

## Preciputul soților - o protecție "Arahee" juridică?

Bianca Albu

Daniel Chelariu

### *PRIMUM DIVIDAM*

*Se are în vedere o analiză a textului juridic prin prezentarea integrală a acestuia, așa cum apare în reglementarea actuală.*

**Lectura:** Codul Civil din 2009 reglementează, cu titlu de noutate clauza de preciput. Astfel, articolul 333 prevede: "(1) Prin convenție matrimonială se poate stipula ca soțul supraviețuitor să preia fără plată, înainte de partajul moștenirii, unul sau mai multe dintre bunurile comune, deținute în devălmășie sau coproprietate. Clauza de preciput poate fi stipulată în beneficiul fiecăruia dintre soți sau numai în favoarea unuia dintre ei.

(2) Clauza de preciput nu este supusă raportului donațiilor, ci numai reducțiunii, în condițiile art. 1096 alin. (1) și (2).

(3) Clauza de preciput nu aduce nici o atingere dreptului creditorilor comuni de a urmări, chiar înainte de încetarea comunității, bunurile ce fac obiectul clauzei.

(4) Clauza de preciput devine caducă atunci când comunitatea încetează în timpul vieții soților, când soțul beneficiar a decedat înaintea soțului dispunător, ori când aceștia au decedat în același timp, sau când bunurile care au făcut obiectul ei au fost vândute la cererea creditorilor comuni.

(5) Executarea clauzei de preciput se face în natură sau, dacă acest lucru nu este posibil, prin echivalent. "

De asemenea, referiri la obiectul clauzei de preciput se fac în articolul 367, litera d) care prevede: „În cazul în care se adoptă comunitatea convențională, convenția matrimonială se poate

referi la unul sau sau mai multe dintre următoarele aspecte: (...) d) includerea clauzei de preciput; executarea clauzei de preciput se face în natură sau, dacă acest lucru nu este posibil, prin echivalent, din valoarea activului net al comunității.”

### *Summa – rezumatul textului*

Clauza de preciput apare ca acea prevedere expres inserată în cuprinsul convenției matrimoniale, prin care se stipulează ca soțul supraviețuitor să preia cu titlu gratuit, înainte de partajul moștenirii, unul sau mai multe dintre bunurile comune, deținute în devălmășie sau coproprietate. Această clauză poate fi stipulată în beneficiul fiecăruia dintre soți sau numai în favoarea unuia dintre aceștia, scopul urmărit fiind acela de a se crea un avantaj soțului supraviețuitor (el fiind cel care a conviețuit sau coabitat cu defunctul) prin preluarea de către acesta a unor bunuri anterior partajului, astfel încât aceste bunuri preluate să nu facă obiectul masei bunurilor partajabile.<sup>1</sup>

Existența acestui drept este condiționată însă, de eventualitatea supraviețuirii soțului beneficiar, sau a unuia dintre ei, atunci când clauza are caracter reciproc.

Prin stipularea acestei clauze, între soți nu există intenția gratificării, ci doar aceea de a asigura celui care va supraviețui beneficiul proprietății unui anumit bun sau anumitor bunuri care le-au aparținut în comun.

Aceasta nu aduce nici o atingere dreptului creditorilor comuni de a urmări, chiar înainte de încetarea comunității, bunurile ce fac obiectul clauzei.

Cu titlu de regulă, executarea clauzei se face în natură, și doar în ipoteza imposibilității executării în această modalitate, ea se execută prin echivalent. Un exemplu al situației din urmă ar fi acela în care bunul ce face obiectul clauzei piere fortuit, este pierdut, sau dispare, urmare a neglijenței oricărui dintre soți.

---

<sup>1</sup> Bogdan Dumitru Moloman, "Dicționar de dreptul familiei cu termenii și expresiile juridice traduse în franceză, italiană și spaniolă", editura Universul Juridic, București, 2012, pp. 90-91.

