

CONVENȚIA MATRIMONIALĂ

Conf. univ. dr. ADRIANA CORHAN

(Abstract)

New Civil Code introduced in our law in addition to the legal community regim two conventional matrimonial conventions: the community convention and the separation of goods.

Legal community regim applies whenever the spouses have chosen other matrimonial convention. Choosing a matrimonial regim other than the legal community is a convention by signing a matrimonial agreement.

Matrimonial convention is a contract with a specific legal cause, meaning that the spouses, by signing the matrimonial agreement, intended to affect property relationship generated by supporting marriage and accomplishing the tasks appropriate pecuniary waging family life. Therefore, the order and its clauses, matrimonial agreement may not exceed the limits imposed by the effects of marriage.

Keywords: *matrimonial regim, matrimonial agreement, cluase of preciput*

1.Noțiunea de convenție matrimonială

Noul Cod civil¹, denumit în continuare NCC, a introdus în dreptul românesc, pe lângă regimul comunității legale de bunuri a soților, regim care a existat și sub imperiul Codului familiei,

¹ Noul Cod civil a fost adoptat prin Legea nr. 287/2009, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 505 din 15.07.2009, și a fost pus în aplicare prin Legea nr. 71/2011, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 409 din 10.06.2011.

dar care era caracterizat ca fiind unic, obligatoriu și imuabil², alte două regimuri matrimoniale: regimul comunității convenționale de bunuri și regimul separației de bunuri.

Codul familiei nu permitea convenția matrimonială, deoarece art. 30 sancționa cu nulitatea orice convenție contrară. La acea vreme, literatura juridică³ a propus *de lege ferenda* recunoașterea dreptului soților de a conveni restrângerea regimului comunității de bunuri.

NCC reglementează ca regim primar regimul comunității legale, aplicabil ori de câte ori soții nu au ales un alt regim matrimonial, aceștia putând opta pentru un regim al comunității convenționale sau un regim al separației de bunuri⁴.

Soții pot alege un regim matrimonial, altul decât cel al comunității legale, fie la încheierea căsătoriei, fie ulterior, în timpul căsătoriei.

Alegerea unui alt regim matrimonial decât cel al comunității legale se face prin încheierea unei convenții matrimoniale.

Convenția matrimonială a fost reglementată Codul civil din 1864 sub denumirea de „convenție de maritagi”, iar doctrina timpului⁵ a preluat din legislația și doctrina franceză diferite denumiri, precum „convenție de căsătorie”, „contract matrimonial” sau „contract de căsătorie”. Convenția matrimonială nu este, așadar, o instituție juridică nouă în dreptul românesc

² A se vedea A. Corhan, **Dreptul familiei**, ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Ed. Lumina Lex, București, 2009, p.; Al. Bacaci, V.C. Dumitrache, C.C. Hageanu, **Dreptul familiei**, ediția 7, Ed. C.H.Beck, București, 2012, p. 47.

³ A se vedea V.D. Zlătescu, **Sugestii pentru viitorul cod al familiei**, în R.R.D. nr. 3/1972, p. 67; Al. Bacaci, **Considerații în legătură cu regimul matrimonial actual**, în Dreptul nr. 4/2001, p. 92.

⁴ Redactorii Codului civil nu au preluat însă în bloc dispozițiile din dreptul francez, deoarece au preluat din legislația provinciei Quebec principiul libertății convențiilor matrimoniale și parțial reglementarea mandatului și a locuinței familiei. Literatura juridică a calificat, pe bună dreptate că legislatorul nostru a optat pentru „un mozaic, iar rezultatul este un puzzle normativ și conceptual,, sens în care a se vedea P. Vasilescu, **Propos à batons rompus sur les regimes matrimoniaux roumains**, în „Studia Universitatis Babeș-Bolyai”, nr. 1/2011.

⁵ A se vedea D. Alexandresco, **Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român**, vol. III, Partea I, Ed. Socec, București, 1916, p. 5; M.B. Cantacuzino, **Elementele dreptului civil**, Ed. All, București, 1998, p. 697; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, A. Băicoianu, **Tratat de drept civil**, vol. III, Ed. All Beck, București, 1998, p. 4.

