Jurnalul de Studii Juridice

JOURNAL OF LEGAL STUDIES

ISSN: 1841 – 6195 (print), ISSN: 2067 – 8509 (electronic)

Coverd in: CEEOL, Index Copernicus, Ideas, RePeC, EconPapers, Socionet

---

THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS

[REFLECTARILE JURIDICE ALE APROPRIERILOR MATERIALE]

Danil MATEI

Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, 1, 2011, pp: 141-157

The online version of this article can be found at:

http://jls.upa.ro/

Published by:

Lumen Publishing House

On behalf of:

Legal Research Center of Petre Andrei University from Iasi

THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS

REFLECTĂRILE JURIDICE ALE APROPRIERILOR MATERIALE

Danil MATEI[1]

Abstract:

Passing to a new Civil Code, adopted by Law no. 287/2009, after having applied the existing civil code for almost 150 years, urged the author to investigate the evolution of the juridical thinking – the legislator, the instances and the doctrine - in the matter of the properties related rights, classified by the nomenclature as "rights in rem" .

The first Civil Code entirely national – the one in force is a copy of the French Code – is not getting out of the cultural authority of the Roman Right, which decisively determined the Napoleonic legislation.

Thus, the two Codes "communicate" between them also as regarding some regulatory insufficiencies that the author claims to affect the social efficiency of the Law as normative work of the State, as officer of the political society.

Are observed and critically treated: – the expression in norm of three property attributes – the possession, the use (usage) and the disposition – instead of only two – possession and disposition; the absence from regulation of the relation, which should be organic, between the attributes of property and its dismemberments (the useful rights it can be decomposed into); the failure to regulate the contracts for exploiting such useful rights; maintaining the juridical duality of possession – as attribute of the property and as detention legally protected outside the property; the special consideration given to the accidental possession; the limitation of the rights in rem as a „numerus clausus".

Keywords:

property, possession, use, disposition, detention.

[1] Lector universitar doctor, Universitatea Valahia din Târgovişte, Facultatea de Drept şi Ştiinţe Social-Politice.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

Preliminarii.

Este un truism, a spune că aproprierea juridică a entităţilor care au întreţinut existenţa omului, conştient de valoarea resurselor naturii disponibile pentru el, a reprezentat plămada civilizaţiei materiale a comunităţii constituite pentru autoapărare.

Este elementar a constata, că transformările oceanului planetar al materialităţii de subzistenţă, în celule şi formaţiuni de relief apropriabile, a segregat în mod productiv pentru umanitate ceea ce individul, conştient de nevoile şi interesele sale, putea culege din natura primară.

Formarea comunităţii umane, pe diverse criterii perene, şi construcţia statalităţii, ca supraputere protectoare, a continuat segregarea entităţilor valoroase economic, şi apropriabile.

Exploatarea individuală şi exploatarea colectivă a acestor entităţi şi-au declinat valoarea prin protecţia juridică, şi au fost normate să coexiste articulat juridic.

Mitul proprietăţii ca determinare funciară a progresului civilizaţiei umane, stătea să se consacreze.

Aproprierea entităţilor materiale juridiceşte valorificabile economic a primit preţuire juridică, mai întâi, prin legitimarea puterii originare şi inalienabile a comunităţii organizate politic.

Dacă natura s-a segregat fizic în celule şi formaţiuni cu potenţial economic de subzistenţă a fiinţei umane, autoritatea politică a comunităţii umane a segregat exploatarea acestor celule şi formaţiuni, în individuală şi publică.

Istoria proprietăţii materiale a început, şi se desfăşoară şi astăzi, într-o relaţie de primat, asemeni suzeranităţii politice, de la proprietatea publică (a comunităţii politico-statale) la proprietatea privată (particulară).

Aşadar, la origini, proprietatea integrală a comunităţii politice, zisă publică, s-a autoconservat, în parte, în proprietatea privată.

Omul preistoric a fost un „culegător" al darurilor naturii, de la animale şi fructe, până la sălaşurile de subzistenţă.

Culegerea, înstăpânirea cu aceste daruri, trebuia legitimată prin drept, altfel haosul şi anarhia preistorică nu ar fi încetat.

Această legitimare a reclamat o nomenclatură oficială, şi o garnitură de prerogative eficiente prin autoritatea juridică atribuită lor.

Un timp al autorităţii cutumelor, ulterior convertite în norme, nu poate fi negat.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

Extracţia superioară a nomenclaturii normativ-comunitare, avea să fie dreptul de proprietate sau proprietatea garantată şi apărată potrivit politicii oficiale exprimate prin reglementările juridice (normative).

Consideraţia juridică sau preţuirea normativă, în general, pentru culegerea şi exploatarea ori consumul entităţilor materiale cu valoare economică.

Deosebit de contactul, de manipularea unei entităţi fizice, care prezintă interes pentru individ şi comunitate, pe care le dau apropierea materială, prin simţurile comune, „aproprierea" converteşte acea entitate într-una juridică, cu privire la ea dezvoltându-se o relaţie juridică, astfel că asupra ei operează o radiaţie juridică.

„Culegerea" (adjudecarea) acestor entităţi, exploatarea lor, consumarea instantanee sau prin fructele ce au produs şi, mai apoi, după conturarea civilizaţiei juridice, vehicularea lor juridică, au căpătat ordinea şi regularitatea atât de necesare unei comunităţi politice longevive, prin conceptualizare juridică.

S-a creat astfel o nomenclatură juridică activă, care funcţionează ca elementară pentru orice sistem de drept – unele „soluţii" originale nefiind, desigur, o negare a acestei nomenclaturi.

