

**DREPTURILE SUBIECTIVE CARE  
POT FI PRESCRISE ACHIZITIV ÎN  
SISTEMUL  
CODUL CIVIL ÎN VIGOARE**

Lect. univ. dr. **Rodica PEPTAN**  
Facultatea de Științe Juridice și Litere  
Universitatea „Constantin Brâncuși” din  
Târgu-Jiu

**Abstract:** Din textul art. 1837, art. 1844 și art. 1895 C. civ. desprindem ideea că prescripția achizitivă se aplică dreptului de proprietate. Alte reglementări (1846 C. civ.<sup>1</sup>, art. 623 și 624 C. civ.<sup>2</sup>), însă, vin în completare, susținând concluzia doctrinei și practicii judiciare în sensul că nu numai dreptul de proprietate, ci și celelalte drepturi reale principale - uzufructul, uzul, abitația, servitutea și superficia - pot fi dobândite pe calea prescripției achizitive de scurtă sau de lungă durată în temeiul unei posesii specifice.

Drepturile reale accesorii (precum dreptul de gaj, dreptul de ipotecă, privilegiile speciale și dreptul de retenție), drepturile de creanță<sup>3</sup>, drepturile de proprietate intelectuală și drepturile nepatrimoniale nu pot fi dobândite ca efect al exercitării lor, oricât de îndelungată ar fi aceasta.

**Cuvinte cheie:** prescripție achizitivă, uzucapiune, dobândire drepturi reale, uzufruct, uz abitație, servitute, superficie.

**1. Dreptul de proprietate privată**

Dreptul de proprietate privată se poate dobândi prin uzucapiune, indiferent că aparține particularilor ori statului sau unei unități administrative-teritoriale, concluzie întemeiată atât pe prevederile art. 1845 C. civ.<sup>4</sup>, cât și pe dispozițiile constituționale, art. 44, alin. 2, teza I<sup>5</sup>.

Dreptul de proprietate publică, precum și drepturile reale constituite pe temeiul acestuia nu pot fi dobândite prin uzucapiune. Nu pot fi dobândite prin uzucapiune nici dreptul real de folosință

**SUBJECTIVE RIGHTS THAT MAY BE  
ACQUISITIVELY PRESCRIBED IN  
THE SYSTEM OF THE VALID CIVIL  
CODE**

Lecturer Ph.D. **Rodica PEPTAN**  
Faculty of Juridical Sciences and Letters  
“Constantin Brâncuși” University in Târgu-  
Jiu

**Abstract:** From the text of art. 1837, art. 1844 and art. 1895 Civil Code, we get the idea that the acquisitive prescription is applied to the property right. Other regulations (1846 Civil Code<sup>65</sup>, art. 623 and 624 Civil Code<sup>66</sup>), but, I complete that, by supporting the conclusion of the judicial doctrine and practice, namely not only the property right, but also the other main real rights – usufruct, use, occupancy, servitude and superficies – may be gained by means of the short or long term acquisitive prescription, basing on a specific possession.

The accessory real rights (such as the pledge right, the mortgage right, the special privileges and the retention right), the claiming rights<sup>67</sup>, the intellectual property rights and the non-patrimonial rights cannot be gained as an effect of their exertion, as long as it is.

**Key-words:** Acquisitive prescription, usucaption, gaining real rights, usufruct, use of occupancy, servitude, superficies.

**1. The private property right**

The private property right may be gained by usucaption, whether it belongs to the particulars or to the state or to an administrative-territorial unit, a conclusion based both on the stipulations of art. 1845 Civil Code<sup>68</sup>, and on the constitutional stipulations, art. 44, paragraph 2, thesis I<sup>69</sup>.

The public property right, and also the real rights based on it, cannot be gained by usucaption. They cannot be gained by usucaption, neither the *real right of free use* or the *concession right* constituted basing on

gratuită ori dreptul de concesiune constituite pe temeiul dreptului de proprietate privată aparținând statului sau unităților administrativ-teritoriale<sup>6</sup>, întrucât nașterea lor este supusă unui regim de drept public, nefiind posibilă prin acte juridice sau fapte juridice civile *stricto sensu*<sup>7</sup>.

Prin această restricție nu se creează o discriminare sub aspectul garantării sau protecției juridice a dreptului de proprietate privată în funcție de titular, ci se instituie un regim special de drept public pentru dobândirea unor drepturi reale constituite pe temeiul acestui drept de proprietate, așadar nu contravine *art. 44 alin. 2 fraza I din Constituție*.

## 2. Dreptul de uzufruct

Pornind de la dispozițiile *art. 1846 C. civ.* care definesc posesia ca fiind „...deținerea unui lucru sau folosirea de un drept...”, doctrina din țară<sup>8</sup> și cea străină<sup>9</sup>, în unanimitate, a admis că uzufructul poate fi dobândit prin prescripție achizitivă. Neconsacrarea expresă a dobândirii uzufructului prin prescripția achizitivă a fost explicată în sensul că toate regulile din materia uzucapiunii dreptului de proprietate sunt aplicabile și uzufructului, fără excepții, spre deosebire de servituți, unde s-au impus norme speciale.

Uzufructul unui bun imobil, cu titlu particular<sup>10</sup> și corporal<sup>11</sup> poate fi dobândit, deopotrivă, prin prescripția de scurtă-durată, pe baza unui just titlu și a bunei-credințe a posesorului, dar și prin prescripție achizitivă de lungă durată<sup>12</sup>. Cea din urmă modalitate este puțin probabil a fi întâlnită în practică, întrucât posesorul de rea-credință are tot interesul să prescrie deplina proprietate, iar nu doar uzufructul respectivului imobil<sup>13</sup>, mai ales că actele materiale care asigurau aparența acestei posesii - *corpus* - sunt în genere aceleași și pentru proprietar, ca și pentru uzufructuar. Prescripția achizitivă de lungă durată a dreptului de uzufruct ar putea fi întâlnită în ipoteza posesorului care stăpânește imobilul în baza unui titlu convențional

the private property right belonging to the state or to the administrative-territorial units<sup>70</sup>, whereas their birth is submitted to a system of public right, as it is possible by means of juridical documents or *stricto sensu* civil juridical facts<sup>71</sup>.

By means of this restriction, we do not create discrimination under the aspect of the juridical protection or guarantee of the private property right depending on the holder, but we institute a special system of public law, so that it is not contrary to *art. 44, paragraph 2, phrase I of the Constitution*.

## 2. The usufruct right

Starting from the stipulations of *art. 1846 Civil Code*, defining possession as being “...the owning of a thing or the use of a right...”, the doctrine of the country<sup>72</sup> and the one abroad<sup>73</sup>, unanimously admitted that usufruct may be gained by an acquisitive prescription. The express non-consecration of gaining the usufruct by means of the acquisitive prescription was explained in the sense that all the rules referring to the usucaption of the property right are also applicable to the usufruct, no exceptions, unlike the servitudes, where special norms were imposed.

The usufruct of real estate, having a particular title<sup>74</sup> and a corporal one<sup>75</sup> may be gained both by the short term prescription based on a just title and on the possessor's good faith, and by the long term acquisitive prescription<sup>76</sup>. It is less probable to find in practice the last way whereas the dishonest possessor is very interested to prescribe the entire property, not only the usufruct of the respective real estate<sup>77</sup>, especially that the material acts providing the appearance of this possession - *corpus* - are generally the same for the owner and for the usufructuary. The long term acquisitive prescription of the usufruct right could be found in the hypothesis of the possessor owning the real estate basing on a constitutive conventional title of usufruct (according to *art. 518 Civil Code*) that, even if it does not emanate from the real owner,

constitutiv de uzufruct (potrivit *art. 518 C. civ.*), care, însă, deși nu emană de la adevăratul proprietar, nu poate constitui temei pentru prescripția achizitivă de scurtă durată, deoarece posesorul este de rea-credință, cunoaște viciul titlului său în momentul intrării în posesie; sau atunci când cauza de nevalabilitate a titlului este nulitatea absolută, astfel că acesta nu poate fonda un just titlu, dar constituie o dovadă suficientă a întinderii posesiei doar în limitele unui *animus* corespunzător dreptului de uzufruct<sup>14</sup>.

Dobândirea prin uzucapiune a uzufructului depășește discuția pur teoretică în cazul posesorului de bună-credință care a dobândit cu bună-credință bunul imobil în temeiul unui just-titlu constitutiv de uzufruct, dar care nu emană de la adevăratul titular al dreptului de proprietate, astfel că posesorul nu poate dobândi prin uzucapiunea de 10-20 de ani un drept mai extins, pretinzând exercitarea unei posesii în calitate de proprietar. Situația este aceeași în ipoteza în care nuda proprietate, în temeiul actului de renunțare la uzufruct făcut de o altă persoană decât adevăratul uzufructuar, folosește bunul și îi culege fructele cu bună-credință.

### **3. Dreptul de uz și dreptul de abitație**

Având în vedere dispozițiile *art. 565 C. civ.*, „*Drepturile de uz și de abitație se stabilesc și se pierd în același chip ca și uzufructul.*”, nu este contestată<sup>15</sup> posibilitatea ca și aceste două drepturi să fie dobândite atât în condițiile prescripției achizitive de zece până la douăzeci de ani, cât și prin efectul unei prescripții achizitive de lungă durată (în ipoteza exercitării unui asemenea drept în temeiul unui act constitutiv de uz, care nu poate fi just titlu sau rea-credință a posesorul împiedică uzucapiunea scurtă).

### **4. Dreptul de servitute**

Dreptul de servitute are în conținutul său, ca orice drept real principal, prerogativa posesiei, al cărei conținut variază de la caz la

cannot be a basis for the short term acquisitive prescription because the possessor is dishonest, he knows the vice of his titles when he comes into possession; or when the non-validity cause of the title is absolute nullity, so that it cannot be the basis of a just title, but it constitutes a sufficient proof for the possession extensions only in the limits of an *animus* corresponding to the usufruct right<sup>78</sup>.

Gaining the usufruct by usucaption crosses the purely theoretical discussion in case of the dishonest possessor who gained by good faith the real estate basing on a just constitutive title of usufruct, but that does not emanate from the real holder of the property right, so that the possessor cannot gain by the 10-20 years usucaption a more extended right, claiming the exertion of a possession as an owner. The situation is the same if the nude owner, basing on the document of giving up the usufruct made by another person, not by the real usufructuary, uses the good and picks up its fruits with good faith.

### **3. The use right and the occupancy right**

Considering the stipulations of *art. 565 Civil Code*, “*The use and occupancy rights are established and get lost the same way as the usufruct.*”, they do not contest<sup>79</sup> the possibility for these two rights to be gained both in the conditions of the 10-20 years acquisitive prescription, and by the effect of a long term acquisitive prescription (in the hypothesis of exerting such a right basing on a constitutive act of use that cannot be the just title or the dishonesty of the possessor stops the short usucaption).

### **4. The servitude right**

The servitude right contains, as any main real right, the possession prerogative, whose content is different depending on the case, in relation to the extremely different typology of servitudes. When possession as a state corresponding to servitude is exerted by a person who is not the holder of a servitude right, there is the problem of the possibility to

caz, în raport de tipologia servituților extrem de diversă. Atunci când posesia ca stare de fapt corespunzătoare unei servituți este exercitată de către o persoană care nu este titular al unui drept de servitute se pune problema posibilității dobândirii a însuși dreptului de servitute în condițiile prescripției achizitive de scurtă sau de lungă durată.

În materie de servitute, avem o reglementare expresă - *art. 623 și 624 C. civ.*, din a cărei interpretare sistematică rezultă o restrângere a aplicabilității prescripției achizitive servituților, atât în ceea ce privește felul prescripției achizitive (prin 10-20 de ani sau prin 30 de ani), cât și felul servituții (continuă, necontinuă, aparentă sau neaparentă)<sup>16</sup>.

Astfel, *art. 623 C. civ.* stabilește că „*servituțiile continue și aparente se dobândesc prin titlu sau prin posesiune de 30 ani*”, iar dispozițiile *art. 624 C. civ.* prevăd în mod expres că „*servituțiile continue neaparente și servituțiile necontinue și neaparente nu se pot stabili decât prin titluri*”, excluzând astfel, în privința acestor drepturi, orice alt mod de dobândire a lor. În concluzie, numai *servituțiile continue*<sup>17</sup> și *aparente*<sup>18</sup> pot fi dobândite prin prescripție achizitivă, dar numai prin trecerea a 30 de ani de posesie corespunzătoare, deci printr-o prescripție de lungă durată.

