

DOI: 10.5281/zenodo.3971982
UDC 347.627(478)



THEORETICAL-PRACTICAL ANALYSIS OF DOMESTIC REGULATIONS OF REPUBLIC OF MOLDOVA IN THE MATTER OF DIVORCE

Ina Bostan*, ORCID ID: 0000-0001-9191-8885

Technical University of Moldova, 168 Stefan cel Mare Blvd., MD-2004, Chisinau, Republic of Moldova

*ina.bostan@dp.utm.md

Received: 06. 12. 2020

Accepted: 07. 28. 2020

Abstract. The last decades brought essential changes in society in general, and in the family in particular. Family models, once so marginal to society, are becoming more widespread in our country, marital relations becoming much more unstable. Thus, from year to year, increases the number and share of divorces, children born out of wedlock, family formation and childbirth are postponed to a more mature age. Unlike Western Europe, in the former Soviet countries, including Republic of Moldova, the transformation of the family took place on the background of the socioeconomic crisis, which caused worsening the quality of life, polarization of society, unemployment, mass labour migration, worsening of population health, having a negative impact on the continuity of a large number of families. Under these conditions, many families in Republic of Moldova found themselves in survival situations, being forced to adapt their family behaviour to the constantly changing conditions, to the uncertainties that accompany their daily life. However, as in Western countries, the change of human beliefs and values, the liberalization of moral norms in the field of family and marriage, social acceptance of different behaviours had another important impact on the family behaviour of population. In this context, the main research objective that we assumed, through this research, was to undertake an analysis, theoretical and practical, of the legal provisions regarding divorce, related mainly to the domestic law system. The motivation to choose this theme was the complexity of social phenomenon of marriage dissolution and its legal consequences, but also the notable legislative changes that have taken place in our country in recent years regarding this institution. We believe that here, we can talk about a real legislative reform, given that the new regulations have achieved a significant liberalization of divorce, giving priority to "divorce-remedy", by agreement of the parties, to the detriment of "divorce-sanction", pronounced through the fault of one of the spouses.

Keywords: *termination of marriage, dissolution of marriage, agreement to dissolve marriage, divorce application, guardianship authority, divorce registration.*

Rezumat. Ultimele decenii au adus schimbări esențiale în societate în general, și în peisajul familial, în particular. Modelele familiale, altădată atât de marginale societății, devin din ce în ce mai răspândite în țara noastră, relațiile conjugale devenind mult mai instabile. Astfel, din an în an, crește numărul și ponderea divorțurilor, a copiilor născuți în afara căsătoriei,

formarea familiei și nașterea copiilor - se amână pentru o vârstă mai matură. Spre deosebire de Europa Occidentală, în țările ex-sovietice, inclusiv în Republica Moldova, transformarea familiei s-a derulat pe fundalul crizei socio-economice, care a provocat înrăutățirea calității vieții populației, polarizarea societății, șomajul, migrația de muncă în masă, agravarea sănătății populației, având un impact negativ asupra continuității unui număr mare de familii. În aceste condiții, multe familii din Republica Moldova s-au pomenit în situații de supraviețuire, fiind nevoite să-și adapteze comportamentul familial la condițiile în permanentă schimbare, la incertitudinile care le însoțesc viața de zi cu zi. Cu toate acestea, ca și în țările occidentale, un alt impact important, asupra comportamentului familial al populației, l-a avut și schimbarea credințelor și valorilor umane, liberalizarea normelor morale în sfera familiei și căsătoriei, acceptarea socială a diferitelor comportamente. În acest context, principalul obiectiv de cercetare pe care ni l-am asumat, prin acest studiu, a fost acela de a întreprinde o analiză, teoretică și practică, a dispozițiilor legale referitoare la divorț, raportate în principal la sistemul de drept autohton. Motivația alegerii acestei teme a constat în complexitatea fenomenului social al desfacerii căsătoriei și consecințele sale juridice, dar și modificările legislative notabile, care au avut loc în țara noastră, în ultimii ani, în privința acestei instituții. Credem că aici, putem vorbi despre o adevărată reformă legislativă, în condițiile în care noile reglementări au realizat o liberalizare semnificativă a divorțului, acordând întâietate „divorțului-remediu”, prin acordul părților, în defavoarea „divorțului-sanctiune”, pronunțat din culpa unuia dintre soți.

Cuvinte cheie: *încetarea căsătoriei, desfacerea căsătoriei, acord la desfacerea căsătoriei, cerere de divorț, autoritatea tutelară, înregistrarea divorțului.*

Întroducere

Succinta privire istorică, ațintită asupra stării R. Moldova ultimului secol, ne arată traversarea unei perioade de frământate transformări politice, uneori radicale, care cu siguranță, după cum vom arăta în continuare, și-au făcut simțit eco-ul până în miezul relațiilor interumane, până în cadrul familiei, impunând adaptarea normei juridice la noile realități, după cum evoluează societatea [1].

Astfel, epoca industrială și mai ales cea postindustrială au afectat în mod serios funcționalitatea familiei, o serie dintre aceste funcții, fiind într-un declin accentuat, iar familia însăși într-o mare criză [2]. Astfel, ținând cont de această concluzie, putem menționa și exemplifica astfel:

a) funcția de socializare a familiei a fost diminuată prin apariția instituțiilor de educație și apariția mijloacelor media;

b) funcția afectivă este tot mai puțin resimțită, datorită înstrăinării partenerilor.

Acest declin, al funcțiilor unei familii, a și determinat creșterea spectaculoasă a cazurilor de divorț, ca mijloc de încetare a căsătoriei, dar și apariția unor moduri diferite de viațuire și conviețuire.

În acest sens putem concluziona că legislația Republicii Moldova în materie de desfacere a căsătoriei a trecut prin reforme considerabile, modificându-se și adaptându-se, atât din punct de vedere al modalităților de desfacere, cât și din punct de vedere procedural.

