, al. 3).

Jurământul se făcea în biserică, înaintea preotului îmbrăcat în haine de sărbătoare și pe Sf. Evanghelie. La jurământ asistă Domnul și Divanul, când pricina era importantă. Când Domnul nu putea lua parte jurământul se ținea înaintea unui trimis domnesc.

„Jurământul acesta — spune d-l P. Negulescu ³ — face parte din *probele negative*, cum sunt numite de Montesquieu, la care se recurge totdeauna când proba pozitivă a faptului e greu de stabilit“.

Jurătorii erau luați, după natura afacerii : a) din clasa boierilor ; b) cum voia Domnul să dea legea.

Reclamantul care venia și lua legea dela Domn, era obligat să aducă pe jurători să depună jurământul. Jură-

³ Paul Negulescu — Curs litografiat.

torii se alegeau totdeauna după „răvașe domnești”¹; ori de pe „izvod”².

Listele erau făcute sau de părți, după alegerea lor, sau de marele logofăt. Reclamantul era obligat să-și aleagă jurătorii de pe aceste liste, spune d-l Paul Negulescu, căci părâților, în vechiul nostru drept, nu li s'a impus (ca la Germani și Slavi) să-și probeze inocența înainte ca reclamantul să-și fi probat alegația. Principul roman „actor incubitus probatio” își păstrează întreaga sa întindere și influența slavă n'a putut să-l modifice câtuși de puțin.

Evoluția instituției. La început, cum am arătat, jurătorii au fost confundați cu marturii. Îndeplinind aproape acelaș oficiu, pornind din aceiași necesitate, se făcea greu distincția între arătarea subiectivă și arătarea obiectivă, pe care o întăreau unii și alții.

Azi însă, această confuzie care s'a făcut multă vreme, trebuie înlăturată cu desăvârșire, pe baza documentului dela Hanz Francapan, pe care-l publicăm și unde pentru prima oară, într'un document scris, se face distincția, așa de explicit, între marturi și jurători.

De îndată ce jurătorii s'au deosebit pe deantregul de marturi, îi întâlnim, în primul rând, în afacerile penale, apoi îi găsim, spre deosebire de dreptul german, și în afacerile civile.

D. Stoenescu crede însă că jurătorii în civil sunt luați la noi după exemplul slavilor. Nu împărtășim de loc această părere — cum am arătat — și ar fi curios, în adevăr,

¹ „Bunea Vistiernic le-a dat lege 12 boieri, după lista domnească pe care ei i-au și adus la zi și au jurat; da văzând Bunea că jurământul a fost strâmb, a luat dinaintea Domniei mele dela Divan lege peste lege 24 boieri după lista domnească și au venit la Divan... etc. (*Vencelin*, Gramatica; *Hasdeu*, Arch. ist.).

² „....Deci noi am strâns pre un isvod, ce l-au fost adus dela logofătul cel mare... 24 slugi domnești, cari sunt scrși mai sus și i-am întrebat cu jurământ mare și ei așa au jurat toți pre Sfânta Evanghelie și pre Sfânta Cruce în sfânta biserică, cum știu ei cu sufletele lor”. (*Hasdeu*, Arch. ist. R. III, No. 31).

să vedem un popor imitând o instituție întreagă dela alte popoare cum e cazul de față, jumătate dela slavii, jumătate dela germanii.

Mai târziu apoi întâlnim documente din care se constată că jurătorii au rolul chiar de judecători ¹.

Izvorită deci din trebuințele cele mai legitime ale sufletului omenesc de a proba o alegație oarecare — în lipsă de orice altă dovadă — cu mărturia altor suflete, instituția evoluiază spre forma complicată a necesităților sociale, care se ivesc tot mai numeroase. Ei ajung judecători.

Aceasta nu le schimbă întru nimic caracterul lor primitiv, așa cum l-am arătat noi.

Ei rămân în vechiul nostru drept, între mijloacele de probă, unul din cele mai importante.

CAPITOLUL III.