În sistemul de drept romano-germanic, fereastra, dacă nu îndreptarul pentru toate sistemele moderne de drept, aptitudinile de a exploata, consuma şi vehicula juridic amintitele entităţi devenite „bunuri" sau „lucruri", au fost însumate juridic în dreptul de proprietate, acesta corespunzând folosinţei, posesiei şi dispoziţiei.

Dreptul de proprietate ataşat – ca o îndreptăţire juridică la un exerciţiu, în regulă, suveran – unui „bun" sau „lucru" a fost numit „real", pentru că el are o reflectare materială, fizică, spre deosebire de „dreptul personal" care dă îndreptăţirea la o anumită prestaţie, la inalienabilitatea unei condiţii sau situaţii protejată ori consacrată juridiceşte.

Raţiuni de randament perfecţionat al entităţilor cu valoare economică, au făcut ca pe lângă dreptul de proprietate să fie instituite şi alte drepturi reale.

Întrucât exerciţiul proprietăţii integrale nu este cel mai profitabil pentru titularul dreptului corespunzător, dreptul scris a dezmembrat dreptul de proprietate în drepturi derivate, care pot fi exercitate de alte subiecte de drept.

Exploatarea dreptului de proprietate sau valorificarea proprietăţii, deosebit de transmiterea pe timp determinat sau limitat a drepturilor derivate, ca dezmembrăminte ale acesteia, este concepută juridic şi ca operaţiune contractuală, care nu transmite un drept real derivat, ci numai

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

o detenţie şi o exploatare calificate ale bunurilor respective – cum sunt închirierea şi locaţiunea.

Cum nu toate bunurile pot avea la un anumit timp istoric, la o anumită secundă sau altă unitate calendaristică, un proprietar, starea juridică – în sens larg – a celui care le are la dispoziţie, este aceea a unui posesor, deţinător, utilizator, etc.

În sens strict, juridic, posesia este o deţinere căreia i se cere o regularitate, prin anumite calităţi, şi care, instantaneu, pentru bunurile mobile, sau după curgerea unui anumit timp, pentru bunurile imobile, se converteşte, potrivit legii, în proprietate.

În gama deţinerii, se înscrie simpla detenţie, neproductivă temporal, de proprietate, numită „precară", şi care poate fi chiar un delict civil.

Actuala arhitectură juridică a proprietăţii şi a drepturilor reale pune următoarele probleme:

Relativ la logica eficienței juridice a proprietății.

Între prerogativele şi dezmembrămintele proprietăţii, pe de o parte, şi domeniul actelor juridice ce le-ar reproduce sau valorifica pe acestea, pe de altă parte, nu există în dreptul pozitiv corespondența proteică între însuşiri constitutiv-definitorii şi manifestările confirmative.

Potrivit configuraţiei clasice a proprietăţii juridice, astfel cum gândeşte şi doctrina, aceasta se afirmă ca un drept ce conferă prerogativele sau atributele posesiei (*jus utendi – jus possidendi*), folosința şi culegerea fructelor (*jus fruendi*) şi dispoziţia – dreptul de a schimba condiţia sau statutul juridic al bunurilor respective (*jus abutendi*)[2].

Actualul Cod civil, în art. 480 exprimă cele trei prerogative la modul literar-arhaic, astfel că „proprietatea este dreptul ce are cineva de a se bucura şi a dispune de un lucru în mod exclusiv şi absolut, însă în limitele determinate de lege".

În această definiţie avem să desprindem prerogativele posesiei şi folosinței, ca fiind „dreptul ce are cineva de a se bucura … de un lucru" şi

[2] Pentru tratări asimilate de noi, vezi C. Hamangiu, I. Rosetti Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, ediţie îngrijită de D. Rădescu, vol. I, All Beck, Bucureşti, 2002, p. 117-124; V. Stoica, *Drept civil. Drepturile reale principale*, II, Humanitas, 2004, p. 226-241; C. Bârsan, *Drept civil. Drepturile reale principale*, ediţia a III-a revăzută şi adăugită, Hamangiu, Bucureşti, 2008, p. 38-43; O. Ungureanu, C. Munteanu, *Tratat de drept civil. Bunurile. Drepturile reale principale*, Hamangiu, Bucureşti, 2008, p. 166-177.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

prerogativa dispoziţiei, ca fiind „dreptul ... de ... a dispune de un lucru în mod exclusiv şi absolut, însă în limitele determinate de lege".

Dacă observăm că raţiunea proprietăţii, care justifică protecţia prin drept, este aceea de a asigura nevoile reclamate de o bună condiţie umană, de la subzistenţa ordinară până la hrana spirituală, ar reveni să constatăm că atributele sau prerogativele pe care le conferă şi le dezvoltă proprietatea în drept, sunt numai două: posesia şi dispoziţia.

Este lesne de observat în tratările doctrinare, recurgerea la speculaţii semantice şi subtilităţi de limbaj, pentru a deosebi, potrivit fizionomiei preluate mimetic din cultura dreptului roman, *jus possidendi* şi *jus utendi-jus fruendi*, fără a se găsi semnificaţia juridică autonomă a celor două atribute sau prerogative în funcţionarea dreptului de proprietate.

Este adevărat că *de lege lata* posesia poate fi dezmembrată economic, acordându-se unui alt subiect de drept *jus fruendi* dar realitatea juridică pe care o instalează constituţia dreptului de uzufruct nu separă două atribute ale dreptului de proprietate.