Această formulare duce la concluzia că uzucapiunea de treizeci de ani se aplică nu numai cu privire la dreptul de servitute, ca dezmembrământ al dreptului de proprietate, ci și altor servituți continue și aparente care nu au această semnificație juridică<sup>19</sup>. Deși servituțiile care sunt moduri normale sau speciale de exercitare a dreptului de proprietate privată în raporturile de vecinătate au, de regulă, caracter negativ, neputându-se pune problema exercitării prerogativelor unui drept asupra bunului altuia, totuși, legea recunoaște posibilitatea schimbării echilibrului dintre sferele de exercitare a drepturilor de proprietate asupra imobilelor vecine aparținând unor persoane diferite chiar prin uzucapiune, dacă pe această cale se nasc

gain the servitude right in the conditions of the short or long term acquisitive prescription.

Regarding the servitude, we have an express regulation - *art. 623 and 624 Civil Code*, from whose systematic interpretation, it results a restraint of the applicability of the servitudes acquisitive prescription, both referring to the type of the acquisitive prescription (by 10-20 years or by 30 years), and the type of servitude (continuous, non-continuous, apparent or non-apparent)<sup>80</sup>.

Thus, *art. 623 Civil Code* establishes that “*the continuous and apparent servitudes are gained by a title or a possession of 30 years*”, and the stipulations of *art. 624 Civil Code* expressly stipulate that “*the non-apparent continuous servitudes and the non-continuous and non-apparent servitudes can be established only by means of titles*”, excluding thus, regarding these rights, any other way of gaining them. In conclusion, only *the continuous*<sup>81</sup> and *apparent servitudes*<sup>82</sup> may be gained by an acquisitive prescription, but only after 30 years of corresponding possession, so by a long term prescription.

This wording leads to the conclusion that the 30 years usucaption is applied not only to the servitude right, as a dismembered property right, but also to other continuous and apparent servitudes that do not have this juridical signification<sup>83</sup>. Even if the servitudes that are normal or special ways of exerting the private property right in the neighbouring reports usually have a negative feature, and there is not the problem of exerting the prerogatives of a right on the other's good, though the law acknowledges the possibility to change the balance between the spheres of exertion of the property rights on the neighboured real estate belonging to some different persons, even by usucaption, if this way gives birth to servitudes, in a large sense, having a continuous and apparent feature. Actually, the situation of these servitudes (mainly, *the servitudes that are only ways of limiting the exertion of the real estate private property right in the neighbouring reports*, in whose category there are the natural and legal

servituți, în sens larg, cu caracter continuu și aparent. În realitate, situația acestor servituți (în principal, *servituțiile care sunt doar modalități de limitare a exercitării dreptului de proprietate privată imobiliară în raporturile de vecinătate*, în categoria cărora intră toate servituțiile naturale și legale reglementate de *Codul civil* în art. 578-619) nu presupune o posesie propriu-zisă asupra bunului altuia, astfel că nu poate fi vorba nici de o uzucapiune propriu-zisă, ci de consfințirea juridică a unor stări de fapt a căror durată este mai mare de treizeci de ani.

*Restricția legală privind dobândirea prin prescripție achizitivă numai a servituțiilor continue și aparente.* Chiar dacă art. 624 C. civ. le-a omis din cuprinsul său, doctrina<sup>20</sup> și jurisprudența<sup>21</sup> noastră au statuat, dat fiind caracterul limitativ al prevederilor art. 623 C. civ., că nici servituțiile necontinue aparente (precum servitutea de trecere stabilită prin fapta omului) nu pot fi dobândite prin uzucapiune. De asemenea, *Codul de procedură civilă* (art. 675) prevede că numai posesia corespunzătoare unei servituți continue și aparente este ocrotită prin acțiuni posesorii<sup>22</sup>.

Limitarea aplicării uzucapiunii numai la servituțiile continue și aparente nu își are sorginea în dreptul roman, în care orice servitute putea fi dobândită cu bună-credință prin uzucapiunea de zece până la douăzeci de ani<sup>23</sup>, posibilitate care a ajuns și în *Legiuirea Caragea*<sup>24</sup>, astfel că s-a încercat explicarea reglementării *Codului civil* pornind de la o serie de argumente pe care le vom sistematiza, alături de contraargumente, în raport de caracterul servituții excluse de la acest mod de dobândire.

*Neinclusiunea servituțiilor necontinue în domeniul prescripției achizitive.* Un prim argument adus în încercarea de a explica o asemenea reglementare, cel al discontinuității care viciază posesia<sup>25</sup>, nu este întotdeauna valabil dacă avem în vedere că posesia continuă și neîntreruptă presupune o stăpânire în care actele de exercitare se succed fără a fi

servitudes regulated by the *Civil Code* in art. 578-619) does not suppose a proper possession on other person's good, so that it cannot be about a proper usucaption, but about the juridical sanction of certain factual states whose duration lasts longer than 30 years.

*The legal restriction regarding the gaining by means of an acquisitive prescription only the continuous and apparent servitudes.* Even if art. 624 *Civil Code* omitted them of its content, our doctrine<sup>84</sup> and jurisprudence<sup>85</sup> stated that, given the limitative feature of the stipulations of art. 623 C. civ., neither the non-continuous apparent servitudes (such as the passing servitude established by the human act) can be gained by usucaption. Also, *the Civil Procedure Code* (art. 675) stipulates that only the possession corresponding to a continuous and apparent servitude is protected by owning acts<sup>86</sup>.

Limiting the usucaption application only at the continuous and apparent servitudes does not have its origins in the Roman law, where any servitude could be gained by good faith by means of the 10-20 years usucaption<sup>87</sup>, a possibility that also got to *Caragea Legislation*<sup>88</sup>, so that it was tried to explain the regulation of the *Civil Code* starting from a series of arguments we will systematize, next to the counterarguments, in relation to the feature of the servitude excluded from this gaining way.

*Non-including the non-continuous servitudes in the field of the acquisitive prescription.* A first argument brought in the attempt to explain such a regulation, the one of the discontinuity vitiating the possession<sup>89</sup>, is not always valid if we consider that the continuous and uninterrupted possession supposes a domination where the exerting acts are successes without being separated by abnormal periods of time in relation to the nature of the owned thing, not an exertion with no lapse of time between the using acts. In this sense, it was illustrated the possession exerted in case of the mountain pastures and forests that can be exerted only by non-continuous acts separated by lapses of

despărțite prin perioade anormale de timp în raport de natura lucrului posedat, iar nu o exercitare fără nici un interval de timp între actele de folosință. S-a exemplificat în acest sens, posesia exercitată în cazul pășunilor de munte și pădurile, care nu poate fi exercitată decât acte de necontinue, despărțite de intervale de timp, adesea destul de lungi, dar normale pentru folosința acestor bunuri. Dacă proprietatea acestora se poate dobândi prin prescripție achizitivă (cu condiția ca intervalele de exercitare a actelor de posesie să fie normale față de specificul folosinței bunului, adică la perioadele la care le-ar realiza și adevăratul proprietar), cu atât mai mult ar trebui admisă prescripția achizitivă a unei servituți necontinue, fie ea dezmembrământ al dreptului de proprietate, sau limitare a exercitării acestuia, atunci când actele de folosință, deși necontinue prin forța împrejurărilor, sunt totuși exercitate la intervale normale în raport cu natura servituții.

Un alt argument în sprijinul soluției adoptate de legiuitor prin *art. 623 - 624 C. civ.*, cu privire la servituțile necontinue, a fost nu lipsa de utilitate a posesiei, ci lipsa posesiei însăși: actele de folosință pe care se întemeiază servituțile necontinue sunt izolate, mai mult sau mai puțin rare, ele se exercită mai mult cu titlu de toleranță (prin simpla îngăduință a proprietarului fondului aservit) rezultând din bunăvoința reciprocă dintre vecini. Potrivit *art. 1853 alin. 2 C. civ.*, tot detenție precară este și „posesiunea ce am exercita asupra unui lucru al altuia, prin simpla îngăduință a proprietarului său.”. Așadar, actele de posesie exercitate prin simpla îngăduință a proprietarului fie că sunt precare, fie că sunt echivoce, și într-un caz și în celălalt, nu pot fonda o posesie utilă și, astfel, conduce la prescrierea achizitivă a dreptului exercitat<sup>26</sup>.

Față de această explicație, considerăm și noi că pe bună dreptate s-a obiectat însă că prezumția simplă de precaritate instituită de *art. 1853 alin. 2 C.*

time that are often quite long, but normal for the use of these goods. If their owning may be gained by an acquisitive prescription (only if the lapses of time of exerting the owning acts are normal to the specific of the use of the good, namely to the periods of time that would be accomplished by the real owner), the more we should admit the acquisitive prescription of a non-continuous servitude, either it is a dismembered property right or a limitation of its exertion, when the acts of use, even if they are non-continuous, by the force of the circumstances, are though exerted at normal lapses of times in relation to the servitude nature.

Another argument in supporting the solution adopted by the legislator by means of *art. 623 - 624 Civil Code*, regarding the non-continuous servitudes, was not the lack of usefulness of the possession, but the lack of the possession itself: the acts of use that are the basis of the non-continuous servitudes are isolated, rare or not so rare, they are exerted more like a tolerance title (by the simple permission of the owner of the subdued background) resulting from the mutual benevolence between neighbours. According to *art. 1853, paragraph 2 Civil Code*, the precarious detention is also represented by “*the possession we exert on a thing belonging to another person, by the simple permission of its owner.*” Therefore, the acts of possession exerted by the simple permission of the owner, either they are precarious, or they are equivocal, but in both of the cases they cannot fund a useful possession and thus, it leads to the acquisitive prescription of the exerted right<sup>90</sup>.

Reported to this explanation, we also consider that it was objected that the simple precariousness presumption instituted by *art. 1853, paragraph 2 Civil Code* is not justified in all the cases (for example, the one accomplishing an act of use on the neighbouring background, according to the exertion of a non-continuous servitude, accomplishes a possession act of the

civ. nu se justifică în toate cazurile (spre exemplu, cel ce îndeplinește un act de folosință asupra fondului vecin, corespunzător exercițiului unei servituți necontinue, înțelege să săvârșească un act de posesie a dreptului de servitute și să dobândească acest drept)<sup>27</sup>.

*Neincluderea servituților neaparente în domeniul prescripției achizitive*

Pe lângă argumentele de ordin istoric referitoare la preluarea în *Codul civil francez* (art. 690 - art. 691alin. 1) a unor soluții din vechiul drept francez<sup>28</sup>, această limitare a domeniului prescripției achizitive în materia servituților a fost explicată, fie prin faptul că posesia prin care se exercită servituțile neaparente este una clandestină<sup>29</sup>, în cazul acestora nefiind posibilă exercitarea publică.

Față de acest argument, ne exprimăm rezerve, tocmai pentru faptul că existența servituților neaparente nu se cunoaște printr-un semn exterior, ceea ce nu poate fi asimilat unei exercitări clandestine. Neaparența servituții nu poate fi imputată asemenea unei servituții exercitate clandestin (ca un viciu al posesiei)<sup>30</sup>.

O altă explicație, în sensul că *cele mai multe servituți neaparente au caracter negativ*, nefiind susceptibile de posesie, manifestarea lor exterioară îmbrăcând forma unor acte de pură facultate<sup>31</sup>, poate fi combătută prin aceea că această prezumție (pentru servituțile neaparente) nu are un caracter absolut, putând fi răsturnată prin orice mijloc de probă.

*De lege ferenda*, apreciem alături de alți autori<sup>32</sup> că soluția extinderii aplicării uzucapiunii în întregul domeniu al dreptului de servitute, fără a distinge după cum este aparentă sau neaparentă, continuă sau necontinuă, ar fi una rațională<sup>33</sup>. De altfel, *noul Cod civil din 26 iunie 2009* prevede în art. 763, *Dobândirea servituții prin uzucapiune*, că "Numai servituțile pozitive se pot dobândi prin uzucapiunea tabulară, în condițiile legii."

servitute right and gains this right)<sup>91</sup>.

*Non-including the non-apparent servitudes in the field of the acquisitive prescription*

Beside the historical arguments referring to the assumption in the *French Civil Code* (art. 690 - art. 691, paragraph 1) of certain solutions in the old French law<sup>92</sup>, this limitation of the field of the acquisitive prescription in the servitude matter was explained by the fact that the possession by means of which the non-apparent servitudes are exerted is a clandestine one<sup>93</sup>, and in their case, the public exertion is not possible.

In relation to this argument, we express our reserves just for the fact that the existence of the non-apparent servitudes is not seen by an outside sign, fact that cannot be assimilated to a clandestine exertion. The non-appearance of the servitude cannot be imputed to such a servitude exerted in a clandestine way (as a vice of possession)<sup>94</sup>.