1.1. Definiția convenției matrimoniale

Definiția convenției matrimoniale pornește de la realitatea că aceasta este un act juridic cu scop aparte, anume acela de a reglementa raporturile patrimoniale dintre soți.

Convenția matrimonială a fost definită ca fiind: convenția prin care viitorii soți reglementează regimul lor matrimonial, condiția bunurilor lor prezente și viitoare în raporturile pecuniare ce izvorăsc din căsătorie⁶; un contract condițional, solemn și irevocabil, prin care viitorii soți organizează capacitatea lor civilă și determină, în privința bunurilor, consecințele asociațiunii conjugale⁷; actul juridic prin care părțile își reglementează raporturile patrimoniale esențiale, care se vor desfășura între ei în cursul căsătoriei⁸; actul convențional prin care viitorii soți, uzând de libertatea conferită de legiuitor, își stabilesc regimul matrimonial propriu sau își modifică, în timpul căsătoriei, regimul matrimonial sub care s-au căsătorit⁹. În dreptul francez, convenția matrimonială este definită ca fiind acel contract, prin care soții adoptă un regim matrimonial particular, diferit de regimul legal, dar care este, totuși, prevăzut de legea internă aplicabilă relațiilor pecuniare¹⁰.

În dreptul italian, convenția matrimonială reprezintă actul solemn supus unor condiții speciale de publicitate prin care soții aleg unul din următoarele trei regimuri matrimoniale: separația de bunuri, comunitatea convențională și fondul patrimonial (acesta înseamnă bunurile care sunt afectate de către soți exclusiv satisfacerii nevoilor familiei)¹¹.

⁶ A se vedea C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, **op. cit.**, p. 4.

⁷ A se vedea D. Alexandresco, **op. cit.**, p. 5-6.

⁸ A se vedea P. Vasilescu, **Regimuri matrimoniale**, Partea generală, Ed. Rosetti, București, 2003, p. 184.

⁹ A se vedea C.M. Crăciuneascu, **Regimuri matrimoniale**, Ed. All Beck, București, 2000, p. 11.

¹⁰ A se vedea Georges A.L. Droz, **Les régimes matrimoniaux en Droit international privé comparé**, Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Hayetome 143, 1974/III, p. 84.

¹¹ **Ibidem**, p. 31, 44.

Convenția matrimonială a mai fost numită „pact de familie” sau o „cartă patrimonială a menajului” ori un „regulament al intereselor pecuniare ale soților”.

1.2. Principiile convenției matrimoniale

Ca orice contract, convenția matrimonială este guvernată de principiile aplicabile acestui act juridic civil.

Din principiul general al libertății actului juridic civil derivă **libertatea convențiilor matrimoniale**, care este mai extinsă decât în dreptul comun, dar cunoaște și restrângeri proprii, care nu sunt întâlnite în cazul altor contracte.

Această libertate se concretizează în primul rând în posibilitatea de a alege oricare din regimurile matrimoniale permise de lege (convențional sau al separației de bunuri).

Apoi, acest principiu se reflectă și asupra condițiilor de contractare și a capacității de exercițiu. Sub acest aspect, observăm că datorită caracterului accesoriu al convenției matrimoniale față de actul căsătoriei, îi este aplicabilă regula de capacitate, potrivit căreia cine poate încheia valabil o căsătorie poate să săvârșească valabil și un contract matrimonial (*habilis ad nuptiashabilis ad pactanuptialia*). Drept urmare, dacă sunt necesare minorului pentru a se căsători anumite autorizări sau încuviințări, acestea vor fi cerute și pentru ca acesta să încheie convenția matrimonială.

În ce privește limitările, dincolo de cele impuse de dreptul comun – dispozițiile imperative ale legii și bunele moravuri – trebuie subliniat că părțile nu pot înlocui prin convenția matrimonială regimul primar imperativ (cel al comunității legale de bunuri), nu pot să convină clauze care să nege principiul egalității în drepturi dintre bărbat și femeie prin instituirea de incapacități convenționale pentru unul dintre soți și nici nu pot degreva pe unul dintre soți autoritatea părintească¹². De asemenea, nu pot fi modificate regulile devoluțiunii succesoriale.