Proprietarul rămâne un posesor intelectualmente (*solo animo*), iar uzufructuarul un posesor materialmente (*animo corpore*).

De remarcat că în definiţia uzufructului, art. 517 Cod civil preia din definiţia dată proprietăţii de art. 480 tocmai substanţa juridică a posesiei nedezmembrate: „dreptul de a se bucura cineva de lucrurile ce sînt în proprietatea altuia" – art. 517, corespunzător la „dreptul ce are cineva de a se bucura ... de un lucru" – art. 480.

Este corect să se spună că posesia exprimă dreptul de a apropria şi a stăpâni un bun, şi că ea fundamentează celelalte atribuite ale dreptului de proprietate[3], sau că *jus utendi* „*presupune exercitarea de către titularul dreptului de proprietate a unei stăpâniri efective asupra bunului în materialitatea sa, prin putere proprie şi în interes propriu*" [4] ori că *jus utendi* consistă în prerogativele titularului de a se servi sau întrebuinţa bunul – un contact direct cu obiectul apropriat, utilizarea proprietăţilor sale[5].

A adăuga însă că *jus fruendi* semnifică dreptul proprietarului de a-şi pune lucrul în valoare prin exploatarea sa – culegerea derivatelor bunului, fructele şi produsele[6] - sau că folosinţa (*jus utendi* şi *jus fruendi*) consistă în utilizarea bunului de care proprietarul se serveşte personal, culegându-i şi fructele[7], ori că *jus fruendi* îndreptăţeşte pe proprietar să folosească bunul

[3] V. Stoica, *op. cit.,* p. 119.
[4] C. Bîrsan, *op. cit.,* p. 40.
[5] O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.,* p. 166-167.
[6] C. Bârsan, *op. cit.,* p. 38-39.
[7] V. Stoica, *op. cit.,* p. 120.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

în interesul său culegând inclusiv fructele[8], înseamnă o repetiţie rezultată dintr-o diluare de limbaj formalizat.

Oricum, apreciem că nu se poate considera că aparţine lui *jus fruendi* „*dreptul de a nu folosi bunul, de a-l lăsa neexploatat*"[9], ci lui *jus abutendi*, dispoziţia asupra unui bun însemnând a fi suveran asupra stării ori a destinaţiei pe care i-o rezervi lui.

Demn de reţinut, pentru imutabilitatea, în gândirea juridică a tratării proprietăţii şi aproprierii juridice a bunurilor, în raport cu adjudecările dreptului roman clasic şi postclasic – pe care avem să o acuzăm şi în cazul posesiei - că, de la un autor la altul, cele trei prerogative, citate conform etnografiei (şi, de ce nu, etnologiei) juridice , comportă înţelesuri şi articulări diferite[10].

Posesia, separată de folosinţă, şi de exploatarea/valorificarea economică a bunului, apare ca fiind ceea ce nu am găsit să fi gândit legiuirile romane sau jurisconsulţii dreptului roman.

Adică, o atingere, o cuprindere fizică, decorativă.

Totodată, o contemplaţie, mai degrabă estetică, sterilă, un fetiş.

Este adevărat că sunt bunuri care nu produc decât satisfacţii morale, spirituale sau plăceri convenţionale, cum sunt cele care întreţin o confesiune, obiectele de artă, cărţile, bijuteriile.

În cazul acestora, între care multe foarte preţioase – reprezentând capitalizări cu putere circulatorie – separaţia între posesie şi folosinţă este aproape imaginară.

Este de relevat că în concepţia legii noastre civile, posesia, ca atribut al proprietăţii, pune bunul respectiv într-o captivitate juridică în beneficiul proprietarului, şi că posesia ocrotită separat de proprietate uneşte indisociabil, folosinţa (*jus utendi*) cu îndreptăţirea la culegerea fructelor.

Deşi într-o arhitectură juridică logică – şi logica este prima raţiune şi primul beneficiu al dreptului – prerogativele sau atributele proprietăţii ar fi trebuit să aibă corespondenţă cu dezmembrămintele acesteia, să curgă din ele, această corespondenţă nu a fost gândită de legiuitor.

---

[8]O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.,* p. 168.

[9] Ibidem.

[10] Astfel, profesorul Valeriu Stoica desprinde pe *jus possidendi*, care nu este nominalizat în clişeul tripartit al proprietăţii – *jus utendi, jus fruendi* şi *jus abutendi* – şi-l tratează pe *jus utendi* şi *jus fruendi* ataşat de folosinţă, idem, p. 119-120.
Profesorul Corneliu Bîrsan, însă, tratează posesia ca *jus utendi* şi folosinţa ca *jus fruendi*, idem, p. 38-40; ca şi profesorii Ovidiu Ungureanu şi Cornelia Munteanu, idem, p. 166-168.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

Actualul Cod civil (ACC) reglementează proprietatea („despre proprietate") în Titlul II al Cărţii a doua („despre bunuri şi despre osebitele modificări ale proprietăţii"), trei dintre dezmembrăminte în Titlul III („despre uzufruct, despre uz şi despre abitaţiune") şi unul în Titlul IV („despre servitute"), ale aceleiaşi cărţi.

Dreptul de superficie, deşi recunoscut în doctrină şi jurisprudenţă, este nominalizat astăzi doar de art. 21 din Decretul nr. 167/1958 privind prescripţia extinctivă, text care îl declară imprescriptibil.

Uzufructul creează o posesie dual㠹 aceea a proprietarului, care se va exercita *solo animo,* şi aceea a uzufructuarului, care se va exercita *animus alieno*.

