

CÂTEVA CONSIDERAȚII PRIVIND APLICAREA ÎN TIMP A DISPOZIȚIILOR CODULUI CIVIL, ÎN MATERIA DIVORȚULUI

Judecător dr. Cristiana-Mihaela Crăciunescu,
Formator al Institutului Național al Magistraturii,
Cercetător științific asociat al Institutului de Cercetări Juridice
„Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române

1. Considerații generale

În contextul intrării în vigoare a Codului civil¹, aplicarea legii în timp a dat naștere unor întrebări cu privire, în special, la modul de soluționare a cauzelor specifice dreptului familiei, aflate pe rolul instanțelor la data de 1 octombrie 2011. Este rațiunea pentru care vom încerca să analizăm modul de aplicare a noilor reglementări cu privire la desfacerea căsătoriei și a efectelor acesteia între soți și cu privire la relațiile dintre aceștia și copiii lor minori, rezultați din căsătorie sau asimilați acestora (copiii adoptați de ambii soți sau copiii soților născuți înainte de încheierea căsătoriei).

Potrivit art. 6 alin. (1) din Codul civil: *„Legea civilă este aplicabilă cât timp este în vigoare. Aceasta nu are putere retroactivă”*.

În alineatele următoare, același art. 6 din Codul civil aduce o serie de precizări și derogări de la acest principiu, care sunt de strictă interpretare, neputând fi extinse și la alte situații. Dintre acestea, prezintă o importanță deosebită dispozițiile alin. (6) al articolului menționat, potrivit căruia: *„Dispozițiile legii noi sunt de asemenea aplicabile și efectelor viitoare ale situațiilor juridice născute anterior intrării în vigoare a acesteia, derivate din starea și capacitatea persoanelor, din căsătorie, filiație, adopție și obligația*

¹ Codul civil a fost adoptat prin Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 511 din 24 iulie 2009, modificată prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Codului civil, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 409, din 10 iunie 2011 și republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 511 din 24 iulie 2011. Codul civil a intrat în vigoare la data de 1 octombrie 2011.

legală de întreținere, din raporturile de proprietate, inclusiv regimul general al bunurilor, și din raporturile de vecinătate, dacă aceste situații juridice subzistă după intrarea în vigoare a legii noi”.

În vederea precizării modului de aplicare în timp a dispozițiilor Codului civil, art. 223 din Legea nr. 71/2011 prevede că: *„Dacă prin prezenta lege nu se prevede altfel, procesele și cererile în materie civilă sau comercială în curs de soluționare la data intrării în vigoare a Codului civil se soluționează de către instanțele legal investite, în conformitate cu dispozițiile legale, materiale și procedurale în vigoare la data când acestea au fost pornite”.* Prin „procesele și cererile în materie civilă” înțelegem și domeniul dreptului familiei, care este o ramură a dreptului civil.

Prin urmare, în raport cu tema pe care am ales să o abordăm, vom face o analiză a dispozițiilor privind aplicarea în timp a normelor legale în materia divorțului, din această perspectivă.

2. Aplicarea în timp a dispozițiilor privind divorțul

În ceea ce privește divorțul, aplicarea legii noi în cadrul cauzelor în curs de soluționare la data intrării în vigoare a Codului civil este reglementată în art. 40 din Legea nr. 71/2011, potrivit căruia: *„În cazul cererilor de divorț formulate anterior intrării în vigoare a Codului civil, instanța poate să dispună divorțul prin acordul soților, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 373 lit. a) și art. 374 Cod civil”*, precum și de art. 42 din aceeași lege, care dispune că: *„În cazul cererilor de divorț formulate anterior intrării în vigoare a Codului civil, instanța de judecată poate să dispună divorțul în temeiul prevederilor art. 373 lit. b) și art. 379 alin. 1) din Codul civil, chiar dacă reține culpa exclusivă a reclamantului, în măsura în care motivele de divorț subzistă și după intrarea în vigoare a Codului civil”.*

Așadar, în soluționarea cauzelor de divorț, atât în privința divorțului prin acordul soților, cât și a celui din culpă, sunt aplicabile dispozițiile Codului civil.²

² A se vedea și: Gabriel Boroi – *Aplicarea în timp a Noului Cod civil*, disponibil pe: <http://www.inm-lex.ro/index.php?MenuID=46&DetailID=1458>

Este real faptul că Legea nr. 71/2011 nu prevede în mod expres aplicarea dispozițiilor Codului civil în privința divorțului pentru separarea în fapt de doi ani, prevăzut de art 373 lit c), și pentru divorțul datorat stării de sănătate a reclamantului, prevăzut de art. 373 lit. d). În ceea ce privește divorțul datorat separării în fapt de cel puțin doi ani, acesta nu a putut fi solicitat anterior intrării în vigoare a Codului civil, întrucât această posibilitate nu a existat în reglementarea Codului familiei³, astfel încât toate cererile pe acest temei vor fi ulterioare datei de 1 octombrie 2011, ele urmând să fie soluționate potrivit dispozițiilor Codului civil, chiar dacă perioada separării a început anterior intrării în vigoare a legii noi, deoarece este o situație reglementată de alin (6) al art 6 din acest act normativ (se înscrie printre efectele ulterioare ale unor situații juridice născute anterior, derivate din căsătorie).