## ***SECUNDUM PONAM CASUM***

*În al doilea rând, vom începe hermeneutica propriu-zisă printr-o cazuistică reală sau imaginară, identificând legătura imediată între abstracțiunea textului și realitatea conflictuală juridică.*

Propunem, aşadar, o ipotetică speţă : Soţii A şi B, încheie în formă autentică o convenţie matrimonială, în care inserează o clauză de preciput al cărei obiect îl reprezintă preluarea de către unul din ei a pachetului de acţiuni deţinut în comun la S.C. X S.A. Convenţia are drept dată 1.10.2012, iar deschiderea succesiunii 1.10.2015. La deschiderea succesiunii, clauza îşi produce efectul, iar soţul supravieţuitor devine titular al dreptului de proprietate asupra pachetului de acţiuni. Arătăm că valoarea pachetului de acţiuni la momentul deschiderii succesiunii este de 15 unităţi monetare, precum şi faptul că ceilalţi moştenitori nu cer reducţiunea, având în vedere valoarea redusă a acestuia. Incident în raport de instituţia reducţiunii este termenul de 3 ani. Aşadar, la 1.10.2019, deci după trecerea a 4 ani, valoarea pachetului de acţiuni deţinut de soţul supravieţuitor se măreşte de circa 450 de ori. Raportat la termenul de 3 ani care a fost depăşit, orice acţiune în reducţiune va fi respinsă ca tardiv introdusă. Întrebările care se impun ar fi: se poate vorbi de o fraudare a intereselor moştenitorilor în raport de soţul supravieţuitor? Exista necesitatea unei mai precise cuantificări a valorii obiectului clauzei, ori a limitării obiectului sub aspectul unei enumerări limitative?

O a doua speţă pe care ne-am imaginat-o ar fi aceasta: După încheierea unei convenţii matrimoniale în cadrul căreia s-a stipulat şi o clauză de preciput în favoarea soţiei, cu privire la un bun comun al soţilor, soţul debitor contractează un împrumut pe care îl garantează cu bunul reprezentând obiectul clauzei, asumându-şi astfel posibilitatea pierderii bunului dat în garanţie şi totodată imposibilitatea executării în natură a clauzei. Ar fi astfel admisibil ca soţia să accepte în mod forţat o executare a clauzei prin echivalent din cauza încălcării obligaţiei asumate de către soţul debitor prin convenţia matrimonială?

### ***TERTIUM HISTORIA REGULAE EXPLORABO***

*În al treilea rând, vom proceda la cercetarea primei axe a investigației comparatiste, cea verticală, pe scara istorică a devenirii regulii de drept.*

Preciputul, în înțelesul de *avantaj* sau *parte* la care este cineva îndreptățit, apare în dreptul roman sub denumirea de *praecipuum ius*.

Ideea de preciput, fără însă a se utiliza acest termen, era cunoscută în civilizația mesopotamiană, care practica o varietate de partaje succesoriale.

Epoca paleobabiloniană (aproximativ mileniul II î. Hr.) furnizează o serie de dovezi în acest sens. Vocația succesorală a copiilor se baza pe principiul masculinității, iar soțiile care nu aveau dotă beneficiau de uzufructul părții lor din moștenire. Dovezi ale preciputului stau tăblițele din orașul Ur și Nippur. În general, partajul preferențial este numit *akkadiana* și *shibtum* (a mări), iar în Ur a apărut ca *dadirig* (cota ce depășește).

Beneficiarul preciputului, în general primul născut, avea dreptul de a retrage din masa succesorală 1/10 din bunuri și, apoi, împreună cu toți moștenitorii, participa la împărțirea restului. Într-o tăbliță din Ur apare clauza de preciput de la bun început, iar în altele este doar subînțeleasă. Este cazul unui contract încheiat sub regimul regelui Rim-Sin cu privire la partajarea unei case, împărțea făcându-se sub forma 40-30-30 între cei trei succesori.

Tratamentul preferențial al primului născut pe teritoriul Greciei antice își găsește izvorul în religie. Fără probe concludente, primul născut beneficia fie de o clauză similară cu cea de preciput, fie de posibilitatea de a alege din loturile formate din bunurile celui decedat. Conform legii primului născut, preciputul semnifica oferirea unui avantaj primului născut față de ceilalți frați ai săi.