Another explanation, meaning that *most of the non-apparent servitudes have a negative feature*, without being susceptible of possession, their outside manifestation having the shape of certain pure faculty documents<sup>95</sup>, may be combated by the fact that this presumption (for the non-apparent servitude) has no absolute feature, and it may be turned by any proving means.

*De lege ferenda*, we appreciate next to other authors<sup>96</sup> that the solution of extending the usucaption application in the entire field of the servitude right, without distinguishing it as apparent or non-apparent, continuous or non-continuous, would be a reasonable one<sup>97</sup>. Actually, *the new Civil Code since June, 26<sup>th</sup> 2009* stipulates in art. 763, *Gaining the servitude by usucaption*, that "Only the positive servitudes may be gained by the tabular usucaption, in the law conditions."

*The legal restriction of gaining the servitude right only by means of the 30 years acquisitive prescription.* Even if it is

*Restricția legală a dobândirii dreptului de servitute numai prin prescripție achizitivă de 30 de ani.* Deși recunoscută în dreptul roman, uzucapiunea prescurtată ca mod de dobândire a servituților este exclusă însă din dispozițiile art. 623 C. civ., potrivit cărora „servituțiile continue și aparente se dobândesc prin titlu sau prin posesiune de 30 ani”. În același sens, avem o aplicație concretă la servitutea proprietarului fondului inferior asupra izvorului (art. 579 C. civ.), care se poate dobândi prin titlu sau prin prescripție achizitivă (art. 579 C. civ.), „prin o folosință neîntreruptă în timp de 30 de ani, socotiți din ziua când proprietarul fondului inferior a făcut și a săvârșit lucrări aparente destinate a înlesni trecerea și scurgerea apei în proprietatea sa” (art. 580 C. civ.).

Și această limitare a fost explicată prin preluarea sa în *Codul civil francez* din vechiul drept scris, aflat în opoziție cu soluțiile vechiului drept cutumiar<sup>34</sup>, dar și pe faptul că o perioadă de 10-20 de ani nu ar fi suficientă ca proprietarul fondului aservit să reacționeze pentru a constata și curma posesia întemeiată pe un act juridic încheiat cu un neproprietar, în condițiile în care dreptul de servitute se exercită numai asupra unei părți din fondul aservit, uneori fără a se stânjeni prea mult exercitarea dreptului de proprietate asupra acestui fond<sup>35</sup>.

Ne alăturăm și noi opiniei potrivit căreia ambele explicații de mai sus sunt discutabile<sup>36</sup>, astfel încât, *de lege lata*, susținem (chiar dacă s-a spus că neadmiterea prescripției achizitive de scurtă durată a servituților nu prezintă inconveniente practice majore<sup>37</sup>) posibilitatea dobândirii dreptului de servitute și în condițiile prescripției achizitive de 10-20 de ani, mai ales pentru o serie de argumente precum: interpretarea *ad literam* a textului legal poate conduce către o concluzie contrară logicii, dacă avem în vedere că prescripția achizitivă de scurtă durată presupune condiții mai restrictive - dobândirea dreptului de către posesor cu bună-credință și în baza unui just titlu, ori a recunoaște numai

acknowledged in the Roman law, the abbreviated usucaption as a way of gaining the servitudes is excluded from the stipulations of art. 623 of the Civil Code, according to which „the continuous and apparent servitudes are gained by title or by a 30 years possession”. In the same sense, we have a concrete application to the servitude of the owner of the inferior background on the spring (art. 579 Civil Code), that may be gained by title or by acquisitive prescription (art. 579 Civil Code), “by an uninterrupted use for 30 years, considered since the day the owner of the inferior background made and achieved apparent works meant to ease the passing and the drainage in his property” (art. 580 Civil Code).

This limitation was also explained by taking it over in the *French Civil Code* from the old written law, placed in opposition with the solutions of the old customary law<sup>98</sup>, but also on the fact that a time of 10-20 years would not be enough for the owner of the subdued background to react in order to find and stop the possession based on a juridical document contracted with a non-owner, if the servitude right is exerted only on a part of the subdued background, sometimes without embarrassing too much the exertion of the property right on this background<sup>99</sup>.

We join the opinion according to which both of the explanations above are discussable<sup>100</sup>, so that, *de lege lata*, we support (even if it was said that the non-admission of the short term acquisitive prescription does not present major practice inconveniences<sup>101</sup>) the possibility of gaining the servitude right also in the conditions of the 10-20 years acquisitive prescription, especially for a series of arguments such as: the *ad literam* interpretation of the legal text may lead to a conclusion contrary to the logistics, if we consider that the short term acquisitive prescription supposes more restrictive conditions – the owner gains the right with good faith and basing on a just title, or only the dishonest owner has the possibility to gain the servitude by the effect of a long

posesorului de rea-credință posibilitatea de a dobândi servitutea prin efectul unei posesii îndelungate (sau, mai rău, a permite a dobândi pe cale a prescripției achizitive mai mult decât o servitute, chiar dreptul de proprietate, în baza posesiei îndelungate corespunzătoare unei servituți neaparente, așa acum s-a întâmplat în practica judiciară franceză) nu poate fi decât soluție nefirească; pe de altă parte, împrejurarea că prescripție achizitivă de scurtă durată poate duce la dobândirea dreptului de proprietate și de uzufruct, precum și lipsa unei interdicții legale exprese și neechivoce a acestei dobândiri a servituților, pun sub semnul întrebării însăși intenția legiuitorului de a exclude această formă a prescripției achizitive dintre modurile de dobândire a servituților.

*De lege ferenda*, în condițiile reglementării unui sistem de publicitate imobiliară prin carte funciară, și a propunerii de reglementare a unor forme de uzucapiune compatibile cu publicitatea imobiliară cu efect constitutiv, concretizată, de altfel, în *noul Cod civil din 26 iunie 2009*, dobândirea dreptului de servitute este posibilă în condițiile uzucapiunii tabulare, dacă servitutea este pozitivă.

*Extinderea efectului achizitiv al prescripției asupra modului de exercitare a servituții dobândite.* Prin interpretarea simetrică a dispozițiilor *art. 641 C. civ.*<sup>38</sup>, cuprinse în *Secțiunea IV - „Despre modul stingerii servituților”*, în care se precizează că „*Modul servituții se poate prescrie ca și servitutea și cu același chip*”, s-a concluzionat că nu numai prescripția extinctivă, ci și prescripția achizitivă se aplică, deopotrivă, atât dreptului de servitute, cât și modului de exercitare a acesteia<sup>39</sup>. Tot astfel, *art. 764 al noului Cod civil din 26 iunie 2009*, „*Modul de exercițiu al servituții se dobândește în aceleași condiții ca și dreptul de servitute.*”

Ca urmare, este posibilă schimbarea modului de exercitare a dreptului de servitute (într-un fel și în anumite limite), dacă însă titularul său exercită servitutea timp de treizeci de ani într-un mod și limite diferite

possession (or, worse than that, allowing to gain by means of the acquisitive prescription, more than a servitude, even the property right, basing on the long possession corresponding to a non-apparent servitude, as it happened in the French judicial practice) can be only an unnatural solution; on the other hand, the circumstance where the short term acquisitive prescription may lead to the gaining of the property right and the usufruct right, and also the lack of an express and unequivocal legal interdictions of this gaining of servitudes, question the legislator's intention to exclude this type of the acquisitive prescription between the ways of gaining servitudes.

*De lege ferenda*, in the conditions of regulating a system of real estate advertising by a territorial card, and of the regulating suggestion of certain types of usucaption compatible to the real estate advertising having a constitutive effect, otherwise concretized in *the new Civil Code since June, 26<sup>th</sup> 2009*, the gaining of the servitude right is possible in the conditions of the tabular usucaption, if the servitude is positive.

*The extension of the acquisitive effect of the prescription on the exerting way of the gained servitude.* By the symmetric interpretation of the stipulations of *art. 641 Civil Code*<sup>102</sup>, contained in *Section IV – “About the way of turning off the servitudes”*, where it is specified that “*The servitude way can be prescribed like the servitude, also having the same shape*”, it was concluded that not only the extinctive prescription, but also the acquisitive one is applied both to the servitude right and to the way of exerting it<sup>103</sup>. In the same way, *art. 764 of the new Civil Code since June, 26<sup>th</sup> 2009*, “*The way of exerting the servitude is gained in the same conditions as the servitude right.*”

As a consequence it is possible to change the way of exerting the servitude right (in some kind and in certain limits), but if its holder exert the servitude for longer than 30 years in some kind and in different limits (making larger use documents than the ones of the law according to the constitutive

(făcând acte de folosință mai largi decât avea dreptul potrivit actului constitutiv), și dobândirea prin uzucapiune nu numai a dreptului de servitute, ci și a modalității în care aceasta a fost utilizată timp de treizeci de ani<sup>40</sup>. *De lege lata*, această posibilitate privește numai servituțile continue și aparente, întrucât dobândirea unui supliment de servitute nu poate fi supusă decât acelorași reguli ca și dobândirea servituții integrale<sup>41</sup>.

### 5. Dreptul de superficie

Posibilitatea dobândirii dreptului de superficie prin uzucapiune nu este prevăzută *in terminis* într-un text legal, întrucât legiuitorul nostru a eliminat din *art. 492 C. civ.* („Orice construcție, plantație sau lucru făcut în pământ sau asupra pământului, sunt prezumate a fi făcute de către proprietarul acelui pământ cu cheltuiala sa și că sunt ale lui, până ce se dovedește din contra”), partea finală din textul corespunzător *art. 553 C. civ. fr.*<sup>42</sup>, care prevede tocmai posibilitatea ca un terț să fi dobândit prin prescripție proprietatea asupra lucrărilor făcute deasupra terenului sau subteran. Suprimarea acestui aspect din reglementarea *Codului nostru civil*, a determinat și interpretările diferite din doctrina noastră, împărțită între cei care afirmă că această posibilitate există doar teoretic<sup>43</sup> și cei care admit<sup>44</sup>, asemenea doctrinei franceze că dreptul de superficie poate fi dobândit ca efect al ambelor categorii de uzucapiune. În această din urmă poziție se arată<sup>45</sup> că celui care a realizat cu bună-credință construcții sau plantații în temeiul unei convenții încheiate cu un neproprietar și care a exercitat apoi asupra acestora o stăpânire cu titlu de superficial timp de zece-douăzeci de ani, nu i se poate refuza recunoașterea efectelor uzucapiunii prescurtate, pentru că nu există dispoziții legale care să-l excludă de la beneficiul acesteia.

Deși invocarea prescripției achizitive de 30 de ani asupra unui dezmembrământ al dreptului de proprietate, deci inclusiv dreptul de superficie, este în

document), and gaining by usucaption not only the servitude right, but also the way it was used for 30 years<sup>104</sup>. *De lege lata*, this possibility regards only the continuous and apparent servitudes, whereas the gaining of a servitude supplement can only be submitted to the same rules as the gaining of the integral servitude<sup>105</sup>.

### 5. The superficies right

The possibility to gain the superficies right by usucaption is not stipulated *in terminis* in a legal text, whereas our legislator removed from *art. 492 Civil Code* (“Any construction, plantation or thing made in the soil or on the soil is presumed to be made by the owner of that field by his money and to be his, until the contrary is proved”), the final part of the text corresponding to *art. 553 French Civil Code*<sup>106</sup>, stipulating just the possibility for a third to gain by prescription the possession of the works made above his subterranean field. The removal of this aspect of the regulation of *our Civil Code* also determined the different interpretations of our doctrine, divided between the ones stating this possibility exists only theoretically<sup>107</sup> and the ones admitting<sup>108</sup>, just like the French doctrine that the superficies right may be gained as an effect of both of the usucaption categories. In this last position it is shown<sup>109</sup> that the one who achieved with good faith constructions or plantations basing on a convention contracted with a non-owner and who exerted then on them a superficies domination for 10-20 years cannot be refused from acknowledging the effects of the abbreviated usucaption because there are no legal stipulations that could exclude him from its benefice.

Even if the invoking of the 30 years acquisitive prescription of a dismembered property right, so including the superficies right, is actually less probable, the possessor, whose right does not result from the existence of a title, being interested in invoking the property right itself, not in

realitate puțin probabilă, posesorul, al cărui drept nu rezultă din existența vreunui titlu, având interes să invoce dreptul de proprietate însuși, nu să se limiteze la dreptul de suprafață, în doctrină străină<sup>46</sup> au fost evidențiate cazuri în care posesorul devine titularul dreptului de suprafață, printr-o uzucapiune de treizeci de ani; de asemenea, s-au relevat<sup>47</sup> situații ipotetice în care posesorul ar putea avea interes la această limitare a întinderii posesiei atunci când fie a recunoscut dreptul de proprietate asupra terenului în favoarea altei persoane, fie i-a fost interzisă prin lege dobândirea în proprietate a terenului, ca urmare a unei incapacități legale instituite pentru persoanele fizice sau juridice care nu au cetățenia, respectiv, naționalitatea română și domiciliul în România<sup>48</sup>.