¹² A se vedea P. Vasilescu, **Regimuri matrimoniale**, ediția a II-a revizuită, Ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 218.

Un alt principiu care guvernează convenția matrimonială este **accesorialitatea** acesteia față de căsătorie, în sensul că atât efectele, cât și cauza juridică a convenției matrimoniale sunt strâns legate de căsătorie.

Sub aspectul cauzei juridice, convenția matrimonială are o cauză juridică specială, deoarece raporturile patrimoniale care sunt efectele ei sunt subordonate susținerii familiei și orice abatere de la această regulă atrage nulitatea convenției matrimoniale.

În ce privește efectele convenției matrimoniale, acestea se vor produce numai în cursul căsătoriei, nefiind posibil ca ele să se producă înaintea căsătoriei ori să mai dăinuie și după încetarea ori desfacerea căsătoriei. În cazul în care căsătoria nu se mai încheie, convenția matrimonială devine caducă.

De menționat că numai căsătoria influențează convenția matrimonială, nu și invers. Astfel, în cazul anulării actului căsătoriei pentru vicii de consimțământ, efectele convenției matrimoniale nu se vor mai produce, dar nu datorită anulării acesteia, ci pentru că a dispărut rațiunea ei. Invers, în cazul în care convenția matrimonială este afectată de vicii de consimțământ, acestea nu vor atrage decât anularea acestui contract, iar nu și actul căsătoriei.

*1.3. Caracterele convenției matrimoniale*¹³

a) Convenția matrimonială este un *act juridic complex*, un contract care nu este un izvor tipic de obligații, dar care instituie un regim matrimonial. Este o adevărată cartă matrimonială a soților, un statut patrimonial al familiei sau un regulament care orânduiește raporturile reciproce dintre soți și față de terți care se detașează prin complexitatea clauzelor și prin efectele ei de un contract ordinar¹⁴.

b) Convenția matrimonială este un *act juridic sinalagmatic*, deoarece prin încheierea ei se nasc drepturi și obligații în sarcina ambilor soți. Acest caracter nu este afectat de cuprinderea în conținutul convenției a altor acte juridice, cum ar fi recunoașterea

¹³ *Idem*, p. 221 și urm.

¹⁴ *Idem*, p. 222.

unui copil (care este un act unilateral) sau o donație, acte care au atât caractere distincte, cât și o existență de sine-stătătoare.

c) Convenția matrimonială este un *act causal special* deoarece viitorii soți încheie convenția matrimonială cu intenția de a afecta raporturile patrimoniale generate de aceasta susținerii sarcinilor căsătoriei și realizării cadrului pecuniar adecvat ducerii unei vieți de familie.

d) Convenția matrimonială este un *act juridic solemn*.

Pentru a fi valabilă, convenția matrimonială prin care, fie se alege un regim matrimonial, fie se modifică un regim matrimonial existent, trebuie să îmbrace forma unui înscris autentificat de notarul public. Nerespectarea acestei condiții de formă atrage sancțiunea nulității absolute, sancțiune expres prevăzută de art. 330 alin. (1) NCC.

Solemnitatea convenției matrimoniale derivă din solemnitatea căsătoriei, act juridic față de care convenția matrimonială are caracter accesoriu, dar și din specificul său, acela de a reglementa raporturile patrimoniale ale soților.

Forma autentică este impusă și din rațiunea de a furniza un suport operațiunii juridice, ce urmează a fi supus unui sistem de evidență și publicitate specială.

e) Convenția matrimonială are *caracter accesoriu* în raport cu actul juridic al căsătoriei, în sensul că atât existența, cât și durata sa depind de căsătoria părților. În virtutea acestui caracter, convenția matrimonială încheiată înainte de căsătorie produce efecte numai de la data încheierii căsătoriei, iar în ipoteza în care căsătoria nu se mai încheie, convenția matrimonială devine caducă.

f) Convenția matrimonială are *caracter personal*, caracter pe care îl împrumută de la instituția căsătoriei. Comunitatea de viață casnică, cu valențele sale economice și intime, determină ca un contract matrimonial să fie încheiat luându-se în seamă încrederea și colaborarea soților, precum și calitățile celor doi soți¹⁵. Ca și în cazul căsătoriei, față de care are caracter accesoriu, părți în convenția matrimonială nu pot fi decât un bărbat și o femeie.