În sistemul feudal, primul născut putea deține un rang nobiliar cel puțin egal cu al tatălui său. În societățile aristocratice, această practică s-a extins și la titlurile de noblețe, pe măsură ce apar în Evul Mediu, subzistând și după ce nu mai sunt susținute de o proprietate funciară.

În cazul mariajului, clauza preciputară era prevăzută în contractul nupțial, partea rezervată soției supraviețuitoare reprezentând fie uzufructul viager, fie nuda proprietate asupra unei părți din moștenirea lăsată, o văduvă putând cumula mai multe astfel de avantaje.

În secolele al XVII-lea și al XVIII-lea, încheierea unui contract nupțial permitea soților alegerea unui regim matrimonial, precum și includerea diferitelor clauze, fără ca acestea să încalce însă, dispozițiile imperative ale cutumelor. Preciputul apare ca un avantaj oferit între soți în cadrul contractului nupțial. În principiu, bunurile la care se făcea referire constau în cărți, arme, bijuterii, mobilier sau îmbrăcăminte. În urma decesului unuia dintre soți, soțul supraviețuitor avea dreptul de a lua bunurile specificate în clauza de preciput înainte de partajul moștenirii lui de cujus. În această perioadă termenul de preciput este întâlnit în mai multe contracte de căsătorie încheiate în Quebec, Canada.

Instituția preciputului își are originea în Franța, apărând în mai multe izvoare din perioada dreptului cutumiar parizian, le droit d'ainesse, constituind un mijloc de transmitere inegală a averii familiilor nobiliare, avantajându-l pe primul născut dintre fii. El nu era aplicabil fiicelor. Preciputul era fundamentat pe ideea transmiterii castelului sau conacului și a curții acestuia către fiul cel mare, fiul care prelua și titlurile nobiliare, perpetuându-le odată cu numele. Împărțirea celorlalte bunuri din masa succesorală se făcea tot inegal, avantajându-l și de această dată tot pe fiul mai mare. Prevederile acestea erau de ordin imperativ, orice încercare a părintelui de a atribui beneficiul preciputului mezinului, chiar cu acordul fiului mai mare, rămânând fără efect<sup>2</sup>.

### ***QUARTUM COMPARABO***

*În al patrulea rând, pe axa orizontală a operei de comparare, se vor cuprinde în cadrul analizei prospectiv – exploratorii referințe la texte similare sau cu obiect asemănător din alte coduri civile și eventuale norme cu caracter civil asemănător din cadrul altor familii de drept.*

Textul pe care îl regăsim în legislația noastră națională este de inspirație franceză, o reglementare similară putând fi observată și în Codul civil francez, în articolele 1515-1519.

---

<sup>2</sup> Nadia Cerasela Aniței, *Convenția matrimonială potrivit noului Cod civil*, Ed. Hamangiu, București, 2012, pp. 60-63.

**Franța.** În dreptul matrimonial francez, beneficiarul unei *clause précipitaire* poate fi unul dintre soți, clauza având eficacitate la momentul partajului (în timpul vieții soților) sau la momentul împărțelii succesoriale (la decesul unuia dintre soți). În ce privește obiectul material al clauzei de preciput, acesta poate fi, alături de unul sau mai multe bunuri comune determinate, o anumită sumă de bani ori o anumită cantitate dintr-o categorie de bunuri de gen, precum și uzufructul unor bunuri. Singura limitare a legii o constituie aceea că obiectul preciputului îl pot constitui doar bunuri prevăzute cu titlu particular, nu și cu titlu universal.

Art. 1516 C. civ. fr. prevede în mod expres că preciputul nu este o donație, ci un ”avantaj matrimonial distinct”. Atribuirea în favoarea soțului supraviețuitor este o achiziție cu titlu gratuit, un transfer de bunuri dintr-un patrimoniu în altul.