În plan internațional, se poate constata că majoritatea statelor lumii, cu doar câteva excepții, consideră admisibil divorțul. Cu excepția a două state, Filipine [1, pp. 1515-1548] și Vatican, care interzic divorțul, toate celelalte state ale lumii recunosc această formă de soluție a căsătoriei [3, p. 207]. Chiar și în cazul unor state islamice se poate observa o

evoluție notabilă în acest sens: în mod tradițional, divorțul era considerat inacceptabil, apoi a fost admis divorțul unilateral – numai la solicitarea bărbatului și doar pentru motive expres enumerate de lege, ajungându-se astăzi să se admită divorțul solicitat din inițiativa oricăruia dintre soți.

Pe de altă parte, atât în doctrina internă, cât și în cea internațională, s-a pus tot mai mult problema reglementării dreptului la divorț, prin tratate și convenții internaționale, ca drept fundamental al omului [3]. Această propunere are la bază principiul simetriei: dacă persoana, potrivit Convenției Europene a Drepturilor Omului, are dreptul de a se căsători, tot așa ar trebui să beneficieze și de dreptul de a solicita desfacerea căsătoriei, în situația în care nu mai poate, ori nu mai dorește continuarea acesteia. Astfel, cu toate că legislația este suficient de permisivă în materia divorțului, caracterul social al căsătoriei face ca voința soților să nu poată constitui, prin ea însăși, un temei suficient pentru desfacerea mariajului, soarta căsătoriei neputând fi lăsată numai la aprecierea persoanelor care au încheiat-o [18, p. 235]. Așadar, manifestarea de voință a soților sau numai a unuia dintre ei se va finaliza cu disoluția mariajului, doar în cazul în care, organele abilitate vor constata că, relațiile între soți au fost grav afectate și ireparabile și conviețuirea acestora este imposibilă [4].

Metode și materiale utilizate

Studiul efectuat a avut la bază cercetarea legislației naționale și internaționale (UE) în domeniul dreptului familiei [5]. Pentru fundamentarea cercetării propuse, s-a utilizat, în principal următoarele metode de cercetare: - *metoda istorică*, pentru a stabili evoluția istorică succintă a concepțiilor și reglementărilor referitoare la divorț, precum și pentru a identifica elementele de continuitate și cele de discontinuitate în materia divorțului; - *metoda cantitativă*, cu ajutorul căreia am adunat, stocat și interpretat informațiile extrase din legislație, jurisprudență și doctrina internă, dar și cele aparținând doctrinei și jurisprudenței internaționale în materia divorțului; - *metoda științifică*, pentru prelucrarea logico-juridică a datelor obținute prin metoda descrisă anterior, identificând problemele existente la momentul actual în legislația, jurisprudența și doctrina națională din domeniul divorțului; - *metoda logică*, pentru structurarea firească a lucrării în raport cu scopul propus; - *metoda comparativă*, pentru identificarea elementelor comune între diferitele modalități de încetare a căsătoriei [6].

Rezultate obținute și discuții

Din start putem concluziona, că optica legiitorului asupra divorțului a variat în funcție de contextul istoric, cultural și religios, de la interzicerea strictă a acestuia, până la permisivitate maximă. Societatea nu rămâne nici ea insensibilă la atitudinea legiitorului și, nu de puține ori, acesta din urmă își asumă un rol „*educativ*”, sugerând membrilor societății că, divorțul este un eșec familial, o sancțiune pentru fapte reprobabile sau un simplu remediu, la îndemâna oricărui cuplu cu probleme [7].

Astfel, decizia de a divorța este rareori una ușoară, iar motivele care conduc la o asemenea opțiune, pentru ruperea iremediabilă a relațiilor dintre soți, ating de cele mai multe ori, cele mai intime resorturi ale psihicului uman. Totodată, chiar și în cele mai „*liberale*” spații geografice și temporale, divorțul unui cuplu produce valuri concentrice de consecințe, care nu se limitează la familie, cercul de prieteni și cunoștințe, ci se resimt, într-o măsură mai mică sau mai mare, în comunitate și, la limită, în întreaga societate. Fără a mai vorbi de modificările de nume, statut civil, relații obligaționale de întreținere, regim juridic al eventualelor bunuri dobândite în comun de foștii soți și alte schimbări pe care divorțul le produce în realitatea

socio-juridică, desfacerea unei căsătorii, nu este doar o „*afacere privată*” a părților, care să nu intereseze societatea în general și pe legiuitor în particular, mai ales, dacă din căsătorie au rezultat copii, desfacerea acesteia nu are cum să rămână indiferentă în ochii legii, care, mai presus de interesele unei persoane sau a alteia, trebuie să ocrotească interesele tuturor celor aflați sub reglementarea ei.

Cuvântul divorț își are originea în limba franceză „*divorce*”, iar o definiție plauzibilă ar consta în „*înmormântarea unei căsnicii decedate*”. Astfel, divorțul, cum de o manieră justă s-a reliefat în doctrină, înseamnă ruptură, separare, pierdere și împărți re [16, pp.300-332].

Ce trebuie de menționat este faptul că, nici Codul familiei și nici un alt act normativ nu definesc conceptele „*divorț*” sau „*desfacere a căsătoriei*”, literatura de specialitate ocupându-se de definirea lor [8, 9].

Conform Dicționarului explicativ al limbii rămâne, cuvântul divorț înseamnă: „*Desfacere pe cale legală a unei căsătorii*” și provine din latinescul [*divortium*], sinonimul acestuia fiind: despărțire, care la fel este utilizat atât de legislație cât și de doctrină [10].

Divorțul mai poate fi definit drept: „*încetarea căsătoriei legale în timpul vieții soților*” [4, p. 140] sau „... *un act juridic de desfacere a căsătoriei printr-o hotărâre judecătorească, la cererea oricăruia dintre soți, atunci când continuarea acesteia a devenit imposibilă din motive temeinice, pentru cel care cere desfacerea*” [2, p. 108], ori „*disoluția unei căsătorii valabile, prin hotărâre judecătorească pronunțată în condițiile legii sau, pe cale administrativă, ca urmare a consimțământului ambilor soți sau la cererea doar a unuia*”. [11, p. 98]

Instituția desfacerii căsătoriei a evoluat de la caracterul excepțional, la o procedură desuzitată în practică și poate îmbrăca mai multe forme, care sunt prevăzute în legislație și anume:

- desfacerea căsătoriei la cererea unuia dintre soți;
- desfacerea căsătoriei prin acordul soților, pe cale administrativă;
- prin acordul soților prin procedură notarială;
- pe cale judecătorească.