### 6. Dreptul de ipotecă

Sintagma cuprinsă în *art. 1846* din *Codul civil (folosirea de un drept)* trimite la noțiunea *possessio juris* din dreptul roman<sup>49</sup>, astfel că ambele se află și la originea extinderii domeniului posesiei de la drepturile reale principale la drepturile reale accesorii. Prin *possessio juris*, romanii distingeau între posesia lucrurilor, corespunzătoare dreptului de proprietate (privit el însuși ca un bun corporal<sup>50</sup>) și posesia unui drept incorporeal (*possessio juris* sau *quasi possessio*), acesta din urmă nu cu semnificația posesiei unui bun incorporeal, ci a posesiei ca stare de fapt care are o configurație specifică fiecărui drept real corespunzător.

Pe această linie de gândire s-a apreciat<sup>51</sup> că dreptul de ipotecă nu trebuie să fie exclus din domeniul posesiei, chiar dacă nu presupune exercitarea unei stăpâniri materiale asupra imobilului ipotecat, în plus în acest sens ar exista prevederile *art. 1800, alin. 1 pct. 4*<sup>52</sup> și *alin. 2 și 3*<sup>53</sup>. Față de această interpretare, ne exprimăm în sens contrar, întrucât invocarea prevederilor neclare din *art. 1800, alin. 1, pct. 4 și alin. 2 și 3* nu este relevantă, prescripția avută în vedere credem că este cea extintivă, iar nu prescripția achizitivă.

limiting at the superficies right, in the foreign doctrine<sup>110</sup> there were spotlighted cases when the possessor becomes the holder of the superficies right, by a 30 years usucaption; also, there were relieved<sup>111</sup> hypothetical situations where the possessor could be interested in this limitation of the possession extension when he either acknowledged the property right on the field in the advantage of other person, or was forbidden by the law to gain the field in his property, as a consequence of a legal incapacity instituted for natural persons or legal entities that do not have the Romanian citizenship, respectively the Romanian nationality and the residence in Romania<sup>112</sup>.

### 6. The mortgage right

The syntagm contained in *art. 1846* of *the Civil Code (the use of a right)* sends to the *possessio juris* notion in the Roman law<sup>113</sup>, so that both of them are at the origins of the extension of the possession field from the main real rights to the accessory real rights. By *possessio juris*, the Romans distinguished between the things possession corresponding to the property right (regarded as a tangible good<sup>114</sup>) and the possession of an intangible right (*possessio juris* or *quasi possessio*), this last one not with the meaning of an intangible good possession, but of the possession as a factual state having a configuration specific to every corresponding real right.

On this thinking line, it was appreciated<sup>115</sup> that the mortgage right must not be excluded from the possession field, even if it does not suppose the exertion of a material domination on the mortgaged real estate, additionally in this sense there are the stipulations of *art. 1800, paragraph 1 point 4*<sup>116</sup> and *paragraph 2 and 3*<sup>117</sup>. In relation to this interpretation, we express contrarily whereas the invoking of the unclear stipulations of *art. 1800, paragraph 1, point 4 and paragraph 2 and 3* is not relevant, and we think that the considered prescription is the extinctive one, not the acquisitive one.

In the first place, the real guarantee

În primul rând, drepturile reale de garanție nu au în conținutul lor juridic atributele drepturilor reale principale - *jus possidendi*, *jus utendi* și *jus fruendi* -, astfel că acestea nu implică o stăpânire exercitată asupra bunului care formează obiectul garanției, în înțelesul *art. 1846 C. civ.*, indiferent dacă este vorba de elementul psihologic sau de elementul material al stăpânirii. Chiar atunci când garanția reală presupune deposedarea, titularul ei rămâne un simplu detentor precar, iar nu un posesor *stricto sensu*. Și în concepția legiuitorului *noului Cod civil (art. 916 alin. 2 N.C.civ.)* drepturile reale de garanție sunt excluse din domeniul de aplicație al posesiei, nefiind susceptibile de posesie<sup>54</sup>.

În al doilea rând, neavând posesia bunului corporal asupra căruia s-a constituit o ipotecă, titularul unei asemenea garanții nu are dreptul să culeagă fructele bunului, chiar dacă ar avea stăpânirea materială a acestuia. Singura prerogativă pe care o conferă dreptul de ipotecă titularului său este aceea de a se îndestula cu preferință, la scadență, din valoarea bunurilor care constituie obiectul garanțiilor<sup>35</sup>, și care, spre deosebire de drepturile reale principale, devine actuală numai dacă drepturile de creanță pentru garantarea cărora s-au constituit ipoteca nu au fost realizate prin executarea datoriilor corelative. Mai mult, din momentul în care exercitarea acestei prerogative devine actuală, chiar dacă nu este dependentă de un fapt al debitorului, ea presupune, de cele mai multe ori, o anumită procedură, deci intervenția efectivă sau virtuală a unei anumite autorități<sup>55</sup>.

În al treilea rând, drepturile reale accesorii se dobândesc cu vocația a fi satisfăcute într-un anumit interval de timp, iar nu cu vocația de perpetuitate specifică drepturilor reale principale, astfel că exercitarea unei posesii de treizeci de ani este greu de imaginat<sup>56</sup>.

În doctrină<sup>57</sup>, pornindu-se de la prevederile *art. 1800 alin. 1 pct. 4 C. civ.* („*privilegiile și ipotecile se sting ... prin prescripție...*”) s-a distins între curgerea

rights do not have in their juridical content the attributes of the main real rights - *jus possidendi*, *jus utendi* and *jus fruendi* -, so that they do not involve a domination exerted on the good forming the guarantee object, in the meaning of *art. 1846 Civil Code*, either it is about the psychological element or it is about the material element of domination. Even when the real guarantee supposes the dispossession, its holder remains a simple precarious custodian, not a *stricto sensu* possessor. Also in the conception of the new legislator of *the new Civil Code (art. 916, paragraph 2 the new Civil Code)* the real guarantee rights are excluded from the application field of possession, and they are not susceptible of possession<sup>118</sup>.

In the second place, not having the possession of the tangible good on which the mortgage was constituted, the holder of such a guarantee has no right to pick up the fruits of the good, even if he had its material domination. The only prerogative offered by the mortgage right to its holder is the one of rather using, in the settling day, the value of the goods constituting the guarantee objects<sup>35</sup>, and that, unlike the main real rights, becomes current only if the claiming rights for whose guaranteeing the mortgage was constituted were not accomplished by executing the correlative duties. Moreover, from the moment when the exertion of this prerogative becomes current, even if it does not depend on a fact of the debtor, it supposes most of the times a certain procedure, so the effective or virtual intervention of a certain authority<sup>119</sup>.

In the third place, the accessory real rights are gained by the vocation of being satisfied in a certain lapse of time, not with the perpetuity vocation specific to the main real rights, so that the exertion of a 30 years possession is hard to imagine<sup>120</sup>.

In the doctrine<sup>121</sup>, starting from the stipulations of *art. 1800, paragraph 1 point 4 Civil Code* (“*the privileges and the mortgages are turned off ... by prescription ...*”) it was distinguished between the prescription flow

prescripției în favoarea constitutorului ipotecii și curgerea prescripției în favoarea unui terț deținător. Prescripția în favoarea constitutorului ipotecii nu poate fi alta decât prescripția extinctivă care stinge odată cu creanța și ipoteca care o garantează. Prescripția poate curge în favoarea unui terț posesor, care va putea prescrie proprietatea imobilului liberă de orice sarcini; și în acest caz, sensul extinctiv este cel care se atribuie prescripției ipotecii, însă prin efectul posesiei (prescripția achizitivă produce un efect extinctiv în raport de cel ce se pretinde titularul dreptului, aflat în opoziție cu posesorul)<sup>58</sup>.

Totuși s-a susținut că particularitatea acestei prescripții, de sine stătătoare și distinctă de cea a proprietății<sup>59</sup>, este dată de punctul de plecare, adică de momentul de început al termenului său (*dies a quo*). Astfel, *art. 1800 C. civ.* arată că acest moment îl constituie data la care titlul translativ de proprietate a fost transcris în registrele de publicitate imobiliară, în timp ce regula privind începutul prescripției extinctive (*art. 1885 alin. 1 C. civ.*) a unei creanțe afectate de un termen, modalitate a actului juridic, nu poate începe decât de la data expirării aceluși termen. *Art. 1885 alin. 2 C. civ.*, la rândul său, care privește, însă, prescripția achizitivă<sup>60</sup> prevede în mod expres că termenul acestei prescripții începe „*chiar și mai înainte de realizarea condițiilor, sau de expirarea termenelor...*”<sup>61</sup>.

### 7. Drepturile nepatrimoniale

Având în vedere dispozițiile *art. 1844 C. civ. rom.* (care se referă la domeniul lucrurilor care, „... *printr-o declarație a legii, ... sunt scoase afară din comerț*”), drepturile nepatrimoniale nu pot fi prescrise (achizitiv), fiind scoase din comerț, deci inalienabile.

Analiza posibilității de a prescrie achizitiv în domeniul drepturilor nepatrimoniale este ocazionată de optica întâlnită cu precădere în jurisprudența franceză, în sensul posibilității de a dobândi

in the advantage of the mortgage constitutor and the prescription flow in the advantage of a third owner. The prescription in the advantage of the mortgage constitutor cannot be different than the extinctive prescription that turns off, at the same time with the claim, the mortgage it guarantees. The prescription may flow in the advantage of a third possessor who will be able to prescribe the owning of the real estate liberated from any targets; also in this case, the extinctive is the one attributed to the mortgage prescription, but by the owning effect (the acquisitive prescription produces an extinctive effect in relation to the one claiming to be the right holder, placed in opposition to the possessor)<sup>122</sup>.

Although, it was stated that the particularity of this independent prescription different from the one of the property<sup>123</sup>, is given by the starting point, namely by the time its term starts (*dies a quo*). Thus, *art. 1800 Civil Code* shows that this moment constitutes the date when the translative property title was transcribed in the registers of real estate advertising while the rule regarding the beginning of the extinctive prescription (*art. 1885, paragraph 1 Civil Code*) of a claim affected by a term, a way of the juridical document, can start only when that term expires. *Art. 1885, paragraph 2 Civil Code*, at its turn, regarding the acquisitive prescription<sup>124</sup> expressly stipulates that the term of this prescription begins „*even before the accomplishment of the conditions or the expiration of the terms...*”<sup>125</sup>.

### 7. Non-patrimonial rights

Considering the stipulations of *art. 1844 Romanian Civil Code* (referring to the field of things that, „... *by a declaration of the law, ... are not got out of the commerce*”), the non-patrimonial rights cannot be (acquisitively) prescribed, being got out of comer, so inalienable.

The analysis of the possibility to acquisitively prescribe in the field of the non-patrimonial rights occurs because of the

prin folosire îndelungată dreptului la nume<sup>62</sup>, și, mai ales, a asocierii acesteia cu dobândirea dreptului prin prescripție achizitivă. Astfel, în lipsa unei reglementări restrictive a modurilor de dobândire a numelui, instanțele au decis în câteva cazuri că „posesia” pașnică, loială și notorie a numelui exercitată timp de cel puțin o sută de ani<sup>63</sup>.

În literatura noastră de specialitate s-a susținut<sup>64</sup> că „*printr-un mecanism asemănător prescripției achizitive, respectiv printr-o folosință publică mai mult sau mai puțin îndelungată*” se poate dobândi dreptul la pseudonim și pe cale de consecință, posibilitatea de a obține apărarea acestui element de identificare pe calea unei acțiuni în justiție. În acest sens, s-a arătat că, deși posesia de stat are doar un element probator, de prezumție (absolută sau relativă) de conformitate a acesteia cu dreptul, totuși, prin intermediul ei se poate ajunge la dobândirea unei alte stări civile decât cea reală, în cazul acelor elemente ale stării civile care sunt apărate prin acțiuni ce nu pot fi exercitate decât într-un interval de timp, precum acțiunea în tăgada paternității. Prescrierea dreptului la această acțiune are drept efect definitivarea unei stări civile a copilului, care nu corespunde realității. Această definitivare este interpretată ca un efect achizitiv, instantaneu efectului extinctiv, de stingere a dreptului de a acționa în justiție.

Într-adevăr, deși nu este titularul dreptului nepatrimonial, prin activitatea sa de obiectivare a unui astfel de drept se creează o aparență producătoare de efecte juridice. Însă, nici această activitate și nici efectele sale nu pot fi confundate cu posesia, ca temei al prescripției achizitive, respectiv cu efectul achizitiv al uzucapiunii.