Posesia care se transmite prin instituirea sau constituirea uzufructului nu este aceeaşi cu cea a proprietăţii.

Uzufructuarul este îndatorat la cauţiune de art. 541, şi dacă nu se dă cauţiunea, uzufructul imobilelor se converteşte în arendă (art. 542), iar în cazul uzufructului mobilelor consumabile prin întrebuinţare, proprietarul este îndreptăţit să le vândă (art. 543).

„Reparaţiile cele mari rămân în sarcina proprietarului" – art. 545 cod civ. – cu excepţia celor cauzate de neefectuarea lucrărilor de întreţinere la care era îndatorat proprietarul.

Uzul şi abitaţiunea privesc bunuri nefrugifere, dar împrumută de la uzufruct principalele norme.

Abitaţiunea este deosebită normativ de locaţiunea pentru închiriere, doar prin suportul contractual dat acesteia din urmă.

Termenul de *închiriere* utilizat de art. 571 şi art. 573 Cod civil, relativ la interzicerea operaţiunii corespunzătoare asupra dreptului de uz şi de abitaţiune, are sensul de cesiune, sublocaţiune ori subînchiriere.

Dreptul de servitute, fiind fie un beneficiu al proprietăţii care domină, sau o sarcină a proprietăţii care este dominată, nu vehiculează obligatoriu atribute ale proprietăţii ci el dă reflectarea, manifestarea, proprietăţii în natura reală.

În concluzie, *de lege lata*, atributele proprietăţii nu se obiectivează complet juridic în dezmembrămintele acesteia normate juridic.

Unind această constatare, cu cele ce le-am găsit că este în rigoarea ştiinţifică de a fi expuse (slaba contractualitate a dezmembrămintelor proprietăţii, regimul de favoare dat posesiei neproprietarului, dualitatea posesiei, ca stare de fapt şi element de drept, limitarea drepturilor reale şi caracterizarea eficienţei lor), pe de o parte, şi cu trecerea frontierei către Noul Cod Civil („NCC") sub aceleaşi tipare ale dreptului romano-germanic, pe de altă parte, afirmăm convingerea că randamentul social al

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

aproprierii bunurilor cu valoare economică, pe care ar trebui să-l asigure dreptul, nu este la cotele ce ar rezulta dintr-o gândire juridică deschisă, atât a legiuitorului, cât şi a exegezei juridice.

Noul Cod civil, aşa cum era de aşteptat, recepţionează toate acumulările doctrinare şi jurisprudenţiale valoroase care – acoperind lacune, amendând insuficienţe, ale legii civile, formate sub Actualul Cod civil şi sub celelalte legi ale proprietăţii – au preţuit normativ proprietatea şi i-au dat un cât mai bun înţeles al funcţionării ei.

Însă, preluarea din manual sau din hotărârea judecătorească a unei formulări, cu rang de emisiune ştiinţifică, respectiv a unei statuări jurisprudenţiale, nu înseamnă un plus considerabil de calitate a dreptului, ca operă oficială, a autorităţii publice.

Ideea reprodusă, şi nu convertită axiologic, ca normă juridică, poate să nu sporească randamentul social al legii şi al dreptului.

NCC, în art. 555 (1) (un număr al articolului parcă anume ales pentru a reprezenta o marcă), defineşte proprietatea prin „conţinutul dreptului de proprietate privată", formularea civiliştilor Facultăţii de Drept a Universităţii din Bucureşti fiind deplin promovată: „proprietatea privată este dreptul titularului de a poseda, folosi şi dispune de un bun în mod exclusiv, absolut şi perpetuu în limitele stabilite de lege".

Avem convingerea că NCC, dacă va dăinui aproape 150 de ani, asemeni ACC, va ocaziona mai multe dezbateri, critici, amendări, şi chiar frustrări încercate de jurisconsulţii contemplativi, decât ACC.

Nimic mai normal şi mai sănătos.

Jurisconsulţii (profesorii, cercetătorii, doctrinarii), magistraţii, avocaţii şi toţi ceilalţi practicieni ai dreptului, încep, într-un fel, o nouă viaţă, pe un tărâm al izbăvirii care va avea să fie aplicarea NCC.

Nu puţini dintre aceştia se vor fi întrebând deja, dacă este la rigoare să defineşti o entitate juridică abstractă – *proprietatea privată* – prin dreptul al cărui obiect îl constituie – *dreptul de proprietate privată*.

Altfel tradus, „proprietatea privată" poartă asupra „dreptului de proprietate privată", şi nu invers.

Apoi, ar mai fi de întrebat ce justifică, în absenţa constrângerii pe care o prezintă latinitatea juridică, drept ascendent – ca un trecut inhibitor – să separi net în continuare posesia, folosinţa şi dispoziţia, fiecare ca „drept al titularului" proprietăţii.

NCC menţine dezmembrămintele tradiţionale şi adaugă, mult aşteptat şi binevenit, superficia (art. 693).

Uzufructul, uzul şi abitaţia primesc reglementări renovate, asanate de arhaisme de limbaj şi anacronisme de concepţie, dar menţine

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

fizionomia şi arhitectura pe care nu le conciliază „conţinutul dreptului de proprietate" – art. 555 (1).

Servituţile sunt reglementate în nomenclatura dezmembrămintelor, cărora le este dedicat Titlul III al Cărţii a III-a, dar numai cu regimul general, cele speciale fiind reglementate ca „limite legale" ale dreptului de proprietate privată – Capitolul III, Secţiunea 1, ale titlului dedicat „proprietăţii private".