Jurătorii la alte popoare

Vom trece în revistă, foarte pe scurt, popoarele la care se mai întâlnește această instituție.

I. *La Romani*. Hajdeu crede că instituția jurătorilor ar fi avut corespondentul ei în „societatea arvală“ a Romanilor. Același lucru l'a crezut și Gr. Tocilescu și V. Urseanu. De oarece însă Hajdeu, promotorul acestei păreri, a revenit mai târziu, printr'o notă în „Cuvente den Betrani“, Tom. I. p. 119—125, privitoare la un document din 25 Iunie 1602, nu mai credem necesar să insistăm asupra acestei păreri.

¹ „Iar Domnia-mea am căutat și am judecat după dreptate și după lege cu toți cinstiți dregători ai Domniei mele și le-am dat lor 12 megieși scriși în răvașul domnesc, ca să caute cum vor găsi cu sufletele lor. Intru aceasta 12 megieși, ei au mers și au adevărit foarte bine cum că este acest vecin al Stancăi și al Despi și al Mariei și Alexe nici o treabă n'a avut cu dânsul. Apoi a rămas Dumitru de lege și de judecată înaintea Domniei-mele“ (*Tocilescu, Rev. p. ist. arh. și filol., an. II, p. 220—221.*)

Dacă istoricii noștri au comis atunci această eroare de a găsi o instituție corespunzătoare la Romani, se explică nu mai prin tendința ce o aveau de a dovedi origina noastră latină.

II. *La slavi*. Instituția ce studiem o găsim la toate popoarele slave, cu mici și neînsemnate deosebiri.

a) *La Sârbi* o întâlnim în *Zakonikul lui Ștefan Dușan*: § 150 *ordine imperială*. Deacum înainte, ca să fie jurământ și pentru mult și pentru puțin. Pentru un lucru mare ca să fie 24 de jurători, iar pentru o afacere mai mică 12 jurători, iar pentru un lucru mic 6 jurători, dintre care nici unul, ca să nu fie rudă sau inamic; și acești jurători ca să nu aibă dreptul de a împacă, ci numai de a justifica sau condamna. Și fiecare jurământ să se facă în biserică și ca să-i aducă la jurământ popa îmbrăcat în odajdie sacerdotală și la jurământ ca să fie crezuți aceia cari mai mulți vor jură și mai mulți îi vor justifica“.

§ 151 : „Precum fusese lege la bunul imperial, la sfântul rege (Milutin, 1283 — 1321), ca să fie boierilor mari jurători, și oamenilor de mijloc cei de potriva lor și la ceilalți iarăși cei de potriva lor ca să fie jurători“.

Din aceste toate se poate vedea ușor în ce constă această instituție la Sârbi.

D. Paul Negulescu vorbind de jurători la Slavi, spune că la origină acuzatul pretinzând jurământ că este nevinovat, trebuie să fie achitat. De multe ori el putea jură fals; prin acest mijloc se dădea acuzatului dreptul de a fi judecătorul propriei sale cauze. Pentru îndreptarea acestui rău s'a creat instituția jurătorilor.

D. Stoenescu crede că Sârbii au această instituție de pe vremea regelui Milutin (1283); ca atare ea a existat anterior la Sârbi, căci în documentele noastre a apărut abia la 1435.

Am arătat în documentul citat din 1435 (hrisovul lui Hanz Frankapan), că Românii aveau această instituție la

data de mai sus. Din citirea atentă a acestui document rezultă că cneazul Hanz „le făcurăm, deterăm și confirmăm obişnuitele lor legi cinstite și bune și drepte, care le-au avut preă drepte și preă bune sub fostul lor Domn, banul Ivăniș și sub tatăl acestuia, cneazul Ivan și sub cari legi s'au servit ei și bătrânii lor”.

Iată deci că avem un document sigur, în care se vorbește în mod lămurit de jurători și care coboară data existenței acestei instituții și pentru noi tot până la data — cel puțin — când întâlnim existența ei la Sârbi.