Prin urmare, în privința divorțului, în cauzele în curs de soluționare se aplică dispozițiile Codului civil.

În ceea ce privește pronunțarea divorțului din culpa exclusivă a reclamantului, menționăm faptul că Legea nr. 71/2011 conține dispoziții contradictorii, care se exclud reciproc, în art. 42 și în art. 219. Astfel, în timp ce în art. 42 se prevede expres posibilitatea pronunțării divorțului din culpa exclusivă a reclamantului în baza art. 373 lit. b) coroborat cu art. 379 alin. (1) din Codul civil, chiar și în cazul cererilor de divorț formulate anterior intrării în vigoare a acestui act normativ, în măsura în care motivele de divorț subzistă și ulterior acestei date, în art. 219, pct.14, alin. (3) din aceeași Lege nr. 71/2011 modifică art. 617 din Codul de procedură civilă în sensul că: „*Dacă pârâtul nu a formulat cerere reconvențională, iar din dovezile administrate rezultă că numai reclamantul este culpabil de destrămarea căsătoriei, cererea acestuia va fi respinsă ca neîntemeiată*”. Este o contradicție care poate crea mari probleme în aplicare, fapt pentru care considerăm că o intervenție urgentă a legiuitorului ar fi foarte necesară!

3. Aplicarea în timp a dispozițiilor privind efectele divorțului cu privire la raporturile între soți

³ Codul familiei (Legea nr. 4/1953) a fost republicat în Buletinul Oficial nr. 13 din 18 aprilie 1956, cu modificările și completările ulterioare.

Cu privire la raporturile între soți, efectele divorțului pot fi de ordin personal și patrimonial.

Efectele divorțului cu privire la raporturile personale dintre soți se concretizează, în principal, în numele pe care îl vor purta cei care și-au schimbat numele prin căsătorie, după desfacerea acesteia.

Este evident că, dacă divorțul se pronunță în baza dispozițiilor Codului civil, și efectele acestuia vor fi supuse aceleiași legi, întrucât legea nouă nu se poate aplica unui singur aspect al soluționării cauzei, cu atât mai mult cu cât efectele divorțului se vor produce doar ulterior soluționării acestuia și numai pentru viitor. Considerăm că nu era necesar ca legiuitorul să prevadă expres în Legea nr. 71/2011 faptul că efectele divorțului sunt supuse aceleiași legi ca și capătul principal de cerere, acestea luând ființă și producând efecte doar ca urmare a admiterii divorțului și în legătură directă cu acesta; este vorba despre situații juridice născute prin pronunțarea divorțului, adică ulterior intrării în vigoare a Codului civil, chiar dacă cererea de divorț a fost formulată anterior acestei date.

Efectele divorțului cu privire la raporturile patrimoniale dintre soți se referă, în primul rând, la încetarea regimului matrimonial. Potrivit dispozițiilor art. 385 Cod civil, regimul matrimonial încetează între soți la data introducerii cererii de divorț, cu excepția situației în care soții solicită instanței să constate că regimul matrimonial a încetat de la data separației lor în fapt.

În cazul aplicării în timp a acestor dispoziții, situația este și mai clară, întrucât, fiind vorba despre o derogare de la aplicarea imediată a legii noi cu privire la efectele divorțului, legiuitorul a prevăzut în mod expres, în art. 43 din Legea nr. 71/2011, că: *„Dispozițiile art. 385 din Codul civil privind încetarea regimului matrimonial se aplică numai în cazul divorțului care intervine după data intrării în vigoare a Codului civil”*. Această prevedere are o logică bine întemeiată, deoarece în reglementarea Codului familiei regimul matrimonial înceta la data rămânerii irevocabile a hotărârii judecătorești de divorț, prin urmare, pentru cererile de desfacere a căsătoriei formulate anterior intrării în vigoare a Codului civil, regimul matrimonial a supraviețuit datei introducerii cererii de divorț, chiar în raporturile dintre soți. Faptul că legiuitorul a simțit nevoia să reglementeze în mod expres această excepție de la aplicarea imediată a legii noi

constituie o dovadă în plus că efectelor divorțului li se aplică, în principiu, dispozițiile Codului civil.

Tot efecte ale divorțului de ordin patrimonial sunt și cele care privesc dreptul la despăgubiri și prestația compensatorie.