¹⁵ *Idem*, p. 224-225.

g) Convenția matrimonială are *caracter facultativ și subsidiar*, în sensul că soții nu sunt obligați, ci au dreptul de a o încheia. Dacă soții nu încheie convenția matrimonială, regimul bunurilor lor va fi cel al comunității legale.

h) Convenția matrimonială are *caracter public*. Publicitatea ei nu se rezumă la îndeplinirea formalităților de autentificare, ci se realizează prin înscrierea convenției matrimoniale într-o evidență specială de către notar, precum și prin mențiunea făcută pe actul de căsătorie.

2. Condițiile de validitateale convenției matrimoniale

Convenția matrimonială este un contract, astfel că este guvernată de regulile privitoare la contract.

Pentru validitatea convenției matrimoniale trebuie îndeplinite atât condițiile de fond, cât și cele de formă.

2.1. Condițiile de fond

Condițiile esențiale pentru validitatea oricărui contract, prevăzute de art. 1179 alin. (1) NCC, sunt:

- a) capacitatea de a contracta;
- b) consimțământul părților;
- c) un obiect determinat și licit;
- d) o cauză licită și morală.

Referitor la *capacitatea de a contracta*, în materia convenției matrimoniale se aplică regula potrivit căreia cine poate încheia căsătoria poate încheia și convenția matrimonială (*habilis ad nuptias habilis ad pactanuptialia*).

Art. 337 NCC prevede că minorul care a împlinit vârsta matrimonială poate încheia sau modifica o convenție matrimonială numai cu încuviințarea ocrotitorului său legal și cu autorizarea instanței de tutelă.

Au astfel capacitatea de a încheia convenții matrimoniale persoanele majore, nepuse sub interdicție și care nu sunt alienate

sau debile mintal, precum și minorii care au împlinit vârsta de 16 ani, cu încuviințările și autorizările cerute de lege.

Conform art. 272 NCC, vârsta matrimonială este de 18 ani, iar pentru motive temeinice se poate căsători și minorul de 16 ani în temeiul unui aviz medical, cu încuviințarea părinților sau a tutorelui, după caz și cu autorizarea instanței de tutelă.

Dacă ambii părinți ai minorului sunt în viață, acești exercită împreună și în mod egal autoritatea părintească, potrivit art. 503 NCC, astfel că este necesar ca ambii părinți să încuviințeze convenția matrimonială.

Părintele decăzut din exercițiul drepturilor părintești nu mai are dreptul de a consimți la căsătoria copilului său minor, excepție făcând ipoteza în care decăderea din exercițiul drepturilor părintești este parțială, conform art. 509 alin. (2) NCC.

Dacă unul din părinți este decedat sau se află în imposibilitate de a-și exprima voința, încuviințarea de către celălalt părinte este suficientă.

Părinții nu pot exercita abuziv dreptul lor de a încuviința încheierea convenției matrimoniale de către copilul lor minor, astfel că în situația în care aceștia refuză să încuviințeze se va pronunța instanța de tutelă, ținând seama de interesul superior al copilului.

Dacă la divorț instanța hotărăște pentru motive temeinice ca autoritatea părintească să fie exercitată de un singur părinte, încuviințarea acestuia este suficientă, astfel cum prevăd art. 272 alin. (4) raportat la art. 398 NCC.

Dacă nu există nici părinți nici tutore, este necesară încuviințarea persoanei sau a autorității care a fost abilitată să exercite drepturile părintești.

În lipsa încuviințării sau a autorizării convenția încheiată de minor poate fi anulată în condițiile art. 46 NCC. Acțiunea în anulare poate fi exercitată de reprezentantul legal, de minorul care a împlinit vârsta de 14 ani, precum și de ocrotitorul legal. Când actul s-a încheiat fără autorizarea instanței de tutelă, aceasta va sesiza procurorul în vederea exercitării acțiunii în anulare.