Contractualitatea dezmembrămintelor nu este reprezentată în materia obligaţiilor.

Deşi, atât ACC, cât şi NCC, dau actul juridic ca unul dintre izvoarele dezmembrămintelor proprietăţii, nici unul nu reglementează contractele prin care ar avea să fie exploatate, exercitate, de către neproprietar.

Ambele coduri se exprimă ca şi cum dezmembrământul este vehiculat juridic ca efect al unui act unilateral.

Spre exemplu, relativ la uzufruct, art. 518 din ACC prevede că „uzufructul se stabileşte prin lege sau *prin voinţa omului* (subl.ns.)", iar art. 704 (1) din NCC prevede că „uzufructul *se poate constitui* (subl.ns.) prin act juridic ... dispoziţiile în materie de carte funciară fiind aplicabile".

Jurisprudenţa aflată la cunoştinţa noastră, publicată şi nepublicată, nu ne-a oferit nici o speţă în care să fi fost examinat un contract de constituire de dezmembrăminte ale proprietăţii.

Singurul contract care atinge un dezmembrământ, întâlnit în practică, este cel de vânzare a nudei proprietăţi cu rezerva uzufructului, cum este cel de vânzare contra întreţinerii (sau de întreţinere remunerată cu transferul unei proprietăţi), în care creditorul întreţinerii îşi rezervă uzufructul viager.

Dar, nici în acest caz, nu identificăm un contract pentru constituirea unui uzufruct în favoarea neproprietarului.

Regimul juridic de favoare acordat posesiei neproprietarului şi dualitatea posesiei, nu mai au fundamentarea sub care au fost create în istoria dreptului, şi pot fi contraproductive socialmente.

Posesia s-a legitimat şi maturizat juridic în dreptul roman sub raţiuni care nu mai subzistă, cu enunţurile de atunci.

Tiberius Gracchus, instituit ca tribun al poporului în anul 134 î.e.n., consiliat de vestitul jurisconsult Scaevola (consul al anului 133 î.e.n.), a decretat, numai la un an de la investire , o lege agrară care să satisfacă interesul Romei de a administra eficient imensul său domeniu funciar.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

„... Într-un anumit sens, nu era nimic altceva decât o reînnoire a vechii legi licinio-sextiene din anul 387 (367)" (de la fondarea Romei şi înaintea erei noastre – n.ns.)[11].

Această lege a ordonat confiscarea de către stat a tuturor terenurilor domeniale „ocupate şi folosite de posesorii lor fără plata unei taxe"[12], exceptate fiind cele arendate.

Posesorului individual i s-a rezervat o „posesiune permanentă şi garantată"[13] pentru o suprafaţă determinată pe familia tată/fiu, alternativ cu o compensaţie cu alte terenuri, până la suprafaţa respectivă.

S-a reuşit astfel, o redobândire a pământului domenial pentru a fi distribuit cetăţenilor romani sau aliaţi, ca arendă ereditară, cu obligaţia pentru aceştia de a utiliza pământul pentru agricultură şi de a plăti fiscului „o rentă moderată"[14].

Aceeaşi lege, pentru a delimita domeniul privat de domeniul public, a instituit o procedură administrativă complicată, aplicarea ei, ca şi a Legii Sempronia, care i-a urmat, declanşând o complicată luptă politică[15].

Am ilustrat, cu epoca surprinsă de savantul german Teodor Mommsen, istoria proprietăţii la romani, pentru a se vedea pe ce teren istoric şi politic s-au format conceptele de posesie şi proprietate pe care, cu acelaşi înţeles originar, le prezervăm normativ astăzi pe un cu totul alt teren istoric şi politic.

Aşa cum a sintetizat marele romanist, profesorul clujean Vladimir Hanga, în Comentariul la Instituţiile lui Iustinian, carte de învăţătură juridică apărută la peste 600 de ani distanţă de legile agrare din guvernarea lui Tiberius Gracchus – Justinian a continuat unificarea dreptului de proprietate începută încă din principat, de la stăpânirea (*dominium*) din Legea celor XII Table, la proprietate (*proprietas*)[16].

Mai remarcă acelaşi autor, că pe fondul rămânerii în nelucrare a unor terenuri imperiale, al rămânerii în paragină a marilor proprietăţi

---

[11] T. Mommsen, *Istoria Romană*, vol. II, Editura Ştiinţifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1988, p. 52.

[12] Ibidem.

[13] Ibidem.

[14] Ibidem.

[15] Ibidem. Pentru alte ilustrări ale evoluţiei regimului exploatării terenurilor în dreptul roman, vezi vol. I al aceleiaşi opere, passim, subdiviziunile dedicate economiei şi dreptului.

[16] În „Introducere", *Instituţiile lui Iustinian. Traducere şi note*, Vl. Hanga, M.D. Bob, Universul Juridic, Bucureşti, 2009, p. 15.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

funciare, din pricina lipsei forţei de muncă, s-a produs o apropiere accentuată între proprietate şi posesie[17].

Fetişul pentru formula romană a proprietăţii – *jus utendi et abutendi, jus fruendi, jus possidendi, jus disponendi* – a fost sesizat şi de profesorul Emil Molcuţ, acesta reţinând că „terminologia care s-a păstrat (*uzus, fructus* şi *abusus*) nu epuizează conţinutul dreptului de proprietate, ci reprezintă doar unele elemente ce ţin de tehnica valorificării sale”[18].