Stingerea dreptului la acțiune (drept procesual) nu are în comun cu prescripția achizitivă efectului extinctiv al dreptului (material) din patrimoniul titularului său, care este corelativ efectului achizitiv produs în patrimoniul dobânditorului. În plus, posesia - condiție a prescripției achizitive,

optics found especially in the French jurisprudence, in the sense of the possibility to gain by a long use the right to the name<sup>126</sup>, and especially its association with the right by acquisitive prescription. Thus, in the absence of a restrictive regulation of the ways of gaining the name, the courts decided a few times that the peaceful, loyal and notorious “possession” of the name, exerted for at least a hundred years<sup>127</sup>.

In our special literature, it was stated<sup>128</sup> that “*by a mechanism similar to the acquisitive prescription, respectively by a long or short public use*” we may gain the pseudonym right and, as a consequence, the possibility to obtain the protection of this identification element on the way of an action in justice. In this sense, it was shown that, even if the state possession has only one proving element, of (absolute or relative) presumption, of its conformity with the law, though, by means of it we can get to gain other civil status than the real one, in case of those elements of the civil status that are protected by actions that can be exerted only in a certain lapse of time, such as the action in denying the paternity. The right prescription to this action has as an effect the finalization of a civil status of the child that does not correspond to the reality. This finalization is interpreted as an acquisitive, instantaneous effect for the extinctive effect of turning off the right to act in justice.

Indeed, even if he is not the holder of the non-patrimonial right, by his activity of objectifying such a right, it is created an appearance producing juridical effects. But neither this activity, nor its effects can be mistaken by the possession as a basis of the acquisitive prescription, respectively by the acquisitive effective of the usucaption.

The turning off of the action right (a processual right) had nothing in common with the acquisitive prescription of the extinctive effect of the (material) right of its holder’s patrimony that is correlative to the acquisitive effect produced in the gainer’s patrimony. In addition, the condition-possession of the acquisitive prescription

presupune o stăpânire materială, iar nu „o folosire” asemeni *nomen*-ului (purtarea numelui ce corespunde stării civile pretinse de o persoana fizică), posesiei de stat. Dobândirea, ca și schimbarea numelui, nu poate fi făcută decât potrivit legii (*art. 12 din D. nr.31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice*).

### Bibliografie

- C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. II, Ed. All, 1977,
- L. Pop, M. Harosa, *Drept civil, Drepturi reale principale*, Ed. Universul Juridic, 2006,
- C. Bîrsan, *Drept civil. Drepturile reale principale*, Ed. Hamangiu, Ed. a III-a, București, 2008
- V. Stoica, *Drept civil. Drepturi reale principale*, Vol. I, Ed. Humanitas, 2004
- V. Stoica, *Drept civil. Drepturi reale principale*, Vol. II, Ed. Humanitas, 2006
- V. Stoica, *Dreptul de uzufruct*, Curierul Judiciar nr. 9/2004.
- D.Gherasim, *Buna-credința în raporturile juridice civile*, Ed. Academiei Republicii Socialiste Romania, București, 1981
- Lulă, I- Sferdian, *Drept civil. Drepturi reale*, Ed. Universitas Timisiensis, 2001
- P. Filipescu, *Drept civil. Dreptul de proprietate și alte drepturi reale*, Ed. Universul Juridic, 2006
- O. Ungureanu, C. Munteanu, *Drept civil. Drepturi reale*, Ed. Rosetti, 2005
- A. Boar, *Uzucapiunea, prescripția, posesia și publicitatea drepturilor*, Ed. Lumina Lex, Buurești, 1999
- E. Chelaru, *Curs de drept civil. Drepturi reale principale*, Ed. All Beck, 2000
- I.G. Mișuță, *Repertoriu de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1969-1975*, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1976

supposes a material domination, not a “use” similar to the *nomen* (bearing the name corresponding to the civil status claimed by a natural person), the state possession. The gaining, just like the change of the name, can be made only according to the law (*art. 12 of D. no.31/1954 regarding the natural persons and the legal entities*).

### Bibliography

- C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Treaty of Romanian Civil Law*, vol. II, All Press, 1977,
- L. Pop, M. Harosa, *Civil Law, Main Real Rights*, Juridical Universe Press, 2006,
- C. Bîrsan, *Civil Law. Main Real Rights*, Hamangiu Press, Third edition, Bucharest, 2008
- V. Stoica, *Civil Law. Main Real Rights*, Vol. I, Humanitas Press, 2004
- V. Stoica, *Civil Law. Main Real Rights*, Vol. II, Humanitas Press, 2006
- V. Stoica, *Usufruct Right*, Judicial Courier no. 9/2004.
- D.Gherasim, *Good Faith in the Civil Juridical Reports*, Romanian Socialist Republic Academy Press, Bucharest, 1981
- Lulă, I- Sferdian, *Civil Law. Real Rights*, Universitas Timisiensis Press, 2001
- P. Filipescu, *Civil Law. Property Right and Other Real Rights*, Juridical Universe Press, 2006
- O. Ungureanu, C. Munteanu, *Civil Law. Real Rights*, Rosetti Press, 2005
- A. Boar, *Usucaption, Prescription, Possession and Rights Advertising*, Lumina Lex Press, Bucharest, 1999
- E. Chelaru, *Civil Law Course. Main Real Rights*, All Beck Press, 2000
- I.G. Mișuță, *Judicial Practice Repertoire in the Civil Matter of the Supreme Court and of Other Judicial Courts in the Years 1969-1975*, Scientific and Encyclopaedic Press, Bucharest, 1976
- V. Hanga, *Roman Private Law*, Argonaut Press, Cluj Napoca 1996
- G.N. Luțescu, *General Theory of Real Rights. Theory of Patrimanoy. Classification*

- V. Hanga, *Drept privat roman*, Ed. Argonaut, Cluj Napoca 1996
- G.N. Luțescu, Teoria generală a drepturilor reale. Teoria patrimoniului. Clasificarea bunurilor. Drepturile reale principale, București, 1947
- D. Alexandresco, *Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român*, ed. a II-a, Vol. III (II), Atelierele Grafice Socec & Co, București, 1909
- St. Tomulescu, *Drept privat roman*, Tipografia Universității din București, 1973
- M. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, Ed. Cartea Românească, 1921
- Fr. Terré, Ph. Simler, *Droit civil. Les biens*, 6-eme édition, Dalloz, Paris, 2002
- P. Cendon, *L'usucapione*, Terza edizione, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2006
- Ch. Larroumet, *Les Biens. Droit réels principaux*, t. II, 5 édition, Economica, 2006
- G. Cornu, *Droit civil. Les Biens*, 13<sup>e</sup> édition, L.G.D.J., Montchrestien, 2007
- K. Mascia, *L'usucapione. La casistica giurisprudenziale di acquisto della proprietà di beni mobili e immobili e di altri diritti reali attraverso il decorso del tempo*, Halley Editrice SRL, 2007
- M. Planiol, G. Ripert, *Traité Pratique de Droit Civil Français. Les Biens*, t. III, 2-eme edition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1952
- B. Parance, *La Possession des biens incorporels*, t. 15, L.G.D.J., G.D.J. - Bibliothèque de l'Institut André Tunc, 2008
- of Goods. Main Real Rights, Bucharest, 1947
- D. Alexandresco, *Theoretical and Practical Explanation of the Romanian Civil Law*, second edition, Vol. III (II), Graphical Workshops Socec & Co, Bucharest, 1909
- St. Tomulescu, *Roman Private Law*, Typography of the Bucharest University, 1973
- M. Cantacuzino, *Elements of the Civil Law*, Romanian Book Press, 1921
- Fr. Terré, Ph. Simler, *Droit civil. Les biens*, 6-eme édition, Dalloz, Paris, 2002
- P. Cendon, *L'usucapione*, Terza edizione, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2006
- Ch. Larroumet, *Les Biens. Droit réels principaux*, t. II, 5 édition, Economica, 2006
- G. Cornu, *Droit civil. Les Biens*, 13<sup>e</sup> édition, L.G.D.J., Montchrestien, 2007
- K. Mascia, *L'usucapione. La casistica giurisprudenziale di acquisto della proprietà di beni mobili e immobili e di altri diritti reali attraverso il decorso del tempo*, Halley Editrice SRL, 2007
- M. Planiol, G. Ripert, *Traité Pratique de Droit Civil Français. Les Biens*, t. III, 2-eme edition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1952
- B. Parance, *La Possession des biens incorporels*, t. 15, L.G.D.J., G.D.J. - Bibliothèque de l'Institut André Tunc, 2008

<sup>1</sup> Textul 1846 C. civ. definește posesia, element esențial al prescripției achizitive, ca fiind „...deținerea unui lucru sau folosirea de un drept...”

<sup>2</sup> prevăd expres posibilitatea dobândirii servituțiilor prin prescripție achizitivă.

<sup>3</sup> Pentru o prezentare comparativă a drepturilor reale (*jus in re*) și a celor de creanță (*jus ad rem*), a se vedea I. Lulă, *op.cit.*; L. Pop, M. Harosa, *Drept civil, Drepturi reale principale*, Editura Universul Juridic, 2006, p. 32; C. Bîrsan, *Drept civil. Drepturile reale principale*, Editura Hamangiu, Ed. a III-a, București, 2008, nr. 18-23, p. 18-21.

<sup>4</sup> potrivit art. 1845 C. civ.: „ Statul, stabilimentele publice și comunale, în ceea ce privește domeniul lor privat, sunt supuse la aceleași prescripții ca particularii și, ca și aceștia, le pot opune”

<sup>5</sup> art. 44, alin. 2, teza I: „Proprietatea privată este ocrotită și garantată indiferent de titular”

<sup>6</sup> Acestea pot fi constituite în condițiile art. 136, alin.4 din Constituție (forma revizuită) și ale Legii nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, O.U.G. nr. 34/ 2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii și Legii nr. 215/2001 a administrației publice locale (republicată în 2007), toate cu modificările ulterioare și nu

sunt dezmembrăminte, întrucât regimul lor juridic conține nu numai elemente de drept privat, ci și elemente de drept public, în cea ce privește constituirea, exercitarea și încetarea lor. Pentru aceste drepturi, a se vedea V. Stoica, *Drept civil. Drepturi reale principale, Vol. I*, Editura Humanitas, 2004, nr. 203, p. 272, iar, pentru dreptul de concesiune asupra bunurilor proprietate privată a statului sau a unei comunități locale, și nr. 273, nota 10, p. 171.

<sup>7</sup> V. Stoica, *Drept civil. Drepturi reale principale, Vol. II*, Editura Humanitas, 2006, p. 364.

<sup>8</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. II, Editura Națională S. Ciornei, București, 1928, nr. 453, p. 199; L. Pop, M. Harosa, L. Pop, L.-M. Harosa, *Drept civil. Drepturi reale principale*, Editura Universul Juridic, 2006, p. 235, 242, 254; V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, p. 487, 541 Vol. II, p. 563-564; I. P. Filipescu, *Drept civil. Dreptul de proprietate și alte drepturi reale*, Editura Universul Juridic, 2006, p. 357, 367, 372; C. Bîrsan, *op. cit.*, 2008, nr. 308, p. 268-269; O. Ungureanu, C. Munteanu, *Drept civil. Drepturi reale*, Editura Rosetti, 2005, p. 642, 349-351; I. Lulă, I. Sferdian, *Drept civil. Drepturi reale*, Editura Universitas Timisiensis, 2001, p. 173, 192, 193, 212 și 300.

<sup>9</sup> P. Cendon, *L'usucapione*, Terza edizione, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2006, p. 116-131; Ch. Larroumet, *Les Biens. Droit réels principaux*, t. II, 5 édition, Economica, 2006, p. 280, 524; G. Cornu, *Droit civil. Les Biens*, 13<sup>e</sup> édition, L.G.D.J., Montchrestien, 2007, p. 235; K. Mascia, *L'usucapione. La casistica giurisprudenziale di acquisto della proprietà di beni mobili e immobili e di altri diritti reali attraverso il decorso del tempo*, Halley Editrice SRL, 2007, p. 132-133;

<sup>10</sup> În raport de obiectul asupra căruia poartă, uzufructul poate fi: mobil și imobil; particular, universal și cu titlu universal (în acest sens, C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 442 - 443, p. 194 -195; L. Pop, L. M. Harosa, *op. cit.*, 2006, p. 132-133.

<sup>11</sup> Despre uzufructul bunurilor corporale (creanțelor, valorilor mobiliare, rentelor, fondurilor de comerț, proprietăților literare, artistice și industriale etc), precum și despre controversata natură reală a uzufructului care poartă asupra bunurilor corporale, O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.*, 2005, p. 307, respectiv 309-313.