Existența capacității se determină la data încheierii convenției matrimoniale, iar nu la data celebrării căsătoriei.

Lipsa capacității va atrage nulitatea convenției matrimoniale.

Pedicile legale absolute la căsătorie vor determina caducitatea convenției matrimoniale.

Nulitatea convenției matrimoniale, atunci când căsătoria rămâne validă, conduce la a-i considera pe cei doi soți căsătoriți sub regimul matrimonial legal. În acest sens, art. 338 NCC prevede că atunci când convenția matrimonială este anulată sau este nulă, între soți se aplică regimul comunității legale, fără a fi afectate drepturile dobândite de terții de bună-credință.

Art. 337 alin. (3) NCC precizează că acțiunea în anulare nu poate fi formulată dacă a trecut un an de la încheierea căsătoriei. Așadar, în acest caz este prevăzut un termen special pentru exercitarea acțiunii în anularea convenției matrimoniale¹⁶.

Consimțământul trebuie exprimat liber de către cei doi soți sau viitori soți, precum și de către celelalte persoane care participă la încheierea convenției matrimoniale (deoarece convenția matrimonială poate cuprinde spre exemplu donații făcute de terți soților sau unuia dintre ei în vederea căsătoriei). Consimțământul trebuie să îndeplinească condițiile generale de valabilitate prevăzute de art. 1204 NCC, adică să fie serios, liber, neviciat și exprimat în cunoștință de cauză.

Potrivit art. 2517 NCC acțiunea în anularea convenției matrimoniale pentru vicierea consimțământului se prescrie în termen de 3 ani.

Convenția matrimonială poate fi încheiată și prin mandatar cu procură autentică specială și având conținut predeterminat.

Obiectul convenției matrimoniale este unul special. Părțile se abat de la regimul matrimonial legal și, prin convenție matrimonială creează un regim voluntar, alternativ, aplicabil raporturilor dintre ele. Părțile stabilesc astfel statutul patrimonial pe care înțeleg să-l aplice în raporturile dintre ele în timpul căsătoriei.

¹⁶ A se vedea Al. Bacaci, V.C. Dumitrache, C.C. Hageanu, **op. cit.**, p. 81.

Pe lângă clauzele referitoare la raporturile patrimoniale, părțile pot să convină să-și dăruiască anumite bunuri, situație în care acestor din urmă clauze li se aplică regulile donației. Dacă părțile înțeleg să constituie sau să transmită drepturi reale, se va pune problema determinării obiectului unei astfel de obligații de a da.

Soții nu pot însă alege decât între cele trei regimuri matrimoniale, astfel: comunitatea legală, comunitatea convențională, separația de bunuri. Ei nu pot crea un alt regim matrimonial și nu pot deroga de la regulile de ordine publică ce guvernează regimul contractual și cel matrimonial. Nu pot, de asemenea, încălca prin convenția lor legea, ordinea publică și bunele moravuri, astfel cum impune art. 1169 NCC.

Potrivit art. 332 NCC; prin convenția matrimonială nu se poate deroga, sub sancțiunea nulității absolute, de la dispozițiile legale privind regimul matrimonial ales și nu pot aduce atingere egalității dintre soți, autorității părintești sau devoluțiunii succesoriale legale.

Art. 367 NCC prevede că în cazul în care se adoptă comunitatea convențională, convenția matrimonială se poate referi la unul sau mai multe dintre următoarele aspecte:

a) includerea în comunitate, în tot sau în parte, a bunurilor dobândite sau a datoriilor proprii născute înainte ori după încheierea căsătoriei, cu excepția bunurilor prevăzute de art. 340 lit. b) (bunurile de uz personal) și c) (bunurile destinate exercitării profesiei unuia dintre soți, dacă nu sunt elemente ale unui fond de comerț care face parte din comunitatea de bunuri);

b) restrângerea comunității la bunurile sau datoriile anume determinate în convenția matrimonială, indiferent dacă sunt dobândite ori, după caz, născute înainte sau în timpul căsătoriei, cu excepția obligațiilor prevăzute de art. 351 lit. c) (obligațiile asumate de oricare dintre soți pentru acoperirea cheltuielilor obișnuite ale căsătoriei);

c) obligativitatea acordului ambilor soți pentru încheierea anumitor acte de administrare; în acest caz, dacă unul dintre soți se află în imposibilitate de a-și exprima voința sau se opune în mod

abuziv, celălalt soț poate să încheie singur actul, însă numai cu încuviințarea prealabilă a instanței de tutelă;

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;

e) modalități privind lichidarea comunității convenționale.