Divorțul pe cale administrativă și cel prin procedură notarială sunt două modalități distincte, dar asemănătoare, de desfacere a căsătoriei prin acordul soților. Acestea sunt reglementate, pe de o parte, pentru a ajuta la degrevarea instanțelor judecătorești, iar, pe de altă parte, pentru a oferi soților, care se află în imposibilitatea de a continua căsătoria, datorită unor motive care au afectat grav și iremediabil relațiile dintre ei, o posibilitate relativ rapidă, simplă și mai puțin costisitoare de desfacere a căsătoriei.

Noile reglementări, după cum s-a menționat și anterior, au realizat o liberalizare semnificativă a divorțului, percepută la nivel social ca binevenită, poate și ca o consecință a deceniilor de politică legislativă excesiv de intervenționistă, în domeniul desfacerii căsătoriei. În prezent putem spune, că principalele dispoziții normative în materie, acordă întâietate divorțului prin acordul soților (considerat „*divorț-remediu*”), în detrimentul divorțului din culpa unuia dintre ei (așa numitul „*divorț-sanctiune*”) [12].

Astfel, prin aceste modalități de desfacere a căsătoriei, legiuitorul a pus la baza încheierii și desfacerii căsătoriei consimțământul liber al soților. Așa cum orice persoană are libertatea de a se căsători sau nu (în condițiile stabilite de lege), tot astfel legea permite oricărei persoane căsătorite să ceară desfacerea căsătoriei a cărei continuare, din cauza unor motive temeinice care au vătămat grav raporturile dintre soți, a devenit cu neputință pentru acea persoană. Statul este direct interesat în apărarea căsătoriei și familiei, pentru că în familie se pune baza educării copiilor într-o morală sănătoasă și pregătirii generațiilor

viitoare. Însă, apărarea căsătoriei nu înseamnă menținerea ei cu orice preț. Astfel, se fundamentează admiterea în legislația noastră a divorțului prin consimțământul ambilor soți, în condițiile stabilite de lege și, în acest sens, vom începe analiza propriu zisă, cu cea mai novativă modalitate de încetare a căsătoriei și anume, încetarea căsătoriei pe cale notarială.

Procedura notarială de desfacere a căsătoriei. Potrivit procedurii notariale, cererea de desfacere a căsătoriei prin acordul soților poate fi depusă la orice notar, în baza acordului comun al soților și în prezența ambilor soți. Procedura va putea fi efectuată și în prezența unuia dintre soți, dacă notarului anterior i-a fost comunicat acordul autentic al celuilalt soț de desfacere a căsătoriei și examinare a cererii în absența sa [13].

Cererea de desfacere a căsătoriei se va întocmi în scris, conform modelului aprobat de Ministerul Justiției. În cerere, soții pot opta pentru soluționarea concomitentă, pe cale amiabilă, a modului de participare la educația copiilor, stabilirea locului de trai al acestora, plata pensiei de întreținere sau partajul averii comune dobândite în perioada căsătoriei [14].

În acest scop, soții vor declara notarului, pe propria răspundere, despre existența copiilor minori sau concepuți, iar în cazul în care soții au copii minori, concomitent cu desfacerea căsătoriei, se autentifică acordul soților cu privire la stabilirea pensiei de întreținere a copiilor minori și cu privire la locul de trai al acestora, după desfacerea căsătoriei.

La cererea de desfacere a căsătoriei se vor anexa copiile legalizate ale certificatelor de naștere ale soților și ale copiilor minori existenți și copiile actelor de identitate ale soților. La depunerea cererii, soții vor prezenta notarului certificatul de căsătorie în original și o copie legalizată a acestuia. Originalul certificatului de căsătorie va rămâne la notar.

La momentul înregistrării cererii, notarul va acorda soților un termen de 30 de zile pentru eventuala retragere a cererii de desfacere a căsătoriei. Acest termen poate fi prelungit, cu acordul soților, cu maxim 30 de zile [15].

La expirarea acestui termen, notarul va emite încheierea de desfacere a căsătoriei prin acordul soților, în care consemnează data desfacerii căsătoriei, numele de familie pe care foștii soți le vor purta după divorț și, după caz, mențiunile privind acordul parental, referitor la plata pensiei de întreținere, stabilirea locului de trai al minorilor, modalitatea de partajare a bunurilor comune.

Încheierea de desfacere a căsătoriei se emite în 5 exemplare și produce efectul juridic al unui act de stare civilă de desfacere a căsătoriei (divorț).

Notarul poate emite și o *încheiere de respingere a cererii de desfacere a căsătoriei*, în situațiile în care, nu sunt îndeplinite cumulativ condițiile legale, prevăzute de Codul familiei, pentru desfacerea căsătoriei prin acordul părților, sau dacă:

- unul dintre soți nu își poate exprima consimțământul liber și nevițiat;
- cererea nu este semnată de ambii soți în prezența notarului, dacă anterior notarului nu i-a fost comunicat acordul autentic al celuilalt soț de desfacere a căsătoriei și examinare a cererii în absența sa, iar soțul prezent insistă să fie înregistrată cererea;
- soții refuză să dea declarațiile prevăzute de lege;
- soții nu prezintă, la depunerea cererii, actele necesare;
- în cazul în care sunt copii minori sau concepuți și, la expirarea a 30 de zile, unul dintre soți nu se prezintă în fața notarului, nu consimte la desfacerea căsătoriei sau părțile refuză de a încheia acordul referitor la plata pensiei de întreținere și stabilirea locului de trai al copiilor minori sau acordul contravine intereselor minorilor;
- cel puțin unul dintre soți nu s-a prezentat în fața notarului la expirarea celor 30 de zile acordate;

- cererea a rămas fără obiect, întrucât căsătoria dintre soți fie a fost desfăcută de către o altă autoritate competentă, fie a încetat din cauza decesului unuia dintre soți;
- dacă soții se împacă și unul dintre ei își retrage cererea de desfacere a căsătoriei.