Aceasta întărește și mai mult credința noastră, că jurătorii s'au dezvoltat paralel la toate popoarele din Răsăritul Europei.

b) *La Ruși.* Cei ce s'au ocupat cu istoria Dreptului Rus, au găsit această instituție în „Pravila lui Iaroslav”. Această constatare o face și d. Paul Negulescu și o găsim și în Kowalewsky.

D-l M. V. Demetrescu găsește existența acestei instituții și în dicționarul lui *Danicic*, vol II, publicat în 1863 la Belgrad.

Jurătorii erau numiți la Ruși : *Posluchii*. Li se cer aceleași condiții ca și la noi și au aproape aceiași competență. Numai numărul diferă.

c) Această instituție o găsim și la celelalte popoare slave, la Cehi, la Poloni, la Moravi, Croați, Muntenegreni.

La Poloni știm de existența acestei instituții din *Tratatul lui Sigismund I* încheiat cu Ștefan cel Tânăr la Cracovia în Dec. 1519. În paragrafele 5 și 6 se vorbește de „jurământul de trei”¹.

¹ § 5. „In acele diete la procedura acuzațiunii va urma jurământul de trei și anume acuzatul pentru a se apăra va prezenta 4 martori, din care acuzatorul sau păritul va alege doi și apoi acești doi aleși de către acuzator vor jură împreună cu cel acuzat, după formula ordinară de jurământ.

§ 6. Pentru cazuri de furt s'a stabilit, ca cel acuzat să aibă facultatea de a se curăța prin jurământ în patru rânduri, iar după patru jurăminte nu se va mai admite la jurământ, ci va fi spânzurat ca iur dovedit, luându-i-se plata pentru fapta” (*Hasdeu. Arh. Ist. T. I. p. II, § 4*),

D-1 Paul Negulescu a găsit această instituție și într-o prăvălie de 29 articole din secolul XIII, conservată la biblioteca din Elbing, publicată în 1869 de Volkmann (*Das älteste geschriebene polinsche Rechtsdenkmal. Elbing und Steini, 1869*).

d) *La Germani*. Ca și la celelalte popoare pe care le-am trecut în revistă, jurătorii există și în vechile legi germane și sunt cunoscuți sub numele de *conjuratores*.

La Germani însă îi întâlnim numai în afacerile criminale, așa cum am arătat.

Numeroase texte ne vorbesc de existența instituției : „Tum cum 6 sacramentalibus juret et ipse sit septimus, in altari coram populo et Presbytero”¹ (Grimm).

Un rol important — ca și la poporul nostru dealtminteri — îl jucă jurământul. Poporul german, mistic prin excelență, atribuia jurământului o covârșitoare importanță și legă soarta vieții oamenilor de felul cum se va prestă jurământul.

În *Lex Burgunda*, VIII, I : „Cum uxore et filiis et propinquis sibi 12 juret”, găsim că inculpatul trebuie să presteze jurământul împreună cu rudele sale și amicii de aproape. Ei jurau că jurământul acuzatului este vrednic de crezut, căci îl cunosc ca om cinstit și bun.

Jurământul se face în biserică, în fața moaștelor unui sfânt. Dacă jurământul eră strâmb, divinitatea pedepsiă imediat pe cei ce juraseră. Dacă nu-i pedepsiă imediat, eră o dovadă că juraseră drept.

Legea Ripuară, titlul 66 spune : „cojurătorii trebuiau să țină în mâna dreaptă o sabie, cum dextera armata”

¹ Titl. 6 § 7. „Illa sacramento debent esse jurata, ut illo conjuratores manus suas super capsam ponant, et illi solus, cui causa requiritur, verba tantum dicat, et super omnium manum suam ponat, ut, sic, illi Deus adjuvet, vel illae reliquae, ad illas manus, quas comprehensas habet, ut de illa causa interpellatus est culpabilis non sit”. Du Cange).

Dacă se greșea un singur cuvânt sau dacă unul din cojurători refuză să jure, jurământul nu era bun. Ne-o spune aceasta *lex Alemanica* ¹.