Convenția matrimonială are o *cauză juridică* specifică (*affectioconjugalis*), în sensul că părțile prin încheierea convenției matrimoniale intenționează să afecteze raporturile patrimoniale generate de aceasta susținerii sarcinilor căsătoriei și realizării cadrului pecuniar adecvat ducerii vieții de familie. De aceea, prin scopul și prin clauzele ei convenția matrimonială nu poate depăși limitele impuse de efectele căsătoriei.

2.2. Condițiile de formă

Art. 330 NCC prevede că, sub sancțiunea nulității absolute, convenția matrimonială se încheie prin înscris autentic de notarul public.

Așadar, forma autentică este impusă convenției matrimoniale *ad validitatem*.

Art. 334 NCC impune îndeplinirea altor formalități pentru publicitatea convenției matrimoniale. Astfel, pentru a fi opozabilă terților, convenția matrimonială se va înscrie în Registrul național notarial al regimurilor matrimoniale, organizat potrivit legii.

În acest sens, după autentificarea convenției matrimoniale în timpul căsătoriei sau după primirea copiei de pe actul de căsătorie, potrivit art. 291 NCC¹⁷, notarul public expediază, din oficiu, un exemplar al convenției matrimoniale la serviciul de stare civilă unde s-a încheiat căsătoria, pentru a se face mențiune pe actul de căsătorie, la Registrul național notarial al regimurilor matrimoniale, precum și, ținând seama de natura bunurilor, la cartea funciară, la registrul comerțului și la alte registre prevăzute de lege.

¹⁷ Potrivit art. 291 NCC, „ Ofițerul de stare civilă face mențiune pe actul de căsătorie despre regimul matrimonial ales. El are obligația ca, din oficiu și de îndată, să comunice la registrul prevăzut de art. 334 alin. (1), precum și, după caz, notarului public care a autentificat convenția matrimonială o copie de pe actul de căsătorie”.

Această obligație impusă notarului public nu exclude dreptul oricăruia dintre soți de a cere îndeplinirea acestor formalități.

Registrul național notarial al regimurilor matrimoniale poate fi cercetat de orice persoană, fără a fi necesar ca aceasta să justifice un interes. De asemenea, pot fi eliberate extrase certificate din cest registru.

Neîndeplinirea formalităților de publicitate speciale nu poate fi acoperită prin publicitatea făcută prin înscrierea convenției matrimoniale în Registrul național notarial al regimurilor matrimoniale.

Convenția matrimonială nu va putea fi opusă unei terțe persoane împotriva unui act încheiat de aceasta cu unul din soți decât dacă au fost îndeplinite formalitățile de publicitate menționate sau dacă terții au cunoscut-o pe altă cale.

3. Clauza de preciput

Preciputul, preluat din dreptul francez¹⁸, este, potrivit art. 333 NCC, acea dispoziție din convenția matrimonială prin care se stipulează ca soțul supraviețuitor să preia fără plată, înainte de partajul moștenirii, unul sau mai multe dintre bunurile comune, deținute în devălmășie sau în coproprietate.

Obiectul preciputului îl pot constitui numai bunuri privite *ut singuli*, individualizate în convenția matrimonială, iar nu o universalitate sau o cotă- parte din aceasta. Dacă bunurile nu sunt individualizate, soții trebuie să prevadă în convenția matrimonială criteriile pe baza cărora acestea să poată fi determinate la data executării preciputului.

Bunurile care fac obiectul preciputului trebuie să fie comune, deținute de soți în devălmășie sau în coproprietate¹⁹.

¹⁸ Este reglementat de Codul civil francez la art. 1515-1519.