Antecedenţa normativă a Codului civil de la 1864, explicată de întârzierea evului mediu în Ţările Române, s-a înscris, în general, în registrul de gândire al dreptului roman şi al culturii juridice fondată de acesta, la care, indiscutabil, au contribuit glosatorii şi postglosatorii.

Este, însă, remarcabil, că domnii fanarioţi reformatori (Calimach, Caragea, Mavrocordat) au încurajat recepţionări novatoare din dreptul roman, dizolvat pentru multe instituţii în dreptul bizantin[19].

În această perioadă, dreptul de retract (atacare cu o cerere de revocare/anulare a unei înstrăinări) şi dreptul de protimisis (de preferinţă, de preempţiune), au funcţionat ca drepturi reale, iar emfiteuza şi superficia au contribuit la dezvoltarea proprietăţii orăşeneşti[20].

Am subliniat aceste evoluţii pentru sesizarea unei asimilări a culturii juridice de referinţă, astfel încât să nu putem admite că o recepţionare a normativităţii şi gândirii juridice ale altui areal geo-politic, echivalează cu confirmarea unei aculturaţii juridice din partea statului şi naţiunii care recepţionează.

Este limpede că evitarea acestei echivalări neonorante, ar fi făcută de un raport plenar şi echilibrat între ceea ce Savigny numea „dreptul

[17] Pentru tratări ale regimului posesiei în Roma antică, vezi, C. Stoicescu, *Curs elementar de drept roman*, Universul Juridic, Bucureşti, 2009, p. 152-166; Vl. Hanga, *Drept privat roman*, Editura Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1977, p. 252-264; C. Tomulescu, *Drept privat roman*, Tipografia Universităţii din Bucureşti, 1973, p. 129-148, I.M. Anghel*, Drept roman (manual)*, Macarie, Târgovişte, 1999, p. 99 – 108; V. Val Popa*, Drept privat roman*, All Beck, Bucureşti, 2004, p. 198 – 201; Şt. Cocoş, *Drept roman*, ed. a II-a, Universul Juridic, Bucureşti, 2004, p. 125-132.

[18] *Op. cit.,* p. 117.

[19] Pentru analiza reglementărilor proprietăţii în diferite legiuiri care au traversat secolele XVII – XIX, vezi, M. Dvoracek, în *Istoria dreptului românesc*, vol. II, partea întâi, coord. I. Ceterchi, Editura Academiei R.S.R., Bucureşti, 1984, p. 261 – 274.

[20] Pe larg, L.P. Marcu, în *Istoria dreptului românesc*, *op. cit.,* p. 256 – 272.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

politic" (cel care continuă să facă corp cu existența generală a comunității populare) și „dreptul tehnic" (cel confecționat de juriști)[21].

Observațiile ce precedă ne îndreptățesc să afirmăm că posesia neproprietarului a primit considerație juridică într-un timp istoric al insuficientei exploatări a teritoriilor nemărginite ale Romei Antice, teritorii al căror potențial, însemna, până la urmă, tezaurul funciar.

Criza respectivă a reclamat ca, în drept, o simplă stare de fapt – posesia - „să fie juridicizată treptat" sub influența dreptului vulgar (definit ca „dreptul cutumiar interesat de nevoile practicii, decât de exigențele teoriei" – n.ns.), „primește o eficacitate asemănătoare cu aceea a proprietății"[22].

Posesia, ca atribut, prerogativă al proprietății, este o „constantă a dreptului"[23], fără ea „dreptul drepturilor subiective civile", anume acela de proprietate, neavând o reprezentare pozitivă.

Distincția insuficientă în dreptul roman între proprietate și posesie, explică formarea și legitimarea posesiei ca o instituție juridică autonomă.

Astăzi, dualitatea normativă a posesiei, ca atribut/prerogativă a proprietății și ca fapt/situație juridică reglementată special, ne apare discutabilă.

Luând în discuție teoriile din dreptul modern cu privire la fundamentul apărării posesiei[24], avem să constatăm că nici una nu mai este modernă – și nu se încadrează în axiologia normativității – care reclamă ca legea să fie dedicată reglării conduitelor, faptelor și situațiilor elementare și esențiale pentru civilizația de referință, într-o confecționare cât mai penetrabilă în conștiința juridică, și mobilizatoare pentru destinatarii ei.

Teoria voinței, este compromisă de promovarea arbitrariului în voința juridică a posesorului, montarea posesiei neputând echivala cu un hazard, cu o suveranitate, ca temei juridic, necontrolată.

Teoria protecției persoanei umane, este anacronică pentru că ea a fost promovată de Savigny la un timp istoric la care violența în distribuția și adjudecarea bunurilor cu semnificație economică, era cotidiană.

---

[21] Despre pariul cu intemporalitatea în drept, vezi, L. Assier-Andrieu, în *Dictionaire de la culture juridique*, sous la direction de Denis Alland et Stèphane Rials, Quadrige / Lamy – PUF, Paris, 2003, p. 320 – 326.

[22] Hanga, Introducere, op. cit., p. 16.

[23] Cf. D. Gherasim, *Teoria generală a posesiei în dreptul civil român*, Editura Academiei, București, 1986, p. 17.

[24] Inventariate de D. Gherasim, *op. cit.,* p. 135-137

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

Teoria prezumţiei de legitimitate şi a interesului social, apare şi ea anacronică, astăzi, când identificarea, înregistrarea, gestionarea resurselor materiale, fac ştiinţă şi participă decisiv la ordinea publică.

Teoria interesului economic şi al tranzacţiilor, este contrazisă de restrângerea drastică a câmpului abandonului de bunuri sau a cazurilor de bunuri fără stăpân.