În cazul respingerii cererii de desfacere a căsătoriei, notarul emite o încheiere de respingere în trei exemplare, din care unul se păstrează în arhiva notarului, iar celelalte se transmit fiecăruia dintre soți. La respingerea cererii de desfacere a căsătoriei, originalul certificatului de căsătorie se restituie persoanei care l-a depus la notar.

Spre deosebire de legislația Republicii Moldova, în România procedura notarială este mai complexă. Astfel, pentru a lua act de înțelegerea soților, cu privire la raporturile dintre ei și copiii lor minori, notarul public va trebui să solicite un *raport de anchetă psihosocială* asupra acestei înțelegeri [16].

În aceste condiții, notarul public sesizează autoritatea competentă, atașând cererii proiectul acordului soților cu privire la exercitarea autorității părintești, locuința copiilor, modalitatea de păstrare a legăturilor personale și stabilirea contribuției fiecăruia dintre părinți la creșterea, educarea, învățătura și pregătirea profesională a copiilor după divorț. Cererea de divorț, care reprezintă însuși proiectul acordului soților cu privire la minori [17, p.244], se va transmite de către notarul public printr-o adresă autorității tutelare competente, în vederea întocmirii raportului de anchetă psihosocială. Competența, în vederea întocmirii raportului, revine Serviciului de Autoritate Tutelară (birou sau compartiment, după cum este organizat) din cadrul primăriei, din raza unității administrativ-teritoriale unde soții au avut ultima locuință comună, dacă acesta este domiciliul minorilor, sau a celei unde locuiesc aceștia în fapt. Astfel, admiterea cererii de divorț nu este posibilă în lipsa raportului întocmit de către autoritatea tutelară, drept urmare, în situația în care, el nu a fost transmis notarului public până la data stabilită, cauza trebuie amânată, acordându-se un nou termen, care se va comunica din nou autorității tutelare, pe bază de adresă scrisă. Prin raportul de anchetă socială se stabilește, că acordul părinților, în ceea ce privește exercitarea în comun a autorității părintești și stabilirea locuinței minorului la unul dintre părinți, este în interesul acestuia din urmă.

Procedura administrativă de desfacere a căsătoriei. Având în vedere faptul, că în legislația familială nu sunt stipulate, în mod expres, elementele pe care declarația comună de divorț trebuie să le cuprindă, pentru identitate de rațiune se consideră, că declarația adresată de către soți ofițerului de stare civilă trebuie să cuprindă elementele specifice cererilor adresate autorităților sau instituțiilor publice. Declarația de divorț cuprinde întotdeauna declarațiile celor doi soți privitoare la acordul lor referitor la desfacerea căsătoriei, exprimarea consimțământului liber și neviciat, prin semnarea cererii, faptul că asupra niciunui dintre aceștia nu a fost instituită o măsură de protecție, ambii având capacitate deplină de exercițiu și nu s-au adresat altor autorități, în vederea desfacerii căsătoriei.

Numele pe care îl vor purta fiecare dintre soți, după desfacerea căsătoriei, este un element esențial al declarației. Declarația comună a soților, privind desfacerea căsătoriei, se depune la organul de stare civilă:

- în a cărui rază teritorială sunt domiciliați;
- unde a fost înregistrat actul de căsătorie.

După înregistrarea declarației comune de divorț, ofițerul de stare civilă acordă soților un termen de o lună de reflecție, pentru eventuala retragere a declarației. Acest termen, stipulat expres de legiuitor, este un termen prohibitiv, în interiorul căruia ofițerul de stare

civilă nu poate constata desfacerea mariajului. La expirarea acestui termen, soții trebuie să se prezinte personal în fața ofițerului de stare civilă. Absența nemotivată a unuia dintre soți la înregistrarea divorțului nu împiedică desfacerea căsătoriei. În situația în care, la finalul termenului de reflecție, soții stăruie să pună capăt relației de căsătorie prin acordul lor, ofițerul de stare civilă va elibera certificatul de divorț, fără să facă mențiune despre culpa vreunui dintre soți în desfacerea căsătoriei. *Căsătoria se consideră desfăcută la data înregistrării divorțului* (art. 39 alin. (1) Cod. fam.) [7].

În concluzie se poate menționa că, așa cum s-a evidențiat și în literatura de specialitate [18, p.295], posibilitățile sporite, conferite soților, de a solicita desfacerea căsătoriei prin acordul lor, nu trebuie privite ca fiind o încurajare din partea statului a procesului de disoluție a familiei. Nu întâmplător, procedura divorțului are un caracter particular, chiar și în raport cu alte proceduri speciale, împrejurare determinată, în mod neîndoielnic, de necesitatea ocrotirii deosebite a unor valori sociale importante, cum sunt cele privitoare la familie. Astfel se explică în unele țări, nu numai existența unor reguli derogatorii de la dreptul comun, ci chiar și a unor instanțe de familie. Caracterul special al procedurii este marcat de instituirea de către legiuitor a unor termene de gândire și a unei concilierii obligatorii, soluții legislative destinate a realiza o ultimă încercare de salvare a căsătoriei.

Desfacerea căsătoriei în instanța de judecată. Desfacerea căsătoriei pe cale judiciară este prevăzută de art. 37 din Codul familiei, iar competența cauzelor de divorț își găsește reglementare în Codul de procedură civilă [6]. Din prevederile art. 37 alin. (1) și (2) din Codul familiei reiese că, instanța de judecată va examina cererea de divorț în următoarele cazuri:

- a) lipsa acordului unuia dintre soți pentru desfacerea căsătoriei;
- b) dacă soții au copii minori comuni și nu au ajuns la un acord privind întreținerea, educația și domiciliul acestora;
- c) acordul ambilor soți există, dar unul dintre ei refuză să se prezinte la oficiul de stare civilă sau în fața notarului pentru desfacerea căsătoriei.