<sup>12</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, Editura All, 1977, vol. II, nr. 453, p. 200; A. Boar, *Uzucapiunea, prescripția, posesia și publicitatea drepturilor*, Editura Lumina Lex, București, 1999, p. 117-118; D. Gherasim, *Buna-credința în raporturile juridice civile*, Editura Academiei Republicii Socialiste România, București, 1981, nr. 119, p. 149. În același sens, două aplicații în practica judiciară franceză, în Fr. Terré, Ph. Simler, *Droit civil. Les biens*, 6-eme édition, Dalloz, Paris, 2002, nr. 787, p. 639-640; M. Planiol, G. Ripert, *Traité Pratique de Droit Civil Français. Les Biens*, t. III, 2-eme édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1952, nr. 770, p. 767.

<sup>13</sup> I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 173; V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 486, E. Chelaru, *Curs de drept civil. Drepturi reale principale*, Editura All Beck, 2000, p. 161.

<sup>14</sup> V. Stoica, *Dreptul de uzufruct*, Curierul Judiciar nr. 9/2004, p. 98.

<sup>15</sup> Despre uz și abitație, C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, 1997, nr. 567 și urm., p. 256 și urm; nr. 574, p. 259; I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, 2001, p. 192. Pentru practică judiciară, a se vedea Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, nr. 861-864, p. 686-690.

<sup>16</sup> Despre clasificările servituților, I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 197-201; O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.*, 2005, p. 335-348; L. Pop, L.-M. Harosa, *op. cit.*, p. 246-254; C. Bîrsan, 2008, *op. cit.*, nr. 322-324, p. 280 și urm.

<sup>17</sup> Ceea ce determină caracterul continuu sau necontinuu al unei servituți nu este continuitatea sau necontinuitatea exercitării sale, ci faptul că servitutea pentru a se exercita are sau nu are nevoie de faptul actual al omului (de exemplu, sunt servituți continue: servitutea de apeduct, servitutea de scurgere a apelor, servitutea de vedere, precum și toate servituțile negative de a nu clădi peste o anumită înălțime; sunt servituți necontinue, potrivit art. 622 alin. 1 C. civ., servitutea de trecere, de a lua apă din fântână, de a pășuna vitele și altele) – a se vedea I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 198-199.

<sup>18</sup> Împărțirea servituților în aparente și neaparente depinde nu atât de natura servituții, cât de circumstanțele de fapt ale exercitării sale (de exemplu, trecerea pe o potecă vizibilă este o servitute aparentă, iar trecerea pe un fond neîngrădit și necultivat, fără vreo urmă vizibilă, este o servitute aparentă) – a se vedea I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 199.

<sup>19</sup> Pentru împărțirea servituților în sens larg în raport de conținutul lor juridic, în: *servituțile care sunt doar modalități de limitare a exercitării dreptului de proprietate privată imobiliară în raporturile de vecinătate; servituți care permit titularului fondului dominant să-și lărgească sfera de exercitare a dreptului său, cu limitarea corespunzătoare a exercitării dreptului de proprietate asupra fondului aservit; servituți care permit titularului fondului dominant să exercite parțial anumite prerogative din conținutul juridic al dreptului de proprietate supra fondului aservit*. Această împărțire relevă o altă clasificare semnificativă din perspectiva

analizei modului de dobândire a unui drept (servitute), și anume: servituții care constituie *veritabile dezmembrăminte ale dreptului de proprietate* și servituți care sunt doar *modalități de limitare a exercitării dreptului de proprietate* în raporturile de vecinătate - a se vedea V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 525-528.

<sup>20</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, 1997, nr. 644, p. 267

<sup>21</sup> T.S., s.civ., dec. nr. 1391/1968, în C.D. 1968, p. 74 (servitutea de ridicare a construcțiilor sau plantațiilor la o distanță mai mică decât cea prevăzută de *art. 607-610 C. civ.* dobândită prin prescripție achizitivă de lungă durată); T.S., s. civ., dec. nr. 1504/1976, în C.D. 1976, p.57 (servitute de vedere dobândită prin folosirea timp de peste 30 de ani a unei terestre de vedere); T.S., s. civ., dec. nr. 1249/1970, în I.G. Mișuță, *Repertoriu de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1969-1975*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1976, p. 37. Din jurisprudența franceză, în Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, nr. 895, p. 711.

<sup>22</sup> Potrivit *art. 675 C.pr.civ.* prevede: „*Asemenea cereri (posesorii) se pot face și pentru ocrotirea servituțiilor continue și aparente*”. Cu toate acestea, practica judiciară a recunoscut posibilitatea apărării pe calea acțiunilor posesorii și a unei servituții necontinue, atunci când exercitarea ei se întemeiază pe un titlu, împrejurare ce exclude caracterul de pură facultate și de toleranță a actelor prin care se exercită această servitute (T.R. Iași, dec. nr. 192/1957 și contra - T.R. Oltenia, dec. nr. 1616/1967, în I.G. Mișuță, *Repertoriu... 1952-1969*, nr. 186, p. 181).

<sup>23</sup> V. Hanga, *Drept privat roman*, Editura Argonaut, Cluj Napoca 1996, p. 200 - 215.

<sup>24</sup> *Cap. 2, Partea a II-a, art. 4 din Legiuirea Caragea.*

<sup>25</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, 1997, nr. 644, p. 287.

<sup>26</sup> În acest sens, practica judiciară menționată în Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, nr. 897, nota 3, p. 713; C. Hamangiu, I. Rosetti - Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 645, p. 288.

<sup>27</sup> În același sens, V. Stoica, *op. cit.*, p. 541.

<sup>28</sup> A se vedea G.N. Luțescu, *Teoria generală a drepturilor reale. Teoria patrimoniului. Clasificarea bunurilor. Drepturile reale principale*, București, 1947, p. 629 și 630.

<sup>29</sup> D. Alexandresco, *Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român*, ed. a II-a, Vol. III (II), Ateliereale Grafice Socec & Co, București, 1909, p. 806.

<sup>30</sup> De exemplu, servitutea neaparentă de scoatere apei din fântână nu poate fi calificată ca fiind clandestină, ascunsă, atâta timp cât posesorul ia fără a se feri, în plină zi.

<sup>31</sup> Un exemplu de exercitare a atributelor dreptului de proprietate asupra bunului propriu într-o sferă mai largă decât în mod obișnuit este cel al proprietarul unei clădiri, care profitând de faptul că proprietarul terenului vecin nu a construit încă, se bucură de o vedere mai bună asupra peisajului înconjurător. Este vorba însă de un act de pură facultate, care nu îl împiedică pe vecin să clădească ulterior pe terenul său, cu respectarea regulilor de urbanism (G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 631, text și nota 1, 638).

<sup>32</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, p. 541.

<sup>33</sup> A se vedea G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 632, text și nota 2. În absența acestei extinderi, jurisprudența franceză a aplicat o soluție exagerată, admitând că, dacă dreptul de trecere nu poate fi dobândit prin uzucapiune, poate fi uzucapată, cu titlu de drept de proprietate, porțiunea de teren pe care se exercită trecerea (G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 632). Dar astfel, proprietarul fondului aservit, în loc să fie apărat de dispozițiile legale care împiedică simplele acte de toleranță să poată fi transformate în servitute, este afectat mai grav prin soluția jurisprudențială, care conține o adevărată expropriere parțială (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 646, p. 289).

La rândul său, principiul stabilit prin *art. 691 C. civ. fr.* (potrivit căruia nici măcar „*posesia chiar imemorială nu poate conduce la prescrierea achizitivă a unei servituți necontinue, cum este de pildă cazul celei de trecere sau de luare a apei din fântână și nici a unei servituți neaparente, precum cea privind interdicția de a construi*) reprezintă de fapt un compromis realizat de către redactorii săi între două soluții cutumiare opuse. În timp ce cutumele aplicabile în regiunile Paris și Orleans interziceau dobândirii servituțiilor prin prescripția achizitivă, cutumele ori regulile scrise din alte regiuni ale Franței permiteau prescripția achizitivă achizitiv a servituțiilor; prin excepție. servituțiile necontinue, puteu fi dobândite doar prin prescripția care se întemeia pe o posesie imemorială - a se vedea, Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, nr. 987 p. 713.

<sup>34</sup> G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 635 -636. D. Alexandresco, Vol. III (II), 1909, p. 803- 804.

<sup>35</sup> D. Alexandresco, *op. cit.*, Vol. III (II), 1909, p. 805.

<sup>36</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 541; M. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, Editura Cartea Românească, 1921, p. 177; A. Boar, *op. cit.*, p. 119. Din doctrina franceză: V. Planiol, Ripert; M. Picard; Ripert, Boulanger; Mazeaud, Chabras; Marty, Raynaud, Jourdain; Bergel, Bruschi, Cimamonti, citați în Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, nr. 898, nota 3, p. 714.

<sup>37</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti -Bălănescu, Al. Băicoianu, *op .cit.*, vol. II, nr. 648, p. 291. Dincolo de îndeplinirea condițiilor speciale pe care le reclamă, atingerea finalității acestei forme a uzucapiunii în cazul servituților presupune opunerea ei adevăratul proprietar în intervalul de timp cuprins între momentul în care se împlineste prescripția achizitivă de 10-20 de ani a servituții posesorului fondului dominant și momentul în care s-ar fi împlinit prescripția achizitivă a fondului aservit în favoarea posesorului acestuia. În caz contrar, dacă revendicarea intervine înainte de uzucapiunea servituții, aceasta nu poate fi opusă, iar dacă are loc după împlinirea termenului de prescripție achizitivă a fondului aservit, posesorul fondului a devenit între timp proprietar, validând în mod retroactiv constituirea de servitute. În practică, însă, o astfel de conjunctură este rară, astfel încât se pare că, din acest punct de vedere, această problemă prezintă un interes redus.

<sup>38</sup> Corelativ *art. 708 C. civ. fr.*

<sup>39</sup> A se vedea G.N. Luțescu. *op. cit.*, nr. 633 și 6.34.

<sup>40</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti - Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 647, p. 289

<sup>41</sup> Spre exemplu, titularul dreptului de servitute limitat la trecerea cu piciorul, servitute necontinuuă și deci nesuscetibilă de a fi prescrisă achizitiv, nu va putea dobândi prin uzucapiune dreptul de a trece cu un vehicul auto ori cu tracțiune animală (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 631, p. 281).

<sup>42</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 691, p. 312. Potrivit *art. 553 C. civ. fr.*, „*Toutes constructions, plantations et ouvrages sur un terrain ou dans l'interieur, sont presumes faits par le propriétaire a ses frais et lui appartenir, si le contraire n'est prouve; sans prejudice de la propriete qu'un tiers pourrait avoir acquise ou pourrait acquerir par prescription soit d'un souterrain sous le batiment d'autrui, soit de toute autre partie du batiment*”).

<sup>43</sup> O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.*, 2005, p. 365; L. Pop, M. Harosa, *op. cit.*, 2006, p. 259; C. Bîrsan, *op. cit.*, 2008, nr. 351, p. 300.

<sup>44</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 561; A. Boar, *op. cit.*, p. 119.

<sup>45</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 119.

<sup>46</sup> Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, nr. 951, p. 759.

<sup>47</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 102-103.

<sup>48</sup> Incapacitate instituită prin *art. 41 alin. 2 din Constituția* (înainte de revizuire), preluată în *art. 3 din Legea nr. 54/1998 privind circulația juridică a terenurilor*, care a fost, însă, abrogată prin *L. nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente*. Potrivit *art. 44 alin. 2 din Constituția revizuită în 2003*: „*Proprietatea privată este garantată și ocrotită în mod egal de lege, indiferent de titular. Cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor numai în condițiile rezultate din aderarea României la Uniunea Europeană și din alte tratate internaționale la care România este parte, pe bază de reciprocitate, în condițiile prevăzute prin legea organică, precum și prin moștenire legală*”. *Legea privind dobândirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor de către cetățenii străini și apatrizi, precum și de către persoanele juridice străine nr. 312/2005* (M.Of., Partea I nr. 1008 / 14. 11. 2005, constituie legea specială în materie; odată cu intrarea în vigoare a acestei legi – momentul intrării României în Uniunea Europeană – nu se mai poate vorbi de o interdicție la dobândirea terenurilor din România de către cetățenii străini și apatrizi, A se vedea Cristian Jora, Lucia Uță, *Unele considerații privind circulația juridică a terenurilor, în corelarea prevederilor Titlului X al legii nr. 247/2007 cu acelea ale Legii nr. 312 privind dobândirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor de către cetățenii străini și apatrizi, precum și de către persoanele juridice străine, în R.D.C. nr. 1/2006*.