În ce priveşte securitatea tranzacţiilor, posesia, pe cât este de preţuită normativ, pe atât este de fragilă juridic în regim individual, cazurile de evicţiune fiind tot mai des un rezultat al unei rafinate rele-credinţe din partea posesorului, socotit, prin aparenţă, de lege, ca proprietar şi, de aceea, nedetectabilă.

În ce priveşte bunurile mobile, pentru care, într-o altă formulare decât aceea a ACC, din art. 1909 alin. 1, NCC, în art. 935, îl prezumă proprietar pe „oricine se află la un moment dat în posesia lor" (am acordat gramatical textul citat, care se exprimă la singular – n.ns.).

Această prezumţie de proprietate, care este o ficţiune juridică[25], nu mai este atât de eficientă pe cât pare din exprimarea textului.

Într-adevăr, datorită instituirii obligaţiei de înregistrare şi de evidenţă oficială pentru multe categorii de bunuri, periculoase sau nepericuloase, şi datorită introducerii publicităţii mobiliare pentru garanţiile materiale, prin Legea nr. 99/1999, aparenţa de proprietate, promovată de textele citate, nu mai este suficientă pentru menajarea şi ocrotirea posesorului.

„Posesia ca o stare de fapt protejată juridic"[26] ne apare ca un clişeu din ce în ce mai puţin convingător la rigoare ştiinţifică, şi ca o calificare menită să justifice dualitatea posesiei, ca atribut/prerogativă a dreptului de proprietate – element de drept, şi a posesiei reglementate separat, protejată instantaneu – element de fapt, şi cu rol de anticameră a proprietăţii, după o maturizare în termenul stabilit de lege pentru uzucapare.

Această calificare ar avea să fie susţinută de formularea art. 916 (1) din NCC: „posesia este exercitarea în fapt a prerogativelor dreptului de proprietate asupra unui bun de către persoana care-l stăpâneşte şi care se comportă ca un proprietar".

[25] Pe larg, despre ficţiunile şi prezumţiile juridice, în I. Deleanu, *Ficţiunile juridice*, All Beck, Bucureşti, 2005, p. 19-97.

[26] V. Stoica, *op. cit.,* p. 141. În acelaşi sens, C. Bîrsan, *op. cit.,* p. 238; O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.,* p. 375.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

Dar, este inevitabil să observăm că un fapt sau o situaţie, fie cu consideraţie, fie cu protecţie normativă (în drept), este un *fapt juridic* sau o *situaţie juridică*, astfel cum este naşterea ori decesul.

Posesia ca stare de fapt, nu este una fără conştiinţă juridică, în afara ariei conduitei voliţional-juridice.

Posesia neproprietarului, cum credem că ar fi mai reuşit să se numească posesia reglementată separat de proprietate, nu a contribuit la pacea sau liniştea socială - preţul pentru care se agreează, în tratările doctrinare, remunerarea ei cu respectiva reglementare[27].

Listele şedinţelor de judecată, timp de aproape 150 de ani al aplicării ACC, şi consecinţele hotărârilor pronunţate în materie de apărare a posesiei, şi în materie de emisiune de proprietate a posesiei instantanee – pentru bunurile mobile, şi de o anumită durată – pentru bunurile imobile, nu autorizează gratificarea reglementării în discuţie ca aport la pacea sau liniştea socială.

Considerăm că este cu totul gratuit, să se susţină că reglementarea unitară a posesiei, în materie de proprietate ar tulbura liniştea socială şi ordinea publică, dacă posesiei neproprietarului i s-ar impune să se legitimeze de îndată ce este contestată, în loc de a fi apărată, prin simpla constatare că se exercită, cum o face astăzi legea civilă.

Ne propunem ca într-o lucrare viitoare, să avansăm o altă concepţie a reglementării posesiei, chiar dacă nu cu propuneri, *de lege ferenda*, care ar fi inavuabile în pragul intrării în vigoare a unui nou cod civil.

Considerarea numărului drepturilor reale ca un „numerus clausus" şi a conţinutului lor ca incompatibil cu imaginaţia juridică a subiectelor de drept interesate, nu creditează sistemul de drept care, în materie civilă, face cult pentru libertatea de expresie juridică, şi nu serveşte antrenării unei dinamici cât mai productive a exploatării şi mutaţiilor relative la bunuri şi la proprietate.

Este adevărat că marea majoritate a doctrinarilor au aderat la *numerus clausus* şi la intangibilitatea conţinutului proprietăţii[28].

Este remarcabilă exprimarea profesorului Valeriu Stoica, în argumentarea limitării numărului drepturilor reale şi a deferirii conţinutului lor juridic exclusiv legii: „dreptul de proprietate şi celelalte drepturi reale

---

[27] Pentru argumentarea acestei contribuţii, vezi O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.,* p. 372-373; E. Roşioru, *Uzucapiunea în dreptul civil român*, Hamangiu, Bucureşti, 2008, p. 37-39.

[28] Pentru argumentări, vezi, V. Stoica, *op. cit.,* p. 105-106; O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.,* p. 40-41.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

sunt nu numai forme legale de exprimare a libertăţii persoanei, ci şi forme de limitare a sferei acestei libertăţi".

Vedem această formulare ca o justificare pentru caracterul imperativ, prohibitiv, al normelor care garantează şi apără proprietatea.