La fel, alineatul 3 al art. 37 din Codul familiei prevede: *„Instanța de judecată va desface căsătoria, dacă va constata că conviețuirea soților și păstrarea familiei în continuare sunt imposibile”*, ceea ce obligă instanța judecătorească să examineze minuțios cererea de divorț, în vederea constatării faptului, că scopul creării unei familii a eșuat. După cum observăm din prevederile legale, cauzele concrete ale desfacerii căsătoriei nu sunt individualizate în legislația noastră, ele pot fi de natură subiectivă, fondată pe conduita culpabilă a unuia sau a ambilor soți și care a condus la deteriorarea relațiilor de familie sau de natură obiectivă, neimputabile vreunui dintre soți.

Astfel, motivele temeinice de divorț constituie una dintre condițiile ce se cer a fi îndeplinite, pentru desfacerea căsătoriei. Și, cu toate că procedura divorțului a devenit mai simplistă prin noile modificări aduse legislației, totuși, fără motive temeinice, nu se poate discuta despre divorț. În astfel de condiții, aceste motive temeinice sunt tocmai elementele de fapt (împrejurările din căsătorie), pe care soțul reclamant le invocă prin acțiunea ce o promovează, iar consecință firească a existenței acestor motive temeinice este tocmai imposibilitatea continuării căsătoriei.

Nu poate fi examinată cererea soțului de desfacere a căsătoriei în timpul gravidității soției și timp de un an după nașterea copilului, dacă femeia nu și-a dat acordul. Legiuitorul a dispus această normă, tocmai pentru ocrotirea mamei și copilului, fără ca să precizeze dacă este vorba de un copil comun sau nu.

Desfacerea căsătoriei prin divorț poate fi cerută numai de către soți, acțiunea având caracter strict personal. Astfel, cererea de divorț se depune în scris, în oricare din sediile instanței în a cărei rază teritorială se află domiciliul pârâtului. Conform art. 39 alin. (5) Cod de procedură civilă, acțiunea de desfacere a căsătoriei poate fi intentată și în oricare dintre sediile instanței de la domiciliul reclamantului, dacă în grija lui se află copiii minori, sau dacă deplasarea lui la instanța de la domiciliul pârâtului întâmpină dificultăți întemeiate [6].

Cererea de chemare în judecată trebuie să îndeplinească cerințele legale, prevăzute la art. 166 Cod de procedură civilă și va cuprinde: denumirea instanței, căreia îi este adresată; numele reclamantului și domiciliul lui; numele pârâtului și domiciliul lui; arătarea motivelor de fapt și de drept pe care se întemeiază cererea, precum și a dovezilor pe care se sprijină fiecare pretenție; numele copiilor minori născuți din căsătorie sau înfiați de ambii soți; pretențiile reclamantului; enumerarea documentelor anexate la cerere.

La cerere se vor anexa copii legalizate de pe certificatul de căsătorie și de pe certificatul de naștere al copiilor minori. Prin cererea de divorț, soțul respectiv mai poate solicita să i se încredințeze copiii minori și să se fixeze contribuția celui alt soț pentru întreținerea acestora.

Conform prevederilor Codului familiei instanța judecătorească va desface căsătoria, dacă va constata că conviețuirea soților și păstrarea familiei în continuare sunt imposibile [7]. Deoarece legiuitorul nu a făcut o enumerare a motivelor de divorț, instanțele de judecată sunt cele care, în funcție de situațiile apărute în practică, pot aprecia temeinicia motivelor invocate, dacă ele într-adevăr au vătămat raporturile dintre soți în așa măsură, încât conviețuirea de mai departe nu mai este posibilă. În practica judecătorească au fost recunoscute drept motive temeinice de divorț următoarele situații:

- soțul pârât suferă de alienație mintală sau de debilitate mintală cronică, ori de o boală gravă și incurabilă, survenită înainte sau în timpul căsătoriei;
- nepotriviri de ordin fiziologic, care afectează raporturile conjugale;
- comportarea amorală a unuia dintre soți care, chiar în locuința comună, ca de exemplu, trăiește în concubinaj cu o altă persoană;
- despărțirea în fapt a soților, precum și refuzul nejustificat al unuia dintre ei de a locui împreună cu celălalt. Pentru a fi considerat motiv temeinic de divorț, despărțirea în fapt trebuie să aibă caracter definitiv, iar refuzul conviețuirii să-i fie imputabil soțului pârât, aspecte de natură să facă imposibilă continuarea căsătoriei pentru soțul reclamant;
- soțul pârât a fost condamnat pentru tentativă sau complicitate la tentativă de omor împotriva soțului reclamant, instigare de omor împotriva acestuia, îi vatămă grav integritatea corporală, sau a fost condamnat pentru săvârșirea unei infracțiuni privitoare la viața sexuală;
- soțul pârât a fost condamnat pentru una sau mai multe infracțiuni săvârșite cu intenție, altele decât cele prevăzute mai sus, să execute o pedeapsă cu închisoare de cel puțin 3 ani, pe care o execută sau urmează să o execute;
- neîndeplinirea obligațiilor conjugale, chiar în condițiile în care traiul în comun nu a fost întrerupt;
- alcoolismul, care determină degradarea morală a soțului care are acest viciu etc.

Dovada motivelor de divorț se poate face cu orice mijloace de probă prevăzute de lege, și anume: înscrisuri, martori, expertize etc.

Proba cu înscrisuri este admisibilă pentru dovedirea tuturor capetelor de cerere, inclusiv a motivelor pentru care se solicită desfacerea căsătoriei.