Clauza de preciput este instituită între vii, deci își păstrează efectele în cazul în care comunitatea încetează în timpul vieții soților. Soțul beneficiar își poate exercita dreptul stabilit prin clauza de preciput în momentul efectuării partajului sau în momentul decesului fostului soț. Mai mult chiar, soțul beneficiar poate cere celuilalt fost soț o cauțiune care să garanteze executarea dreptului său, stabilit prin clauza de preciput.

Art. 1519 C. civ. fr. prevede că, în cazul în care bunul care formează obiectul clauzei de preciput a făcut obiectul executării silite la cererea creditorilor comuni, soțul beneficiar are dreptul de a solicita să primească valoarea bunului din bunurile comune rămase. Dacă valoarea bunurilor rămase este insuficientă, clauza de preciput devine caducă în măsura acestei insuficiențe<sup>3</sup>.

În privința termenului în care soțul beneficiar al clauzei de preciput își poate manifesta intenția de a prelua bunul sau bunurile care îi revin în baza acestei clauze, doctrina franceză precizează că aceasta se poate situa oricând după nașterea dreptului, cât timp partajul bunurilor comune ale soților nu a avut loc, termenul de prescripție fiind acela de 30 de ani.

**Belgia.** Soții sunt liberi să stipuleze în cuprinsul convenției matrimoniale că soțul supraviețuitor va avea dreptul de a preleva din patrimoniul comun, înainte de partaj, anumite

---

<sup>3</sup> <http://www.juspedi.ro/drept-civil/13207/regimul-comunita%C8%9Bii-conven%C8%9Bionale-in-reglementarea-noului-cod-civil/>

sume de bani ori bunuri (art. 1457) și/sau că activul comunitar net nu va fi partajat în cote egale, mergând până la atribuirea integrală a acestuia soțului supraviețuitor (art. 1461). Aceste clauze de preciput și de partaj inegal, a căror activare este adesea condiționată de dizolvarea regimului prin decesul unuia dintre soți, sunt calificate în principiu drept acte juridice cu titlu oneros - convenții între soți – iar nu acte cu caracter gratuit (conform dispozițiilor art. 1458 alin.1 și art. 1464 alin. 1 C. civ. Belg)<sup>4</sup>. Potrivit art. 1458 C. civ. belgian, alin. 1 (regula), preciputul nu este privit ca donație, ci ca o clauză a convenției matrimoniale. Prin derogare de la regula mai înainte citată, preciputul este privit ca și donație (art. 1458, alin. 2 C. civ. belgian), dar numai până la concurența unei jumătăți, dacă are ca obiect bunuri prezente sau viitoare proprii, pe care soțul stipulant le introduce printr-o clauză de aport, în comunitatea de bunuri (cu alte cuvinte, preciputul poate viza fără posibilitate de reducere un bun sau bunuri dobândite în comun, privite *ut singuli*, iar nu bunurile care ies din patrimoniul propriu al soțului pentru a intra în patrimoniul comun, iar și acelea numai în limita unei jumătăți)<sup>5</sup>.

### ***QUINTUM COLLIGAM***

*Vom face o posibilă exegeză a textului prin :*

✚ **Littera** – *analiza gramaticală*. Dincolo de definiția legiuitorului, deja enunțată, unii autori definesc instituția preciputului ca fiind ”un acord de voință al soților, respectiv al viitorilor soți, acord prin care aceștia convin ca, la data decesului unuia dintre ei, soțul supraviețuitor să preia unul sau mai multe bunuri determinate, înainte de partajul moștenirii, fără a fi ținut la plata unui echivalent către masa succesorală”<sup>6</sup>. Parte a unei convenții matrimoniale, preciputul nu poate exista în lipsa acesteia, fiind un accesoriu, deci încheierea acesteia este tributar formeii solemne – înscris autentificat de notarul public. Privind dintr-o altă perspectivă, încheierea unei convenții matrimoniale nu implică în mod absolut ori necesar stipularea unei asemenea clauze, însă în condițiile prevederii ei exprese, aceasta își va produce cuvenitele efecte.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> *Idem.*

<sup>5</sup> <http://cristipetre.wordpress.com/2011/01/>

<sup>6</sup> Nadia Cerasela Aniței, *op.cit.*, p.64.