¹⁹ Preciputul este o clauză care poate fi utilizată numai în cazul regimurilor comunitare (legale sau convenționale), iar referirea legiuitorului la coproprietate este „eronată sau cel puțin inutilă”, deoarece cota-parte deținută de fiecare soț în cazul coproprietății reprezintă bunul său propriu, sens în care a se vedea Al Bacaci, V.C. Dumitrache, C.C. Hageanu, **op. cit.**, p. 84.

Bunurile se preiau gratuit, fără plată și înainte de partajul moștenirii pentru a nu exista riscul includerii lor în loturile altor moștenitori ai soțului decedat.

Beneficiari ai preciputului, care are caracter *intuitu personae*, pot numai soții, care își creează reciproc sau numai pentru unul din ei acest avantaj gratuit înaintea altor moștenitori.

Natură juridică a clauzei de preciput este complexă²⁰.

Clauza de preciput conferă soțului supraviețuitor beneficiar un avantaj, deoarece îl protejează de efectul aleatoriu al partajului, în situația în care vine în concurs cu alți moștenitori interesați de atribuirea anumitor bunuri din averea succesorală.

În raport cu moștenitorii soțului dispunător clauza de preciput are o aparență de gratuitate, deoarece îi conferă soțului beneficiar un avantaj, din moment ce acesta preia bunurile ce fac obiectul ei înainte de orice partaj, ca un beneficiul matrimonial.

Ea este calificată a fi o liberalitate care împrumută trăsăturile legatului, iar nu pe cele ale donației²¹. Această calificare este dedusă din aceea că ea produce efecte numai la moartea dispunătorului și este supusă interdicției de a afecta drepturile moștenitorilor rezervatari. De aceea, se arată, dacă prin instituirea preciputului soțul dispunător a depășit cota disponibilă ordinară sau pe cea specială, clauza devine ineficace în tot sau în parte. Ineficacitatea clauzei de preciput se va constata de instanța judecătorească, iar dacă, spre exemplu, această cerere este respinsă pentru tardivitate sau pentru nedemnitățile moștenitorului rezervatar, clauza de preciput va produce totuși efecte.

Într-o altă opinie, se arată că în raporturile dintre soți, clauza de preciput se fundamentează pe interesele patrimoniale ale acestora legate de căsătorie și de regimul matrimonial aplicabil, iar cea mai potrivită abordare a acesteia trebuie făcută din perspectiva partajului și a lichidării regimului matrimonial²². Clauza de preciput trebuie înțeleasă în raport cu dinamica regimului matrimonial de care este atașată, ca fiind o „clauză relativă la lichidarea acestuia”.

²⁰ În dreptul francez această clauză este inclusă în categoria „avantajelor matrimoniale”.

²¹ *Idem*, p. 84.

²² A se vedea M. Avram, **Drept civil. Familia**, Ed. Hamangiu, 2013, p. 328-329.

Se susține astfel că preciputul nu este o liberalitate, ci o clauză de lichidare a regimului matrimonial care generează un avantaj matrimonial. Mai mult, calificarea sa ca liberalitate este inadecvată din moment ce îi lipsește *animus donandi*, scopul acestuia fiind acela de a se institui o modalitate de lichidare parțială a regimului matrimonial cu privire la anumite categorii de bunuri proprietate devălmășă sau pe cote-părți. Se mai arată că deplasarea pe tărâmul liberalităților este chiar riscantă, din moment ce donația între soți este revocabilă, după cum și legatul este esențialmente revocabil, pe când, clauza de preciput este cuprinsă într-o convenție și are forță obligatorie, neputând fi revocată unilateral. Se conchide astfel că „rolul acesteia este, pe de o parte, de a „bloca” intrarea bunurilor respective în masa succesorală, iar, pe de altă parte, de a întregi, chiar în momentul decesului, prin efectul atributiv al clauzei de preciput, dreptul de proprietate al soțului supraviețuitor beneficiar al clauzei”.²³ Preluarea „fără plată” de către soțul supraviețuitor al bunurilor care fac obiectul clauzei de preciput nu are deci semnificația unei liberalități, ci pe aceea că soțul supraviețuitor nu datorează nimic moștenitorilor, cum ar datora o sultă în cazul partajului, deoarece are loc înainte de partajul moștenirii. Bunurile nu intră astfel în masa succesorală, destinația lor fiind stabilită prin clauza de preciput, iar prin efectul ei se produce instantaneu și lichidarea parțială (partajul între soți).