Dacă, în timpul examinării cererii de desfacere a căsătoriei unul dintre soți nu își dă acordul la divorț, instanța judecătorească va amâna examinarea cauzei, stabilind un termen de împăcare de la o lună la 6 luni, cu excepția cauzelor de divorț pornite pe motivul violenței în familie, confirmate prin probe. Dacă măsurile de împăcare nu au avut efect și soții continuă să insiste asupra divorțului, instanța de judecată va satisface cererea respectivă.

Divorțul, în care o parte sau ambele părți sunt străini, este reglementat de prevederile art. 158, alin. (1) Codul familiei. Prin urmare, instanțele de judecată ale R.Moldova, în dependență de competența acestora, sunt în drept să aplice legea țării noastre la desfacerea căsătoriei. Este o normă ce consacră legea forului în domeniul divorțului. Art. 158, alin. (2) și (3) Codul familiei arată că cetățenii Republicii Moldova, care locuiesc în afara țării, au dreptul la desfacerea căsătoriei în instanțele judecătorești ale Republicii Moldova, indiferent de cetățenia și domiciliul celuilalt soț. Dacă, conform legislației Republicii Moldova, căsătoria poate fi desfăcută de Serviciul de stare civilă, această problemă poate fi soluționată de misiunile diplomatice sau oficiile consulare ale Republicii Moldova.

Instanța de judecată nu va putea desface căsătoria, în cazul soților cu cetățenie diferită de cea a Republicii Moldova, care cer acest lucru în instanța autohtonă, din simplul motiv că ei vor trebui să se adreseze în fața instanțelor din țara unde au domiciliul comun sau reședința comună.

În baza reglementărilor actuale, instanța autohtonă are competență exclusivă în materie de divorț, numai în cazul în care, ambii soți domiciliază în Republica Moldova, iar unul dintre ei este cetățean al Republicii Moldova sau străin fără cetățenie.

Odată cu divorțul, trebuie soluționate aspectele legate de numele pe care îl va purta fiecare soț după divorț, exercitarea autorității părintești cu privire la copiii minori rezultați din căsătorie, stabilirea locuinței acestor copii, stabilirea dreptului părintelui separat de a păstra legătura cu copiii, stabilirea obligației părintelui separat de a plăti o pensie de întreținere pentru copii. Instanța nu stabilește din oficiu un program de relații personale (vizită sau găzduire) între minor și părintele care nu a obținut găzduirea permanentă a acestuia, dacă în timpul procesului de divorț sau ulterior, nu există o cerere în acest sens.

Instanța de judecată poate, după caz, din oficiu să introducă în procesul de divorț autoritatea publică competentă, pentru a depune concluzii asupra pricinii în curs de examinare. De exemplu, organul de tutelă și curatelă participă pe cauzele ce țin de apărarea intereselor minorilor și persoanelor asupra cărora s-a instituit o măsură de protecție. De ex: în cazul desfacerii căsătoriei, organul de tutelă și curatelă se expune asupra faptului cui vor fi încredințați copii minori pentru educație; stabilirea domiciliului minorilor etc.

În legătură cu stabilirea domiciliului copilului minor se cer a fi concretizate câteva aspecte. Astfel, Codul familiei conține prevederi exprese în art. 63 alin (3) cu privire la implicarea autorităților tutelare în determinarea domiciliului copilului minor. Astfel, *„...instanța judecătorească va cere și avizul autorității tutelare în a cărei rază teritorială se află domiciliul fiecăruia dintre părinți.”*

Odată ce autoritatea tutelară a intervenit în proces fie la cererea sa, sau a fost atrasă la solicitarea instanței de judecată sau a participanților la proces, judecătorul care examinează cauza va dispune ca aceasta să întocmească avizul privind condițiile de trai ale părinților (în corespundere cu art. 63 din Codul familiei), respectiv, va trebui să decidă referitor la soarta de mai departe a procesului, până la prezentarea de către autoritatea tutelară a avizului respectiv. Deci, judecătorul, în faza pregătirii pricinii pentru dezbateri judiciare va expedia atât pârâtului, cât și autorității tutelare competente, copia de pe cererea de chemare în

judecată privind determinarea domiciliului copilului, iar pe lângă aceasta, va atenționa autoritatea tutelară despre faptul că este obligată, conform legii, să prezinte în ședința de judecată avizul său referitor la verificarea condițiilor de trai ale părinților - părți în proces.

Anume autoritățile tutelare sunt cele care veghează ca în cadrul procesului de judecată, interesele copilului să primeze și ca interesele părinților să nu afecteze, în vreun fel, interesele copilului. Astfel, la rezolvarea litigiului privind stabilirea domiciliului minorilor, instanța de judecată va aprecia nu doar existența domiciliului propriu-zis și a condițiilor materiale ale acestuia, ci vor ține cont de totalitatea de circumstanțe ce îl privesc pe respectivul părinte: cât de grijuliu este față de copil, cât de bine asigură material copilul, ce educație îi acordă și ce relații sunt stabilite între părinte și copil etc.

Ceea ce se dorește de concretizat, referitor la această problemă, este faptul că, litigiul privind determinarea domiciliului copilului poate fi examinat de către instanța de judecată până la desfacerea căsătoriei, odată cu desfacerea căsătoriei, sau după ce căsătoria a fost deja desfăcută. Totodată, această categorie de litigii poate fi examinată în mod repetat, întrucât oricând circumstanțele se pot schimba, respectiv, poate fi depusă cerere repetată privind determinarea domiciliului copilului minor. Astfel părintele, care și-a îmbunătățit condițiile de trai, poate ulterior să adreseze instanței de judecată cerere repetată, prin care să solicite determinarea domiciliului copilului cu sine. Deci, când vorbim de astfel de litigii, instanța nu va fi în drept să refuze în primirea cererii, pe motiv că un astfel de litigiu a fost deja examinat între părți. Autoritățile tutelare în acest sens, urmează să perfecteze un alt aviz de evaluare a condițiilor de trai, care va fi prezentat în ședința de judecată.