<sup>7</sup> Nadia Cerasela Aniței, *op.cit.*, apud A. Al. Banciu, *Raporturile patrimoniale dintre soți potrivit noului Cod Civil*, Editura Hamangiu, București, 2011.

Obiectul clauzei de preciput îl reprezintă dreptul soțului supraviețuitor de a prelua fără plată, anumite bunuri determinate ce fac parte din comunitatea de bunuri a soților. Se pune problema dacă dezmembrămintele dreptului de proprietate, în special dreptul de uzufruct pot forma obiectul acestei clauze. Apreciem că atât timp cât bunurile ce constituie obiect al dreptului de uzufruct sunt parte a comunității de bunuri a soților și atât timp cât uzufructul nu aduce atingere rezervei succesoriale, se poate afirma că o asemenea teză se susține din punct de vedere al argumentelor de ordin juridic. De asemenea, ne putem întreba dacă această clauză poate fi adoptată de soții care își aleg regimul matrimonial al separației de bunuri. Dacă în dreptul francez acest lucru nu este posibil, obiectul clauzei constituindu-l doar bunurile aflate în comunitatea devălmășă de bunuri a soților, în dreptul nostru apreciem că soții sau, după caz, viitorii soți, pot stipula această clauză indiferent de regimul matrimonial ales (deoarece bunurile ce pot face obiectul acestei clauze sunt deținute fie în devălmășie, fie în coproprietate).

Codul civil prevede că preluarea bunurilor se face înainte de partajul succesoral, dar nu specifică nimic în raport de partajul bunurilor comune. Mai exact, nu știm cu exactitate dacă preluarea bunurilor se va face înainte sau după împărțirea bunurilor comune. Din interpretarea textului legal, conchidem că preluarea bunurilor formând obiectul clauzei de preciput se va realiza înainte de partajul bunurilor comune ale soților, întrucât dispoziția legală utilizează termenul de *bunuri comune*, iar dacă am accepta ideea executării clauzei ulterior acestei împărțiri, ne-am afla într-o imposibilitate de executare, nemaexistând bunuri comune ale soților.

Executarea clauzei se va putea face și în echivalent din valoarea activului net al comunității, atunci când executarea în natură nu este posibilă. Totodată, executarea acestei clauze poate avea loc doar în situația în care căsătoria încetează prin decesul sau prin declararea judecătorească a morții unuia dintre soți, în cazul clauzei reciproce, ori a decesului soțului dispunător, dacă stipularea clauzei s-a realizat numai în beneficiul unuia dintre soți. Per a contrario, clauza de preciput devine ineficace în cazul anulării, a constatării nulității sau a desfacerii căsătoriei.

✚ **Sententia** – contextualizarea, ce presupune, în cadrul analizei excursiv – expectatorii, cercetări pluridisciplinare.



Devine evident faptul că rolul clauzei studiate este acela al protejării unor interese familiale. Se dorește într-o mare măsură, consolidarea drepturilor și intereselor patrimoniale ale soțului supraviețuitor, precum și acordarea către acesta din urmă a unui plus de beneficii. Mărirea acestei sfere de beneficii se face în acest sens, prin diminuarea masei de împărțit față de ceilalți moștenitori, deci în dauna acestora. Se observă un primat al voinței soților de a se proteja reciproc față de drepturile succesoriale ale descendenților<sup>8</sup>.

În aceste condiții, devine absolut legitimă întrebarea : se extinde prea mult o sferă de avantaje patrimoniale, ori se efectuează o cuvenită reparație asupra unui mănunchi de drepturi? Desigur, un răspuns clar nu se poate contura, apreciem noi pentru că reglementarea nou-introdusă nu ne permite încă să studiem decizii pe acest subiect, ori să emitem o opinie în ceea ce privește numărul litigiilor cauzate de această nouă insituție de drept succesoral.