Clauza de preciput este o construcție juridică ingenioasă, deoarece, la data decesului soțului dispunător se naște nu numai starea de indiviziune între soțul supraviețuitor și ceilalți moștenitori, ci, în ce privește bunurile care fac obiectul clauzei de preciput, încetează, în favoarea soțului supraviețuitor, starea de devălmășie sau de coproprietate, operând o lichidare parțială a regimului matrimonial, cu consecința că soțul supraviețuitor devine proprietar exclusiv asupra bunurilor.

În ceea ce privește tehnica juridică, „prin clauza de preciput se consideră că bunurile respective au fost deja împărțite între soți

²³ *Idem*, p. 329.

prin atribuirea lor către soțul supraviețuitor și beneficiar al clauzei, efectul partajului fiind doar amânat până la încetarea căsătoriei prin decesul unuia dintre soți, fapt care le conferă, pe de altă parte, avantajul reciproc de a se bucura în comun de bunurile respective pe durata căsătoriei”²⁴

Mai trebuie subliniat că preciputul nu aduce atingere drepturilor creditorilor comuni, care pot urmări, chiar înainte de încetarea comunității bunurile ce fac obiectul acestei clauze. Acești creditori pot urmări cu atât mai mult bunurile ce fac obiectul preciputului după încetarea comunității, când se procedează la lichidare și partaj. Așadar, bunurile care fac obiectul preciputului nu sunt indisponibilizate și nici nu devin insesizabile pe durata căsătoriei. De altfel, în acest sens, art. 367 lit d) NCC dispune că executarea în echivalent a preciputului se face din valoarea activului net al comunității, deci după scăderea pasivului.

Clauza de preciput devine caducă, potrivit art. 333 alin. (4) NCC, în următoarele cazuri:

a) atunci când comunitatea de bunuri a soților încetează în timpul vieții soților, prin constatarea nulității, anularea sau desfacerea căsătoriei;

b) când comunitatea convențională își încetează efectele în timpul căsătoriei prin înlocuirea ei cu regimul separației de bunuri;

c) când soțul beneficiat decedează înaintea soțului dispunător ;

d) când soții au decedat în același timp;

e) când bunurile care fac obiectul ei au fost vândute la cererea creditorilor comuni.

4. Efectele convenției matrimoniale

Convenția matrimonială produce efecte începând cu momentul încheierii căsătoriei, consecință a faptului că aceasta este accesorie instituției căsătoriei.

²⁴ *Idem*, p. 331.

Când convenția matrimonială s-a încheiat înainte de căsătorie, ea produce efecte numai de la data încheierii căsătoriei. Dacă acea căsătorie nu se mai încheie, convenția matrimonială devine caducă, inclusiv donațiile făcute în vederea căsătoriei. Rămân însă valabile actele juridice cuprinse în convenția matrimonială care au o existență de sine-stătătoare, cum ar fi, spre exemplu, recunoașterea de filiație.

În cazul modificării regimului matrimonial în timpul căsătoriei, convenția matrimonială va produce efecte de la momente diferite. Astfel, față de terți efectele se vor produce de la data îndeplinirii cerințelor de publicitate prevăzute de art. 334 NCC sau de la data la care aceștia a luat cunoștință de ea pe altă cale, iar între soți efectele se vor produce de la data stabilită de soți sau, în lipsă, de la data încheierii convenției matrimoniale.

Tot din caracterul accesoriu al convenției matrimoniale derivă consecința că efectele convenției matrimoniale vor înceta odată cu ineficacitatea raportului de căsătorie. De aceea, desfacerea căsătoriei determină încetarea efectelor convenției matrimoniale de la data rămânerii definitive a hotărârii de divorț. Tot astfel, încetarea căsătoriei determină încetarea efectelor convenției matrimoniale. Nulitatea sau anularea căsătoriei determină, de asemenea, încetarea efectelor convenției matrimoniale.