Condițiile cerute cojurătorilor erau aproape identice cu cele dela noi. Spre deosebire însă, aici se admitea să ia parte la jurământ și rudele acuzatului. Era natural să fie astfel, căci la Germani, ne spune Tacit ², întreaga familie luă parte la legăturile de prietenie sau dușmănie ale uneia din rudele ei.

Lex Alemanorum, c. 53, împarte cojurătorii în advocați — cei chemați de acuzat să-l asiste și în *nominati* — cei aleși de acuzator dintre oamenii liberi ai națiunii.

e) *La Franci*. Găsim și la acest popor instituția jurătorilor, însă tot numai în afaceri criminale.

Iată cum se exprimă textele ce ni s'au păstrat : „Numele și fratele său, în cetatea Angers, au compărut înaintea aceluia comitet, om ilustru și ceilalți *rachimburgi*, cari erau cu dânsul și cari au pus numele și iscălitura lor în josul prezentului act. Ei acuzau un om, purtând cutare nume, de a fi omorît pe tatăl lor. Se întrebă acest om ce avea de răspuns. El negă puternic. Atunci persoanele tribunalului deciseră că, în termen de patruzeci de zile, adică la calendele cutărei luni, are să presteze jurământul, el al treisprezecilea cu doisprezece oameni din ținutul său, și de condiția sa, în biserica principală a acestui oraș și are să jure că nici n'a omorît, nici n'a pus să omoare pe tatăl reclamanților. Dacă prestează acest jurământ va fi achitat. Toată viciața de orice urmărire : dacă nu poate să-l presteze, va fi amendat cu cât prevede legea ³.

Iată deci această instituție existând și la Franci, întocmai cum am găsit-o la noi.

¹ *Lex Alemanorum* c. 53: „et cum 12 sacramentalibus juret, cum 5 nominatis et 7 advocatis“.

T. 24, c. 28: „cum 12 nominatis juret et allis tantis advocatis“.

² Tacit : De moribus Germanorum, XXI.

³ *Fustel de Coulanges* : Recherches sur quelques problèmes d'histoire, p. 451.

În afară de condițiile cerute în textul citat mai sus, se mai cerea celor cari prestau un astfel de jurământ să fie *vicini, circa manentes, de ipsa condita* (adică din aceeaș circumscripție teritorială, Rozière, 487) ; trebuiau să mai fie *bene fidei habentes* (Rozière, 489)

Fustel de Coulanges vede însă la Franci o strânsă apropiere între modul de judecată în afacerile penale și cel obișnuit în afacerile civile și crede că acești conjuratori erau întrebuințați și în civil.

f) *La Scoțieni și Irlandezi*. Întâlnim și aici această instituție. A fost cu deosebire studiată de Summer Maine în cele două lucrări ale sale „L'ancien droit” și „Etudes sur l'histoire des Institutions primitives” și în special atunci când vorbește de formele primitive ale procedurii.

Și dacă vom lua fiecare popor în parte, nu se poate să nu întâlnim această instituție. Ea se găsește și la Suedezi cum a arătat Tocilescu și în legea *Upland*, la Unguri, încă de pe la 1298, pe timpul regelui; Andra III, la Anglo-Saxoni, etc.

* * *

Am studiat, atât cât ne-a fost cu putință, instituția jurătorilor atât în vechiul nostru drept cât și la alte popoare.

După cele ce am spus până acum, cred că nu se mai poate pune întrebarea, dacă noi am împrumutat această instituție și anume dela care popor am luat-o.

Am afirmat, bazat pe considerații sociologice, că o caracteristică dominantă a epocilor primitive e numărul restrâns de idei, că aceste idei se dezvoltă la fel pretutindeni, unde se întâlnesc aceleași condiții de viață.

Credem că instituția jurătorilor s'a dezvoltat și la poporul nostru, în acelaș timp ca și la celelalte popoare și dacă împrumuturi au fost, ele au fost reciproce. Nu se poate deci vorbi de o imitare și transplantare pe deantregul a acestei instituții dela alte popoare.