Problema privind stabilirea domiciliului copiilor minori poate fi rezolvată și pe cale amiabilă de către părinți, fie prin intermediul unui mediator. Astfel, atât Codul familiei, cât și Legea cu privire la mediere, conțin prevederi referitor la conflictele familiale, care pot fi soluționate pe cale amiabilă. Potrivit art. 27 al Legii cu privire la mediere, pot fi supuse medierii neînțelegerile dintre soți privind continuarea căsătoriei, exercitarea drepturilor și obligațiilor părintești, stabilirea domiciliului copiilor, întreținerea copiilor și a altor membri ai familiei inapți de muncă, precum și orice alte neînțelegeri ce apar în raporturile familiale. În litigiile de familie, care vizează interesele copilului, părțile sunt în drept să prezinte avizul autorității tutelare [14].

Dacă în procesul de mediere a unui litigiu de familie apar circumstanțe care creează sau ar putea crea un pericol pentru creșterea și dezvoltarea normală a copilului sau care lezează interesele lui legale, mediatorul este obligat să informeze autoritatea tutelară și este în drept să se retragă din procesul de mediere. Tranzacția cu privire la soluționarea litigiului de familie, care vizează creșterea și dezvoltarea normală sau interesul superior al copilului, se depune de către părți la autoritatea tutelară competentă pentru informare.

Ca și concluzie la problema abordată, se poate menționa că, desfacerea căsătoriei prin divorț este un fenomen social și juridic complex, cu consecințe și efecte juridice emoționale și sociale la fel de notabile. Referitor la modificările legislative care au avut loc în Republica Moldova, în ultimii ani, în privința acestei instituții, credem că putem vorbi despre o adevărată reformă legislativă, în condițiile în care, noile reglementări au realizat o liberalizare semnificativă a divorțului, acordând întâietate „divorțului-remediu”, prin acordul părților, în defavoarea „divorțului-sanctiune”, pronunțat din culpa unuia dintre soți.

Dacă este să ne expunem asupra momentului încetării căsătoriei, atunci putem menționa că, în cazul desfacerii căsătoriei la oficiul de stare civilă, aceasta *încetează din ziua înregistrării divorțului*. Desfacerea căsătoriei și eliberarea certificatului de divorț au loc după

expirarea termenului de o lună, din ziua depunerii declarației comune de divorț. La data stabilită, funcționarul Serviciului de stare civilă, în prezența ambilor sau a unuia dintre soți, completează actul de divorț și îl eliberează ambilor soți.

Certificatul de divorț se eliberează fiecărui soț aparte, în certificat se înscriu: numele de familie până la și după divorț, prenumele, data și locul nașterii fiecăruia dintre foștii soți; data desfacerii căsătoriei; datele de identificare ale actelor în baza cărora a fost înregistrat divorțul; data întocmirii actului de divorț și numărul de ordine al acestuia; denumirea Serviciului de stare civilă care a înregistrat divorțul; numele de familie și prenumele persoanei căreia i s-a eliberat certificatul de divorț; data eliberării certificatului de divorț și organul care a eliberat certificatul de divorț.

În conformitate cu art. 41 alin. (7) al Legii privind procedura notarială, în termen de 3 zile de la data emiterii încheierii de desfacere a căsătoriei prin acordul soților, notarul transmite organului de stare civilă teritorial, pentru efectuarea înregistrării actului de stare civilă, împreună cu dovada achitării taxei de stat pentru înregistrarea actelor de stare civilă, două originale ale încheierii și originalul certificatului de căsătorie [13]. Câte un original al încheierii se eliberează părților și un original al încheierii se reține de notar în arhiva sa. *Data desfacerii căsătoriei pe cale notarială este data emiterii încheierii de desfacere a căsătoriei.*

În cazul desfacerii căsătoriei pe cale judecătorească, *căsătoria încetează din ziua când hotărârea instanței judecătorești a rămas definitivă.* Instanța judecătorească este obligată să transmită, în termen de 3 zile de la data când hotărârea privind desfacerea căsătoriei a rămas definitivă, o copie a acesteia Serviciului de stare civilă din raza ei teritorială.

Soții nu au dreptul să încheie o nouă căsătorie până la obținerea certificatului de divorț de la oficiul de stare civilă, în a cărei rază teritorială se află domiciliul acestora.

Dacă este să facem o analiză comparativă între divorțul pe cale administrativă, prin procedură notarială și cel pe cale judiciară, atunci putem menționa că între ele există unele asemănări dar și deosebiri, și anume:

a) din punct de vedere al caracterului procedurii urmate, divorțul în fața ofițerului de stare civilă reprezintă o procedură administrativă, divorțul în fața notarului reprezintă o procedură notarială, iar divorțul în fața instanței reprezintă o procedură judiciară;

b) din punctul de vedere al confidențialității, primele două proceduri, cea administrativă și cea notarială, sunt confidențiale, ele desfășurându-se în fața agentului instrumentator îndreptățit de lege, în timp ce procedura judiciară se desfășoară în ședință publică, în sala de judecată;

c) primele două forme de divorț presupun completarea și semnarea unei cereri de divorț de către ambii soți, în timp ce procedura judiciară poate fi inițiată prin depunerea cererii de către unul dintre soți, celălalt având numai dreptul de a o recunoaște;

d) în procedura administrativă soții nu trebuie să fie prezenți personal, nici la depunerea cererii (acordul celuilalt soț poate fi confirmat prin semnătură autenticată în modul corespunzător) și nici la termenul acordat; în procedura notarială se admite reprezentarea, dar numai la momentul depunerii cererii, nu și la termenul acordat pentru constatarea divorțului, iar în procedura judiciară se admite reprezentarea în orice moment, cu condiția ca mandatarul să fie împuternicit pe baza unei procuri autentice și speciale și numai în condițiile expres stabilite de legiuitor;

e) prin procedura administrativă nu pot divorța soții care au copii minori, născuți din căsătorie, din afara ei sau adoptați, în timp ce prin celelalte două proceduri, cea notarială și cea judiciară, pot divorța atât cuplurile cu copii minori, cât și cele fără copii minori;