<sup>49</sup> A se vedea St. Tomulescu, *Drept privat roman, Tipografia Universității din București, 1973*, p. 166; B. Parance, *La Possession des biens incorporels*, t. 15, L.G.D.J., G.D.J. - Bibliothèque de l'Institut André Tunc, 2008, p. 71.

<sup>50</sup> În concepția modernă, dreptul de proprietate are o natură incorporeală și nu se confundă cu obiectul său corporal (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op .cit.*, vol. II, p. 864-865).

<sup>51</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 42.

<sup>52</sup> Potrivit *art. 1800. alin. 1*: „*Privilegiile și ipotecile se sting: [...] 4. prin prescripție.*”

<sup>53</sup> Potrivit *art. 1800. alin. 2 și 3*: „*Prescripția este câștigată debitorului, pentru bunurile care se află în posesiunea sa, prin expirarea timpului defipt pentru prescripția acțiunilor ce rezultă din ipotecă sau din privilegiu. Cât pentru bunurile care se găsesc în mâinile unui al treilea detentor, prescripția îi este câștigată prin expirarea timpului regulat pentru prescripția proprietății în favoarea sa; în cazul când prescripția presupune un titlu, ea nu începe a curge decât din ziua când detentorul s-a înscris în registrul notariatului de stat ca nou proprietar.*”

<sup>54</sup> Potrivit art. 916 N.C.civ. alin. 2: „Dispozițiile prezentului titlu se aplică, în mod corespunzător, și în privința posesorului care se comportă ca un titular al altui drept real, cu excepția drepturilor reale de garanție.”

<sup>55</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 151.

<sup>56</sup> De regulă, în temeiul art. 1800 alin. 1 pct. 4 și alin. 2 C. civ., se pune problema prescripției achizitive de 10-20 de ani a dreptului de ipotecă și privilegiile imobiliare. În această direcție, interpretarea dispozițiilor menționate trebuie făcută în sensul că dobândirea se realizează prin posesia imobilului cu bună-credință și în temeiul unui titlu translativ de proprietate transcris (iar nu înscris, așa cum în mod eronat prevede art. 1800 alin. 3 C. civ.) în registrul de publicitate imobiliară. (A. Boar, *op. cit.*, p. 120; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 2244-2248, p. 757-759).

<sup>57</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 2245-2246, p. 758.

<sup>58</sup> A se vedea și M. Cantacuzino, (ediție îngrijită de G. Bucur, M. Florescu), *Elementele dreptului civil*, Editura All Educational, București, 1998, nr. 223, p. 121.

<sup>59</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 2246, p. 758.

<sup>60</sup> În pofida referirii la „acțiunile reale ale creditorului sau proprietarului”, art. 1885 alin. 2 C. civ. privește prescripția achizitivă, întrucât numai aceasta operează „în folosul celui ce deține lucrul”.

<sup>61</sup> Mecanismul existenței celor două prescripții distincte, cea a proprietății și cea a ipotecii, a fost exemplificat prin situația terțului cumpărător al unui imobil ipotecat de la un *non domino*, care deși de bună-credință în ce privește persoana vânzătorului (adică neștiind că acesta nu este proprietar al imobilului), cunoaște existența ipotecii care îl grevează. Ca efect al regulii prevăzute de art. 1800 C. civ., terțul cumpărător va prescrie proprietatea imobilului printr-o posesie de zece-douăzeci de ani, dar ipoteca nu se va stinge decât după trecerea unui interval de timp de treizeci de ani. Invers, dacă terțul nu cunoaște existența ipotecii, o va prescrie în termen de zece până la douăzeci de ani, iar proprietatea, în privința acesteia fiind de rea-credință (cunoscând că a contractat cu un *non domino*), la capătul a treizeci de ani – C. Hamangiu, I. Rosetti - Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 2247, p. 758.

Alte ipoteze presupuse au fost: ipoteza vânzătorului care locuiește în aceeași circumscripție cu cea a locului situării imobilului, iar creditorul ipotekar, în afara acestei circumscripții, caz în care terțul va prescrie achizitiv proprietatea imobilului în termen de zece ani, iar ipoteca după douăzeci de ani; ipoteza terțului care își transcrie titlul de proprietate după trecerea unui anumit interval de timp de la cumpărare, astfel încât în acest caz, deși atât creditorul ipotekar, cât și adevăratul proprietar al imobilului locuiesc în aceeași localitate, totuși cele două prescripții se vor împlini la date diferite (datorită momentelor diferite de la care au început să curgă acestea, ca efect al întârzierii transcrierii).

S-a arătat, însă, că buna-credință a terțului dobânditor în ceea ce privește existența ipotecii sau a privilegiului care grevează imobilul achiziționat, nu poate fi reținută, întrucât acesta este în culpă pentru lipsa de verificare prealabilă a registrelor de înscripții ipotecare; afirmația nu este valabilă dacă cumpărătorul uzucapant a verificat în prealabil registrele respective, însă în intervalul de timp dintre radierea ipotecii și anularea acesteia (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, nr. 2247, p. 758).

<sup>62</sup> Aceasta în pofida existenței unei reglementări corespunzătoare art. 1844 C. civ. rom. în art. 2226 C. civ. fr. („*On ne peut prescrire le domaine des choses qui ne sont point dans le commerce*”).

<sup>63</sup> Civ. 1 re, 17.05.1966, Recueil Dalloz, 1966, p. 631; Civ. 1 re, 20.11.1974, Bull. civ. nr. 310; Civ. 1 re, 31.01.1978, Recueil Dalloz, 1979, p. 182.

<sup>64</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 105

<sup>65</sup> The text 1846 Civil Code defines possession, an essential element of the acquisitive prescription, as being “...the owning of a thing or the use of a right...”

<sup>66</sup> They expressly stipulate the possibility to gain the servitudes by an acquisitive prescription.

<sup>67</sup> For a comparative presentation of the real rights (*jus in re*) and of the claiming ones (*jus ad rem*), see I. Lulă, *op. cit.*; L. Pop, M. Harosa, *Civil Law, Main Real Rights*, Juridical Universe Press, 2006, p. 32; C. Bîrsan, *Civil Law. Main Real Rights*, Hamangiu Press, Third Edition, Bucharest, 2008, no. 18-23, p. 18-21.

<sup>68</sup> According to art. 1845 Civil Code: “The state, the public and communal establishments, regarding their private field, are submitted to the same prescription as the particulars and, exactly like them, they may oppose them”

<sup>69</sup> art. 44, paragraph 2, thesis I: “The private property is protected and guaranteed no matter the holder”

<sup>70</sup> These may be constituted in the conditions of art. 136, paragraph 4 of the Constitution (reviewed) and of Law no. 213/1998 regarding the public property and its juridical system, O.U.G. no. 34/ 2006 regarding the attribution of the public acquisition contracts, of the public works concession contracts and of the service concession contracts and of Law no. 215/2001 of the local public administration (republished in 2007), all with the subsequent changes and they are not dismembered, whereas their juridical system contains not only private

law elements, but also public law elements, regarding their constitution, exertion and cessation. For these rights, see V. Stoica, *Civil Law. Main Real Rights, Vol. I, Humanitas Press*, 2004, no. 203, p. 272, and, for the concession right on the private property goods of the state or of a local community and no. 273, note 10, p. 171.

<sup>71</sup>V. Stoica, *Civil Law. Main Real Rights, Vol. II, Humanitas Press*, 2006, p. 364.

<sup>72</sup>C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Treaty of Romanian Civil Law*, vol. II, S. Ciornei National Press, Bucharest, 1928, no. 453, p. 199; L. Pop, M. Harosa, L. Pop, L.-M. Harosa, *Civil Law. Main Real Rights*, Juridical Universe Press, 2006, p. 235, 242, 254; V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, p. 487, 541 Vol. II, p. 563-564; I. P. Filipescu, *Civil Law. Property Right and Other Real Rights*, Juridical Universe Press, 2006, p. 357, 367, 372; C. Bîrsan, *op. cit.*, 2008, no. 308, p. 268-269; O. Ungureanu, C. Munteanu, *Civil Law. Real Rights*, Rosetti Press, 2005, p. 642, 349-351; I. Lulă, I- Sferdian, *Civil Law. Real Rights, Universitas Timisiensis Press*, 2001, p. 173,192, 193, 212 and 300.

<sup>73</sup> P. Cendon, *L'usucapione*, Terza edizione, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2006, p. 116-131; Ch. Larroumet, *Les Biens. Droit réels principaux*, t. II, 5 édition, Economica, 2006, p. 280, 524; G. Cornu, *Droit civil. Les Biens*, 13<sup>e</sup> édition, L.G.D.J., Montchrestien, 2007, p. 235; K. Mascia, *L'usucapione. La casistica giurisprudenziale di acquisto della proprietà di beni mobili e immobili e di altri diritti reali attraverso il decorso del tempo*, Halley Editrice SRL, 2007, p.132-133;

<sup>74</sup>In relation to the object he refers to, the usufruct may be: chattel and real estate; particular, universal and having a universal title (in this sense, C. Hamangiu., I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 442 - 443, p. 194 -195; L. Pop, L. M. Harosa, *op. cit.*, 2006, p. 132-133.

<sup>75</sup> About the usufruct of the intangible goods (claims, chattel, rents, commerce funds, literary, artistic and industrial properties etc), and also about the real controversial nature of the usufruct referring to the intangible goods, O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.*, 2005, p. 307, respectively 309-313.

<sup>76</sup>C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Treaty of Romanian Civil Law*, All Press, 1977, vol. II, no. 453, p. 200; A. Boar, *Usucaption, Prescription, Possession and Rights Advertising*, Lumina Lex Press, Bucharest, 1999, p. 117-118; D. Gherasim, *Good Faith in Civil Juridical Reports*, Romanian Socialist Republic Academy Press, Bucharest, 1981, no. 119, p. 149. In the same sense, two applications in the French judicial practice, in Fr. Terré, Ph. Simler, *Droit civil. Les biens*, 6-eme édition, Dalloz, Paris, 2002, no. 787, p. 639-640; M. Planiol, G. Ripert, *Traité Pratique de Droit Civil Français. Les Biens*, t. III, 2-eme edition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1952, no. 770, p. 767.

<sup>77</sup>I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 173; V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 486, E. Chelaru, *Civil Law Course. Main Real Rights*, All Beck Press, 2000, p. 161.

<sup>78</sup> V. Stoica, *Usufruct Right*, Judicial Courier no. 9/2004, p. 98.

<sup>79</sup> About use and occupancy, C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, 1997, no. 567 and the following ones p. 256 and the following ones; no. 574, p. 259; I. Lulă, I- Sferdian, *op. cit.*, 2001, p. 192. For the Judicial Practice, See Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, no. 861-864, p.686-690.

<sup>80</sup>About the classifications of servitudes, I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 197-201; O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.*, 2005, p. 335-348; L. Pop, L.-M. Harosa, *op. cit.*, p. 246-254; C. Bîrsan, 2008, *op. cit.*, no. 322-324, p. 280 and the following ones.

<sup>81</sup>The fact determining the continuous or non-continuous feature of a servitude is not the continuity or the non-continuity of its exertion, but the fact that servitude, in order to be exerted, needs or does not need the human current fact (for example, there are continuous servitudes: the aqueduct servitude, the drainage servitude, the seeing servitude and all the negative servitudes of not building over a certain height; there are non-continuous servitudes, according to *art. 622, paragraph 1 C. civ.*, passing servitude, to take water from the fountain, to graze cattle and others) – see I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 198-199.

<sup>82</sup> Classifying the servitudes in apparent ones and non-apparent ones depends not that much on the servitude nature, but on the factual circumstances of its exertion (for example, the passing to a visible path is an apparent servitude, and the passing to an unlimited and uncultured background, with no visible track, is an apparent servitude) – see I. Lulă, I. Sferdian, *op. cit.*, p. 199.

<sup>83</sup>In order to largely classify the servitudes in relation to their juridical content, in: *servitudes that are only ways to limit the exertion of the real estate private property right in the neighbouring reports; servitudes allowing the holder of the dominant background to enlarge the exerting sphere of his right, with the corresponding limit of the property right exertion on the subdued background; servitudes allowing the holder of the dominant background to partially exert certain prerogatives of the juridical content of the property right on the subdued background*. This classification relieves another significant classification from the viewpoint of the way of gaining a right (servitude), namely: servitudes constituting *real ways of exerting the property right* in the neighbouring reports – see V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 525-528.