BIBLIOGRAFIE

- Alexandrescu D.*—Drept civil român. — Introducere.
- Alexandrescu I. Gr.* — Studiu asupra obiceiurilor juridice ale poporului român și teoria viitorului cod civil. Galați 1896. Partea I.
- Bogdan I.*—Documentele lui Ștefan cel Mare.
- Charmont.*—La coutume contre la loi. *Révue Métaphisique et Morale* pp. 469—476.
- Coulanges de F.* — Recherches sur quelques problèmes d'histoire. Paris 1885.
- Demetrescu V. Mihail.*—Instituția jurătorilor în „Convorbiri literare“ anul XXIII.
- Densușanu N.*—Monumente pentru istoria Țării Făgărașului în Columna lui Traian anul IX (1889).
- Dissescu G. C. și Dumitrescu A. M.* — Istoria și principiile dreptului public român. Vol. I ed. II Buc. 1903 pag. 297—367.
- Erbiceanu Vespasian.*—Obiceiul pământului în „Cuvântul Dreptății“.
- Esmein A.*—Cours élémentaire d'histoire du droit Français Paris 1923.
- Gény Fr.* — Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif. 1919.
- Hașdeu B. P.*—Cuvente den bătrâni Tom. I, pag. 119—125 Buc. 1878.
- Hașdeu B. P.*—Arhivă istorică a României Tom. III., 145 București 1867.
- Hașdeu B. P.* — „Românul“ ziar din Mai 1868.
- Iorga N.* — Istoria Poporului român trad.. Ot. Ionescu.
- Kowalewsky M.* — Coutume contemporaine et loi ancienne Paris 1893 pag. 440—462.
- Lambert.* — La fonction du droit civil comparé T. I. Paris 1903.
- Longinescu G. S.* — Istoria dreptului românesc, București 1920.
- Maine S. Henry.* — Étude sur l'histoire des institutions primitives Paris E. Thorin 1880.
- Maine S. Henry.* — L'ancien droit, Paris, Thorin 1885.
- Nădejde Ion.* — Din dreptul vechi românesc, București 1898.
- Nădejde Ion.* — Origina dreptului consuetudinar român, în „Noua revistă română“ an. I. (1900) No, 3 pag. 111—130.
- Negulescu Paul.* — Studii de istoria dreptului român București 1900 pag. 151—171.
- Negulescu Paul.* — Cercetări asupra originii dreptului consuetudinar român în „Revista de drept și sociologie“ an. II, 1899 pag. 27—43.

- Obedeanu V. Const.* — Grecii în țara românească cu o privire generală asupra stărei culturale până la 1717, București 1903 pag. 786—843.
- Panu Gh.* — Cercetări asupra stărei țăranilor.
- Panu Gh.* — O încercare de mistificare „Viața Românească” 1910.
- Rădulescu Andrei.* — Istoria dreptului românesc. Curs litografiat 1919.
- Rambaud A.* — La Russie épique, Paris 1876.
- Rossetti Radu.* — O agresiune „Viața Românească” 1910.
- Rossetti Radu.* — Pentru Adevăr și Dreptate „V. R.” 1911 No. 6 și 7.
- Rossetti Radu.* — Articolul din Revista Română III 1890.
- Saleilles.* — Introduction à l'étude du droit civil allemand, 1904 P. 65 et S.
- Ștefulescu.* — Istoria Târgu-Jiului.
- Stolji N.* — Diritto Civile (1917—1918) No. 176 p. 125; No. 396-199 pp. 130—132.
- Tocilescu G. Gr.* — Juriul la Români, Foaia Societății Românismului. 1871 No. 10, 11, și 32.
- Tocilescu G. Gr.* — Documente in Revista pentru istorie, arheologie și filologie” București, an: I și II (1883—1884.)
- Tourtoulon de Pierre.* — Les principes philosophiques de l'Histoire du droit, Paris 1919.
- Xenopol D. A.* — Istoria Românilor din Dacia, Traiană. Volomul VII, pag. 61—110.

VERIFICAT
2017

VERIFICAT
2007