✚ **Sensus** – *identificarea sensului obscur, adică unul metafizic sau inițiativ*. Apreciam că nu se poate contura o imagine deplină asupra rolului, utilității practice a acestei clauze până ce nu identificăm aspectele de natură juridică pe care aceasta le prezintă.

Referitor la natura juridică a acesteia, observăm că nu există unanimitate de opinii în literatura de specialitate. Apreciam în mod obiectiv că acestea nici nu au putut fi conturate, tema fiind încă nu foarte discutată, raportat la data recentă a intrării în vigoare a noului Cod civil. O opinie arată că ”ea este o liberalitate care împrumută trăsăturile legatului, și nu pe cele ale donației. Preciputul se aseamănă cu legatul prin aceea că produce efecte numai la decesul dispunătorului și prin interdicția de a afecta drepturile moștenitorilor rezervatari.”<sup>9</sup> Astfel cum prevăd dispozițiile articolului 986 C. civ. „Legatul este dispoziția testamentară prin care testatorul stipulează ca, la decesul său, unul sau mai mulți legatari să dobândească întregul său patrimoniu, o fracțiune din acesta sau anumite bunuri determinate.” Obiectul clauzei de preciput îl reprezintă însă bunuri aparținând masei bunurilor comune a soților, iar nu bunuri ce intră exclusiv în patrimoniul soțului dispunător. De asemenea, spre deosebire de legat, putem afirma că beneficiarul clauzei nu este cunoscut la momentul stipulării, sau, mai bine zis, supraviețuirea

---

<sup>8</sup> Valerică Guzu, Emilian – Ionuț Brătuleanu, *Clauza de preciput (præcipium jus) – spirit de prevedere sau jus abudendi excesiv?*, în Valerius M. Ciucă, Codrin Macovei, Septimiu Panainte, *Școala dreptului organic*, Editura Junimea, Iași, 2007.

<sup>9</sup> Alexandru Bacaci, Viorica Claudia Dumitrache, Cristina Codruța Hageanu, *Dreptul familiei în reglementarea noului Cod civil*, ediția a VII-a, Editura CH Beck, București, 2012, p. 84.

acestui este incertă, iar clauza de preciput nu poate fi stipulată în testamentul vreunui dintre soți, putând fi adoptată doar prin convenția matrimonială.

Dispoziția conform căreia bunurile ce fac obiectul clauzei de preciput sunt supuse redușunii, ne-ar putea forma convingerea că această clauză reprezintă o liberalitate, însă articolul 984 alin. (2) din C. civ. ne lămurește cu privire la acest aspect: „Nu se pot face liberalități decât prin donație sau prin legat cuprins în testament”. Asimilarea cu legatul este exclusă și în dreptul civil francez, prin dispozițiile art. 38 din Legea nr. 728 din 2006 privind reforma succesiunilor și liberalitășilor precizându-se că în actele juridice încheiate anterior intrării în vigoare a acestei legi, termenii “prin preciput” sau “preciputar” ( “par preciput”, “preciputaire”) trebuie înțeleși ca ”în afara părșii succesoriale” (“hors parte succesoriale”)<sup>10</sup>.

O altă opinie afirmă că ”asemănător donașiei, se creează o creștere patrimonială în partea soșului supravieșuitoar, fără a datora soșului precedat o prestație echivalentă prin diminuarea patrimoniului, (...) preciputul, similar donașiei sau legatului, se încheie *intuitu personae*<sup>11</sup>”. Cele două institușii nu trebuie de asemenea confundate, întrucât, dacă prin donație se mărește patrimoniul donatarului pe seama micșorării patrimoniului donatorului, în cazul preciputului este vorba despre o micșorare a masei succesoriale, iar nu a patrimoniului soșului dispunător. O altă deosebire constă în existența elementului *alea* la clauza de preciput și inexistența acestuia în cazul donașiei.