<sup>84</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, 1997, no. 644, p. 267

<sup>85</sup> T.S., s.civ., dec. no. 1391/1968, in C.D. 1968, p. 74 (servitude of building constructions or plantations at a smaller distance than the ones stipulated by *art. 607-610 Civil Code* gained by a long term acquisitive prescription); T.S., s. civ., dec. no. 1504/1976, in C.D. 1976, p.57 (seeing servitude gained by the use for over 30 years of a seeing terrestrial); T.S., s. civ., dec. no. 1249/1970, in I.G. Mișuță, *Judicial Practice Repertoire in the Civil Matter of the Supreme Court and of Other Judicial Courts in the Years 1969-1975*, Scientific and Encyclopaedic Press, Bucharest, 1976, p. 37. Of the French jurisprudence, in Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, no. 895, p. 711.

<sup>86</sup> According to *art. 675, the Civil Procedure Code* stipulates: “Such (possessory) demands may be also made for the protection of the continuous and apparent servitudes”. Although, the judicial practice acknowledged the possibility to protect, by means of the possessory actions, a non-continuous servitude, too, when its exertion is based on a title, a circumstance excluding the feature of a pure faculty and tolerance of the acts by means of which this servitude is exerted (T.R. Iași, dec. no. 192/1957 and on the contrary - T.R. Oltenia, dec. no. 1616/1967, in I.G. Mișuță, *Repertoire... 1952-1969*, no. 186, p. 181).

<sup>87</sup> V. Hanga, *Roman Private Law*, Argonaut Press, Cluj Napoca 1996, p. 200 - 215.

<sup>88</sup> *Cap. 2, Part II, art. 4 of Caragea Legislation.*

<sup>89</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, 1997, no. 644, p. 287.

<sup>90</sup> In this sense, the judicial practice mentioned in Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, no. 897, note 3, p. 713; C. Hamangiu, I. Rosetti - Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 645, p. 288.

<sup>91</sup> In the same sense, V. Stoica, *op. cit.*, p. 541.

<sup>92</sup> See G.N. Luțescu, *General Theory of Real Rights. Patrimony Theory. Classification of Goods. Main Real Rights*, Bucharest, 1947, p. 629 and 630.

<sup>93</sup> D. Alexandresco, *Theoretical and Practical Explanation of the Romanian Civil Law*, second edition, Vol. III (II), Graphical Workshops of Socec & Co, Bucharest, 1909, p. 806.

<sup>94</sup> For example, the non-apparent servitude of taking out water from the fountain cannot be qualified as clandestine, hidden, since the possessor takes without hiding it, in day time.

<sup>95</sup> Another example of exerting the attributes of the property right on the proper good in a sphere larger than usually is the one of the owner of a building who, taking advantage from the fact that the owner of the neighbored field has not build yet, enjoys a better view of the surrounding landscape. It is about a pure faculty act that does not stop the neighbour to build subsequently on his field, by respecting the urbanism rules (G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 631, text and note 1, 638).

<sup>96</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, p. 541.

<sup>97</sup> See G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 632, text and note 2. In the absence of this extension, the French jurisprudence applied an exaggerated solution, admitting that, if the passing right cannot be gained by usucaption, we may usucapt, as a property right, the portion of the field where the passing is exerted (G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 632). But thus, the owner of the subdued background, instead of being protected by the legal stipulations stopping the simple tolerance acts from becoming servitude, is more seriously affected by the jurisprudential solution containing a real partial expropriation (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 646, p. 289).

At its turn, the principle established by *art. 691 of the French Civil Code* (according to which not even “the immemorial possession can lead to the acquisitive prescription of a non-continuous servitude, such as the case of the passing one or of taking out water from the fountain and of a non-apparent servitude, such as the one regarding the interdiction to build) actually represents a compromise accomplished by its editors between two contrary usual solutions. While the customs applicable in the regions of Paris and Orleans forbade the gaining of the servitudes by acquisitive prescription, the customs or the written rules of other regions of France allowed the acquisitive prescription of the servitudes; as an exception, the non-continuous servitudes could be gained only by the prescription based on an immemorial possession - see, Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, no. 987 p. 713.

<sup>98</sup> G.N. Luțescu, *op. cit.*, p. 635 -636. D. Alexandresco, Vol. III (II), 1909, p. 803- 804.

<sup>99</sup> D. Alexandresco, *op. cit.*, Vol. III (II), 1909, p. 805.

<sup>100</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 541; M. Cantacuzino, *Elements of Civil Law*, Romanian Book Press, 1921, p. 177; A. Boar, *op. cit.*, p. 119. Of the French Doctrine: V. Planiol, Ripert; M. Picard; Ripert, Boulanger; Mazeaud, Chabras; Marty, Raynaud, Jourdain; Bergel, Bruschi, Cimamonti, quoted in Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, no. 898, note 3, p. 714.

<sup>101</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti -Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 648, p. 291. Beyond the accomplishment of the special conditions they claim, reaching the ending of this type of usucaption in case of the servitudes supposes its opposition of the real owner in the lapse of time contained between the moment of achieving the 10-20 years acquisitive prescription of the servitude of the owner of the dominant background and

the moment when the acquisitive prescription of the background subdued in the advantage of its possessor would be achieved. On the contrary, if the requirement interferes before the servitude usucaption, it cannot be opposed, and if it occurs after reaching the acquisitive prescription term of the subdued background, the possessor of the background has meanwhile become an owner, by retroactively validating the servitude constitution. But in practice, such a conjuncture is rare, so that it seems that, from this viewpoint, this problem presents a reduced interest.

<sup>102</sup> Correlatively *art. 708 French Civil Code*.

<sup>103</sup> See G.N. Luțescu. *op. cit.*, no. 633 and .634.

<sup>104</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti - Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 647, p. 289

<sup>105</sup> For example, the holder of the servitude right limited at the foot passing, a non-continuous servitude which is not susceptible to be acquisitively prescribed, will not be able to gain by usucaption the right to pass by a motor vehicle or by animal traction (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 631, p. 281).

<sup>106</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 691, p. 312. According to *art. 553 French Civil Code*, „*Toutes constructions, plantations et ouvrages sur un terrain ou dans l'intérieur, sont présumés faits par le propriétaire à ses frais et lui appartenir, si le contraire n'est prouvé; sans préjudice de la propriété qu'un tiers pourrait avoir acquise ou pourrait acquérir par prescription soit d'un souterrain sous le bâtiment d'autrui, soit de toute autre partie du bâtiment*”).

<sup>107</sup> O. Ungureanu, C. Munteanu, *op. cit.*, 2005, p. 365; L. Pop, M. Harosa, *op. cit.*, 2006, p. 259; C. Bîrsan, *op. cit.*, 2008, no. 351, p. 300.

<sup>108</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 561; A. Boar, *op. cit.*, p. 119.

<sup>109</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 119.

<sup>110</sup> Fr. Terré, Ph. Simler, *op. cit.*, 2002, no. 951, p. 759.

<sup>111</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 102-103.

<sup>112</sup> An incapacity instituted by *art. 41, paragraph 2 of the Constitution* (before being reviewed), taken over in *art. 3 of Law no. 54/1998 regarding the juridical circulation of the fields*, that was annulled by *L. no. 247/2005 regarding the reform in the property and justice fields and also some adjacent measures*. According to *art. 44, paragraph 2 of the Constitution* reviewed in 2003: “*The private property is equally guaranteed and protected by the law, no matter the holder. The foreign citizens and stateless persons may gain the private property right on the fields only in the conditions resulted from Romania’s accession to the European Union and from other international treaties to which Romania participates, basing on mutuality, in the conditions stipulated by the organic law, and also by legal inheritance*”. *The law regarding the gaining of the private property right on the fields by the foreign citizens and the stateless persons, and also by the foreign juridical persons no. 312/2005* (Official Gazette, Part I no. 1008 / 14. 11. 2005, it constitutes the special law in matter; at the same time with the validation of this law – the time Romania accessed the European Union – we cannot speak of an interdiction when the foreign citizens and the stateless persons gain the fields in Romania, See Cristian Jora, Lucia Uță, *Some considerations regarding the juridical circulation of the fields, in the correlation of the stipulations of Title X of law no. 247/2007 with the ones of Law no. 312 when the foreign citizens and the stateless persons, and also the foreign juridical persons*, in *R.D.C. no. 1/2006*.

<sup>113</sup> See St. Tomulescu, *Roman Private Law, Typography of the Bucharest University, 1973*, p. 166; B. Parance, *La Possession des biens incorporels*, t. 15, L.G.D.J., **G.D.J.** - Bibliothèque de l'Institut André Tunc, 2008, p. 71.

<sup>114</sup> In the modern conception, the property right has an intangible nature and it is not mistaken by its tangible object (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, p. 864-865).

<sup>115</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 42.

<sup>116</sup> According to *art. 1800, paragraph 1*: “*The privileges and the mortgages are turned off: [...] 4. by prescription.*”

<sup>117</sup> According to *art. 1800, paragraph 2 and 3*: “*The prescription is earned by the debtor for the goods placed in his possession, by expiring the time for the actions prescriptions resulting from the mortgage or from the privilege. As for the goods belonging to a third custodian, the prescription is earned by the expiration of the regular time for the property prescription in his advantage; if the prescription supposes a title, it starts only when the custodian is registered in the register of the state notary office as a new owner.*”

<sup>118</sup> According to *art. 916 of the new Civil Code, paragraph 2*: “*The stipulations of the current title are correspondingly applied also in the respect of the possessor behaving like a holder of another real right, except for the real guaranteeing rights.*”

<sup>119</sup> V. Stoica, *op. cit.*, Vol. I, 2004, p. 151.

<sup>120</sup> Usually, basing on *art. 1800, paragraph 1 point 4 and paragraph 2 Civil Code*, there is the problem of the 10-20 acquisitive prescriptive of the mortgage right and the real estate privileges. In this direction, the interpretation of the mentioned stipulations must be made, meaning that the gaining is accomplished by the possession of the real estate

with good faith and basing on a transcribed translative property title (not a registered one, as it is wrongly stipulated by *art. 1800, paragraph 3 Civil Code*) in the register of the real estate advertising. (A. Boar, *op. cit.*, p. 120; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 2244-2248, p. 757-759).

<sup>121</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 2245-2246, p. 758.

<sup>122</sup> See also M. Cantacuzino, (an edition supervised by G. Bucur, M. Florescu), *Elements of Civil Law*, All Educational Press, Bucharest, 1998, no. 223, p. 121.

<sup>123</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 2246, p. 758.

<sup>124</sup> Despite the reference to “*the real actions of the creditor or of the owner*”, *art. 1885, paragraph 2 Civil Code* refers to the acquisitive prescription whereas it is the only one that operates “*in the advantage of the one owning the thing*”.

<sup>125</sup> The mechanism of the existence of the two different prescriptions, the property one and the mortgage one, was illustrated by the situation of the third buyer of a real estate mortgaged from a *non domino*, who even if it is of good faith regarding the seller’s person (meaning by knowing that he is not the owner of the real estate), knows the existence of the mortgage that taxes him. As an effect of the rule stipulated by *art. 1800 Civil Code*, the third buyer will prescribe the real estate owning by a 10-20 years possession, but the mortgage will be turned off only after a 30 years lapse of time. Reversely, if the third does not know the existence of the mortgage, he will prescribe it in a 10-20 years term and the property, being dishonest in its regard (knowing that he contracted with a *non domino*), at the end of 30 years— C. Hamangiu, I. Rosetti - Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 2247, p. 758.

Other supposed hypotheses were: the hypothesis of the seller who lives in the same circumscription as the one of the real estate localization, and the mortgage creditor, beside this circumscription, situation when the third will acquisitively prescribe the real estate owning in a 10 years term, and the mortgage after 20 years; the hypothesis of the third who transcribes his property title after a certain lapse of time since the purchase, so that in this case, even if both the mortgage creditor and the real owner of the real estate live in the same locality, though the two prescription will be accomplished on different dates (due to the different moments they started to flow, as an effect of the transcription delay).

But it was shown that the good faith of the gaining third regarding the existence of the mortgage or of the privilege that taxes the purchased real estate cannot be kept whereas it is guilty for not pre-checking the registers of mortgage inscriptions; the affirmation is not valid if the usucaption buyer pre-checked the respective registers, but in the lapse of time between the mortgage radiation and its annulment (C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, vol. II, no. 2247, p. 758).

<sup>126</sup> This occurs in spite of the existence of a corresponding regulation *art. 1844 Romanian Civil Code* in *art. 2226 French Civil Code* („*On ne peut prescrire le domanine des choses qui ne sont point dans le commerce*”).

<sup>127</sup> Civ. 1 re, 17.05.1966, Recueil Dalloz, 1966, p. 631; Civ. 1 re, 20.11.1974, Bull. civ. no. 310; Civ. 1 re, 31.01.1978, Recueil Dalloz, 1979, p. 182.

<sup>128</sup> A. Boar, *op. cit.*, p. 105