f) în cadrul primelor două forme, administrativă și notarială, este obligatoriu să existe acordul soților cu privire la numele de familie pe care îl va purta fiecare după divorț, în timp ce în cazul procedurii judiciare nu este obligatoriu un astfel de acord;

g) în cadrul procedurii notariale, este necesar ca soții să fie de acord, cu privire la aspectele legate de copiii minori, în timp ce în cadrul procedurii judiciare, instanța decide și în lipsa unui acord al părinților;

h) în cadrul primelor două proceduri, se eliberează un certificat de divorț și o încheiere de desfacere a căsătoriei, iar în cadrul procedurii judiciare, se eliberează o hotărâre de divorț;

i) certificatul de divorț este definitiv, căsătoria considerându-se desfăcută la data înregistrării acestuia, încheierea de desfacere a căsătoriei produce efectul juridic al unui act de stare civilă de desfacere a căsătoriei; hotărârea judecătorească este definitivă cu privire la divorț, dar este supusă căilor de atac cu privire la aspectele accesorii desfacerii căsătoriei;

j) procedura administrativă se limitează numai la divorț, în timp ce pe calea celorlalte două proceduri se pot soluționa și aspectele accesorii desfacerii mariajului;

k) procedura administrativă și cea notarială se finalizează, în principiu, la primul termen acordat, în timp ce procedura judiciară poate presupune, după caz, mai multe termene;

l) primele două proceduri nu presupun prezentarea de probe sau martori, în timp ce procedura judiciară poate implica, după caz, existența probelor;

m) procedura administrativă are, de regulă, cele mai reduse costuri, acestea crescând în cazul celorlalte proceduri, în funcție de complexitatea cauzei;

n) procedura administrativă și cea notarială sunt de competența ofițerului de stare civilă sau a notarului, în timp ce procedura judiciară a divorțului este de competența instanței de judecată.

Concluzie

Desfacerea căsătoriei prin divorț este un fenomen social și juridic complex, cu consecințe și efecte juridice, emoționale și sociale la fel de notabile. Referitor la modificările legislative care au avut loc în Republica Moldova, în ultimii ani, în privința acestei instituții, credem că putem vorbi despre o adevărată reformă legislativă, în condițiile în care, noile reglementări au realizat o liberalizare semnificativă a divorțului, acordând întâietate „divorțului-remediu”, prin acordul părților, în defavoarea „divorțului-sanctiune”, pronunțat din culpa unuia dintre soți.

Însă, în esență sunt trei tipuri de abordări posibile în competiția pentru proeminență și anume:

- Divorțul „*sanctiune*”, folosit să reprime culpa conjugală a unuia dintre soți, manifestat printr-un comportament în disonanță cu îndatoririle calității sale, spre exemplu violența domestică, relațiile extraconjugale;

- Divorțul „*remediu*”, prin care se prevede în mod oficial eșecul căsătoriei, pentru anumite motive, având și o componentă obiectivă precum: boala gravă a unuia dintre soți, separația în fapt îndelungată etc.;

- Divorțul „*convenție*”, exprimând voințele concordante ale soților, un *mutuus dissensus* respectiv *mutuus consensus* care a stat la temelia căsătoriei.

Deși dreptul la divorț apare ca esențial într-o societate modernă și interzicerea acestuia este de neimaginat pentru majoritatea europenilor, totuși în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a stabilit că, dreptul la divorț nu poate fi derivat din dreptul la căsătorie,

prevăzut de art. 12 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Bibliografie

1. Abalos J.B. *Divorce and Separation in the Philippines: Trends and Correlates*. (Divorțul și separarea în Filipine: tendințe și corelații), Demographic Research, vol. 36, 2017.
2. Albu I. *Dreptul familiei*. București: Editura didactică și pedagogică, 1965.
3. Bărbieru C.N., Macovei C. *Activitatea Notarială. De la teorie la practică*. București: Editura Universul Juridic, 2018.
4. Cebotari V. *Dreptul familiei. Ediția a III-a. Revăzută și completată*. Chișinău: Tipografia Reclama, 2014.
5. CEDO, Johnson și alții c. Irlandei, cererea nr. 9697/82, hotărârea din 18 decembrie 1986, par. 54.
6. Codul de procedură civilă al Republicii Moldova. Nr. 225-XVI din 30.05.2003. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 21.06.2003, nr. 130-134.
7. Codul familiei al Republicii Moldova. Nr. 1316 din 26.10.2000. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 26.04.2001, nr. 47-48.
8. Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 12.08.1994, nr. 1.
9. Convenția ONU cu privire la drepturile copilului, adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 20 noiembrie 1989. Ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului Nr.408 din 12.12.1990. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 30.12.1990, nr.12.
10. Dicționarul explicativ al limbii române; <https://dexonline.ro/> (vizitat la data:17.10.2018).
11. Ghiță O., Albăstroiu R.G. *Dreptul familiei. Regimuri matrimoniale. Sinteze. Teste grilă*. București: Ed. Hamangiu, 2013.
12. Jacota M. *Drept roman*, vol.II. Iași: Ed.Fundației Chemarea, 1993.
13. Legea privind procedura notarială. Nr. 246 din 15-11-2018. În: în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 01.02.2019, nr. 30-37.
14. Legea cu privire la mediere. Nr.137 din 03.07.2015. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 21.08.2015, nr. 224-233.
15. Legea privind actele de stare civilă. Nr. 100 din 26-04-2001. În: în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 17-08-2001, nr. 97-99.
16. Neamț I.I., Neamț L.C. *Stabilirea locuinței minorului în cazul în care părinții nu conviețuiesc. O analiză juridico-psihologică*. În: Revista Română de Drept Privat, nr. 32018, pp. 300-332.
17. Negrilă D. *Divorțul prin procedura notarială. Studii teoretice și practice*. București: Editura Universul Juridic, 2014.
18. Pînzari V. *Dreptul familiei*. București: Editura Universul Juridic, 2015.