Trebuie cercetată și asimilarea sau nu a clauzei de preciput cu o modalitate diferită de lichidare a comunitășii convenșionale, prevăzută în convenșia matrimonială în baza art. 367 C. civ, clauza de partaj inegal al bunurilor comune. Nici aceste două noșuni nu pot fi confundate. Astfel, în timp ce o clauză de partaj inegal al bunurilor comune se va putea executa oricând, respectiv atunci când soșii convin să își împartă bunurile comune în timpul căsătoriei, la desfacerea sau încetarea acesteia, o clauză de preciput nu poate fi executată decât în beneficiul soșului supravieșuitoar, în momentul încetării căsătoriei prin decesul unuia dintre soșii.

Concluzionând, faptul că preluarea unor bunuri în baza clauzei de preciput se face cu titlu gratuit, nu îndreptătește asimilarea acesteia nici cu donașia, nici cu legatul și nici cu o clauză de

---

<sup>10</sup> Dan Lupașcu, Cristina Mihaela Crăciunescu, *Dreptul familiei*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 147.

<sup>11</sup> Nadia Cerasela Anișei, *op. cit.*, p. 69.

partaj inegal al bunurilor comune ale soților, ea având natura juridică a unui avantaj matrimonial distinct și fiind inclusă în convenția matrimonială<sup>12</sup>.

Este necesar a mai arăta că această clauză este o veritabilă instituire de moștenitori pe cale contractuală, dar care îl are ca subiect unic doar pe soțul supraviețuitor, instituire care poate fi irevocabilă sau revocabilă împreună cu clauza. Dreptul culegerii bunurilor/drepturilor care fac obiectul clauzei este în mod cert unul eventual.

### ***SEXTUM OPPONAM ET QUAESTIO***

*În al șaselea rând, vom cerceta posibilele obiecțiuni la raționamentul implicat de text și vom încerca a lămurii contradicțiile după metoda dialectică ce este consacrată de triada:*

#### ***1. Pro auctoritas – teza :***

Expresa reglementare a clauzei de preciput este o măsură de susținere și protejare a intereselor soțului supraviețuitor, de asigurare a stabilității viagere, a unui nivel de trai adecvat, ori mai simplu, de control absolut asupra unei afaceri de familie, a unui titlu de valoare, a unei participații comune la o investiție mobilă ori imobiliară. În mod radical privită, instituția poate deveni o perdea de protecție față de descendenții care nu ar avea abilități de gestionare, ori de control asupra unui obiect de genul celor indicate mai sus. Și mai radical privită, instituția poate fi un scut împotriva relei-voințe, a risipei excesive, o instituție care apără o eventuală degradare socială a principalului mijloc de susținere al familiei, ori a unei afaceri la care cei doi soți au muncit în mod exclusiv, și pentru care au devenit mai apreciați de către mediul apropiat.

#### ***2. Contra auctoritas – antiteza***

Incidența acestei instituții de drept succesoral restrânge în mod evident drepturile altor categorii de moștenitori, fiind incidentă scutirea de raport<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Dan Lupașcu, *op. cit.*, pp. 147-148.

<sup>13</sup> *Ibidem*, p.14.

Ca pe o considerație de ordin sociologic, se poate ridica dubiul asupra necesității imediate a soțului supraviețuitor manifestată față de acest avantaj. Dat fiind faptul că , cel mai probabil incidența acestei clauze se va manifesta cel mai des din punct de vedere temporal, în a doua jumătate a vieții soțului supraviețuitor, putem să facem următoarea observație : cine are mai mare nevoie de o susținere suplimentară, de un avantaj patrimonial, soțul, care de multe ori poate avea o situație stabilă din punct de vedere al traiului, și care oricum are un drept de moștenire în concurs cu toate clasele de moștenitori, ori descendenții, care pot, și deseori au o mai mare nevoie de a fi susținuți material?