Însă, în prezenţa filonului de aur al dreptului civil – libertatea de expresie juridică, libertatea de voinţă în convenţii şi caracterul eminamente şi majoritar supletiv al normelor sale – este neavenit să expediezi, invocând înţelepciunea legiuitorului, posibilitatea ca inteligenţa umană exhibată într-o montiură juridică ocazională, să reuşească o mai bună exploatare economică, decât aceea ce ar rezulta din aplicarea rigidă a legii civile.

Demn de reţinut că NCC enunţă, în art. 12 alin. 1, „libertatea de a dispune", într-o formulare care nu apare a se opune la imaginaţia juridică relativ la conţinutul şi tabloul drepturilor reale: „oricine poate dispune liber de bunurile sale, dacă legea nu prevede în mod expres altfel".

NCC inovează în tabloul drepturilor reale, deosebit de proprietatea nedezmembrată şi de dezmembrămintele proprietăţii private, creând alte patru drepturi reale: dreptul de administrare, dreptul de concesiune, dreptul de folosinţă şi drepturile reale de garanţie – art. 551.

Imediat observăm că „dreptul de folosinţă" vine dintr-o nomenclatură care lasă loc de confuzii, el coexistând cu folosinţa ca prerogativă a proprietăţii, cu dreptul de uz, cu folosinţa furnizată de contractul de locaţiune.

Ne îngăduim să afirmăm că complicata reglementare a noului drept real „de administrare", nu va găsi mai multă audienţă, decât o creaţie particulară făcută de două subiecte de drept interesate a angaja juridic exploatarea unui bun sau a unei proprietăţi.

Textul citat, la punctul 11, face locaţie pentru „alte drepturi cărora legea le recunoaşte acest caracter".

Textul, plasat în subdiviziunea „drepturile reale în general", nu s-a preocupat să sublinieze caracterul exhaustiv al enumerării din tabloul pe care îl dă.

Autori precum G.N. Luţescu, reputat civilist al Facultăţii de Drept din Bucureşti, unde a predat în anii '40 [29], pot fi continuaţi sub Noul Cod, în pledoaria lor pentru considerarea tabloului drepturilor reale ca enunţiativ.

[29] Apud V. Stoica, *op. cit.,* p. 106. Asupra dezbaterilor şi jurisprudenţei în Franţa pe această temă, vezi, O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.,* p. 40-41.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

Deşi, cum spuneam, marea majoritate a doctrinarilor pledează pentru *numerus clausus* în privinţa tabloului drepturilor reale, puţini au imaginat sancţiunea pentru o convenţie care vehiculează proprietatea cu o altă fizionomie juridică decât aceea dată de drepturile reale enunţate de lege.

O sancţiune consistând în nulitatea actului „pentru imposibilitate obiectivă şi juridică a încheierii lui”[30], nu se încadrează în nomenclatura nulităţii actului juridic civil.

Imposibilitatea obiectivă nu poate fi reprezentată.

Apoi, imposibilitatea juridică ar putea fi, cel mult, o abatere, în sensul art. 5 din ACC şi al art. 1169 din NCC.

REFERENCES

Tratate, cursuri şi monografii:

Anghel, I.M., (1999) *Drept roman (manual)*, Editura Macarie, Târgovişte,

Assier-Andrieu, L., (2003) *Dictionaire de la culture juridique*, sous la direction de Denis Alland et Stèphane Rials, Quadrige/Lamy – PUF, Paris,

Bârsan, C., (2008) *Drept civil. Drepturile reale principale*, ediţia a III-a revăzută şi adăugită, Editura Hamangiu, Bucureşti,

Cocoş, Şt., (2004) *Drept roman*, ed. a II-a, Editura Universul Juridic, Bucureşti,

Deleanu, I., (2005) *Ficţiunile juridice*, Editura All Beck, Bucureşti,

Dvoracek, M., (1984) *Istoria dreptului românesc*, vol. II, partea întâi, coord. Ioan Ceterchi, Editura Academiei Republicii Socialiste România, Bucureşti,

Gherasim, D., (1986) *Teoria generală a posesiei în dreptul civil român*, Editura Academiei, Bucureşti,

Hamangiu, C., Rosetti-Bălănescu, I., Băicoianu, Al., (2002) *Tratat de drept civil român*, ediţie îngrijită de Dumitru Rădescu, vol. I, Editura All Beck, Bucureşti,

Hanga, Vl., Bob, M. D., (2009) *Instituţiile lui Iustinian. Traducere şi note*, Editura Universul Juridic, Bucureşti,

Hanga, Vl., (1977) *Drept privat roman*, Editura Didactică şi Pedagogică, Bucureşti,

Mommsen, T., (1988) *Istoria Romană*, vol. II, Editura Ştiinţifică şi Enciclopedică, Bucureşti,

[30] O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.,* p. 42.

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157

Roşioru, E., (2008) *Uzucapiunea în dreptul civil român*, Editura Hamangiu, Bucureşti,
Stoica, V., (2004) *Drept civil. Drepturile reale principale*, II, Editura Humanitas, Bucureşti,
Stoicescu, C., (2009) *Curs elementar de drept roman*, Editura Universul Juridic, Bucureşti,
Tomulescu, C., (1973) *Drept privat roman*, Tipografia Universităţii din Bucureşti,
Ungureanu, O., Munteanu, C., (2008) *Tratat de drept civil. Bunurile. Drepturile reale principale*, Editura Hamangiu, Bucureşti,
Val Popa, V., (2004) *Drept privat roman*, Editura All Beck, Bucureşti,

MATEI, D., (2011) THE LEGAL REFLECTIONS OF MATERIAL APPROPRIATIONS,
Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 141-157