Aceste efecte se pot produce doar în anumite condiții, care depind de culpa în desfacerea căsătoriei și pot fi solicitate numai în cadrul procesului de divorț. Astfel, potrivit art. 388 din Codul civil: „...*Instanța de tutelă soluționează cererea prin hotărârea de divorț*” (cererea privește, în acest caz, obligarea soțului culpabil pentru desfacerea căsătoriei la despăgubiri față de soțul nevinovat), iar potrivit art. 391 alin. (1) din același act normativ: „*Prestația compensatorie nu se poate solicita decât odată cu desfacerea căsătoriei*”. Or, având în vedere că art. 42 din Legea nr. 71/2011 prevede posibilitatea instanței de tutelă de a dispune *divorțul în temeiul prevederilor art. 373 lit. b) și art. 379 alin. 1) din Codul civil, chiar dacă reține culpa exclusivă a reclamantului, în măsura în care motivele de divorț subzistă și după intrarea în vigoare a Codului civil*, iar art. 379 alin. (1) ultima teză prevede că: „*Dacă culpa aparține în totalitate reclamantului, sunt aplicabile prevederile art. 388*”, apreciem că divorțul nu s-ar putea pronunța în astfel de situații decât împreună cu toate consecințele pe care legea aplicabilă i le conferă, concretizate în efectele sale.

În mod evident, și efectelor divorțului cu privire la obligația de întreținere între foștii soți i se va aplica aceeași lege, neexistând nicio rațiune contrară.

4. Aplicarea în timp a dispozițiilor privind efectele divorțului în raporturile dintre părinți și copiii lor minori

Aceeași situație o întâlnim și în privința efectelor divorțului în raporturile părinților cu copiii lor minori.

Și în această privință, efectele divorțului se vor produce de la data pronunțării hotărârii de divorț, deci ulterior intrării în vigoare a Codului civil. Din acest motiv, considerăm că nu mai era nevoie de o dispoziție expresă cu privire la aplicarea legii noi pentru cererile de divorț formulate înainte de 1 octombrie 2011. O dovadă în acest sens o constituie și prevederea cuprinsă în art. 46 din Legea nr. 71/2011, potrivit căruia:

„Dispozițiile hotărârilor judecătorești privitoare la relațiile personale și patrimoniale dintre copii și părinții lor divorțați înainte de intrarea în vigoare a Codului civil pot fi modificate potrivit dispozițiilor art. 403 din Codul civil”. Per a contrario, pentru divorțurile pronunțate după intrarea în vigoare a Codului civil, cu privire la relațiile personale dintre copii și părinții lor divorțați legea nouă este aplicabilă, astfel încât nu mai este nevoie de modificarea hotărârii instanței de tutelă.

Prin urmare, în cadrul cauzelor aflate pe rolul instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a Codului civil, efectele divorțului cu privire la raporturile dintre părinți și copiii lor minori vor fi supuse dispozițiilor Codului civil, cu atât mai mult cu cât instanța de tutelă are obligația de a se pronunța cu privire la exercițiul autorității părintești, stabilirea locuinței copiilor și contribuția părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională a copiilor chiar din oficiu, dacă nu au fost formulate cereri în acest sens.

Nu în ultimul rând, interesul superior al copilului va fi cel care va călăuzi instanța în pronunțarea unei soluții în toate cauzele care privesc situația acestuia. Or, este evident faptul că interesul copilului este acela de a fi crescut de ambii părinți și după divorțul acestora, noua reglementare prevăzând regula exercitării în comun a autorității părintești, doar prin excepție, pentru motive temeinice care țin de interesul superior al copilului, instanța de tutelă putând să dispună exercitarea autorității părintești de către unul singur dintre părinți. Aceasta este, de altfel, rațiunea modificării legii în sensul înlocuirii încredințării copilului minor spre creștere și educare unuia dintre părinți, cu exercitarea în comun a autorității părintești.⁴

A dispune cu privire la relațiile personale și patrimoniale dintre părinți și copiii lor minori făcându-se aplicarea legii în vigoare la data introducerii cererii de divorț, anterioară intrării în vigoare a Codului civil, ar conduce la crearea unor situații absurde, în care pentru soluția pronunțată prin hotărârea de divorț ar trebui solicitată imediat

⁴ Această evoluție legislativă este inspirată din dreptul francez, unde noțiunea de „garde de l'enfant” a fost înlocuită cu „autorité parentale” prin *Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale* (A se vedea: art. 371-1 și urm. din Codul Civil francez, disponibil la: http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=F03911670650BF7EE5A28AD1154B87A1.tpdjo01v_1?idSectionTA=LEGISCTA000006136194&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20111205). Această noțiune este întâlnită și în Codul civil al provinciei Quebec (articolele 597 – 612), ce a constituit o altă sursă de inspirație a legiuitorului român în elaborarea noului Cod civil.

modificarea impusă de noile norme legale, pentru a se respecta interesul superior al copilului.

5. Concluzii

Lipsa unor dispoziții exprese care să clarifice aplicarea în timp a legii civile cu privire la toate capetele de cerere care urmează să fie soluționate în cadrul proceselor de divorț poate fi suplinită printr-o interpretare sistematică și logică a prevederilor legale existente atât în Codul civil cât și în Legea nr. 71/2011, astfel încât să se prevină apariția unor situații de practică neunitară.

Potrivit principiului contradictorialității, toate aceste aspecte vor fi puse în discuția părților, pentru a li se oferi posibilitatea de a pune concluzii în cunoștință de cauză, mai ales având în vedere contextul noutății unei legi insuficient cunoscute de către beneficiarii săi.