### **3. Dicta sive concordia discordantium sive conjunction oppositorum – sinteza.**

Prin prisma celor arătate mai sus, putem privi clauza ca pe o justificare a dorinței soțului dispunător de a oferi un plus de siguranță soțului instituit. Aceasta poate avea un dublu sens: cel indicat mai sus, ori grija sporită pe care acesta o manifestă față de obiectul clauzei. Putem să imaginăm faptul că cel mai bun administrator, un *bonus pater familias* al acestui obiect, nu se regăsește decât exclusiv în persoana soțului instituit.

## **SEPTIMUL QUERAM, BROCARDUM ET DE LEGE FERENDA**

*În al șaptelea rând, vom cerceta justificările dreptului sancționat de textul în cauză prin expunerea argumentelor și a excepțiilor, inclusiv exception exceptionis causa, cu observarea finală a principiilor generale, a brocardurilor și cu eventuala propunere de lege ferenda, în cadrul analizei incursiv – receptive, ceea ce implică raportarea textului la politica legislativă actuală.*

Raportându-ne la actuala reglementare a clauzei de preciput și consultând doctrina de specialitate cu privire la aceasta, ajungem la concluzia că instituția clauzei de preciput poate suferi, de lege ferenda, câteva îmbunătățiri. Propunem astfel, prevederea unei reguli a executării clauzei în natură, și doar în mod excepțional prin echivalent (în cazuri limitative prevăzute, precum pieirea fortuită a bunului).

Cu privire la momentul preluării bunurilor comune care fac obiectul clauzei, deși legiuitorul stipulează că aceasta se realizează înainte de partajul moștenirii, apreciem că ar fi util ca legiuitorul să stipuleze un anumit termen pentru executarea clauzei.

În ceea ce privește executarea prin echivalent a clauzei, considerăm de mare importanță precizarea de către legiuitor a modalităților și a termenului pentru evaluarea bunurilor.

Utilă apare de asemenea și precizarea expresă a legiuitorului a faptului că bunurile obiect al clauzei nu pot forma obiectul urmăririi de către creditorii personali ai unuia dintre soți. S-ar împiedica astfel stipulațiile abuzive ale oricăruia dintre cei doi de a-și garanta propriile obligații cu bunurile prevăzute în clauză, acceptând pe cale de consecință posibilitatea executării prin echivalent și modificând voința inițială exprimată în convenție.

În fine, o ultimă posibilă idee de îmbunătățire a instituției în cauză ar putea-o constitui o mai precisă delimitare a obiectului, în lumina celor implicate de concluzia desprinsă din prima ipotetică speță adusă în discuție. Astfel, ea ar putea comporta modificări, în sensul unei mai precise determinări, ori funcție de natura bunului, de valoare, ori de alt criteriu mai obiectiv din punct de vedere al adaptării științei dreptului la necesitățile și realitățile sociale.

## **BIBLIOGRAFIE**

1. Aniței Nadia Cerasela, *Convenția matrimonială potrivit noului Cod civil*, Ed. Hamangiu, București, 2012;
2. Bacaci Alexandru, Dumitrache Viorica Claudia, Hageanu Cristina Codruța, *Dreptul familiei în reglementarea noului Cod civil*, ediția a VII-a, Editura CH Beck, București, 2012;
3. Brătuleanu Emilian-Ionuț, Guzu Valerică, *Clauza de preciput (præcipium jus) – spirit de prevedere sau jus abudendi excesiv?* , în Valerius M. Ciucă, Codrin Macovei, Septimiu Panainte, *Școala dreptului organic*, Editura Junimea, Iași, 2007;
4. Crăciunescu Cristina Mihaela, Lupașcu Dan, *Dreptul familiei*, Editura Universul Juridic, București, 2011;
5. Moloman Bogdan Dumitru, "Dicționar de dreptul familiei cu termenii și expresiile juridice traduse în franceză, italiană și spaniolă", editura Universul Juridic, București, 2012;

### **Resurse Web:**

6. <http://www.juspedia.ro/drept-civil/13207/regimul-comunita%C8%9Bii-conven%C8%9Bionale-in-reglementarea-noului-cod-civil/>
7. <http://crisipetre.wordpress.com/2011/01/>