

ARTICOLE

CONSIDERAȚII PRIVIND DIVORȚUL CONSENSUAL PE CALE NOTARIALĂ

Alina TANȚĂU*

Résumé : Des considerations concernant le divorce amiable par voie notariale.

Le divorce représente l'une des principales institutions du droit de la famille. L'acceptation du nouveau Code Civile a apporté un element de nouveauté en matière de divorce, cela veut dire le divorce de commun accord réalisé par le notaire public. L'inspiration de l'homme de loi provient de la nécessité de l'adaptation de la loi à l'évolution sociale et de la famille, mais aussi de l'entente par voie amiable de la crise du mariage.

L'article en cause se propose d'analyser les principales conditions d'accès, aussi que la procedure du divorce notarial vues les situations qui impliquent des enfants. Les marques du divorce notarial qui impliquent des enfants seront analysés en faveur de l'intérêt supérieur de l'enfant, celui-ci étant un élément primordial.

Mots clés: divorce, notaire public, autorité paternelle, enfants.

Cuvinte cheie : divorț, notar public, autoritate părintească ; copii.

1. Introducere

Disoluția căsătoriei prin instituirea divorțului notarial reprezintă o formă bine gândită, concentrată în ideea de progres, care poate rezolva de o manieră mult mai simplă criza matrimonială. Această formă de divorț își cunoaște cauzele într-un mod intim și retras și poate ajunge mult mai ușor la identificarea unei soluții prielnice vieții familiale. Divorțul notarial este un proces simplu, serios și restrâns care asigură adevărata voință a părților și nu lasă loc simulării și fraudei. Astfel, soții își pot exterioriza voința liberă într-o formă indubitabilă care privește și cunoaște consecințele divorțului, relațiile dintre părinți și copii, dar și relațiile cu terții.

Căsătoria ar trebui considerată la nivel de principiu ca fiind indisolubilă¹, deoarece dacă ne aflăm într-un raport juridic cu intenția de a ieși din acest raport juridic în viitor, nu putem considera că avem de-a face cu un consimțământ serios.

Cu toate acestea principiul *libertas nuptialis* nu permite legiuitorului să impună unei persoane să rămână într-un raport juridic pe care nu și-l mai dorește sau în care împrejurările ar face imposibilă continuarea căsătoriei.

În ceea ce mă privește, consider că legiuitorul a recurs la simplificarea soluției căsătoriei gândindu-se la principiul ocrotirii familiei, înscris în art 26 alin. (2) din Constituție și reafirmat de art 258 alin. (2) și (3) din Noul Cod Civil. Sintagma “Statul este obligat să sprijine prin măsuri economice și sociale, încheierea căsătoriei, precum și dezvoltarea și consolidarea familiei”, indică faptul că ocrotirea și consolidarea familiei se poate face și prin soluția căsătoriei, dacă se poate constata că aceasta a fost vătămătoare relațiilor dintre membri familiei sau dintre părinți și copii. Prin urmare, legiuitorul trebuie să ofere și varianta soluției căsătoriei, în considerarea faptului că este obligat să sprijine prin măsuri economice și sociale dezvoltarea și consolidarea familiei.

Unul din elementele de noutate în materie de divorț adus de Codul Civil 2009² (în continuare NCC) este divorțul consensual pe cale notarială.³

Scopul legiuitorului de a introduce o procedură necontencioasă de soluție a căsătoriei a fost acela de a simplifica procedura, dar nu pentru a încuraja divorțul, ci pentru a oferi un cadru mai restrâns și o cale mai rapidă de soluție a căsătoriei.

Spre deosebire de vechea reglementare a Codului Familiei⁴, unde legiuitorul nu făcea nicio diferență între soții care reușeau să cadă de acord cu privire la toate aspectele legate de divorț și cei care doar printr-o hotărâre judecătorească puteau ajunge la un consens, reglementarea actuală a NCC face distincție între soții care reușesc să se înțeleagă cu privire la nume și autoritate părintească, având astfel posibilitatea de a alege între divorțul notarial și cel administrativ⁵ și cei care nu pot ajunge la un consens, având deschisă calea unei acțiuni în instanță. Acordul soților a justificat introducerea unei proceduri necontencioase de soluție a căsătoriei.

Așadar, li s-a oferit soților, care de comun acord stabilesc să pună capăt stării de căsătorie mai multe alternative: a) divorțul pe cale judiciară, b) divorțul pe cale administrativă și c) divorțul pe cale notarială.

În cele ce urmează îmi propun să analizez particularitățile divorțului notarial, insistând asupra condițiilor de admisibilitate atunci când soții au copii. Condițiile referitoare la soții care nu au copii nu pun probleme de dificultate și vor fi tratate succint.

2. Scurt istoric

Inspirația legiuitorului de a reglementa divorțul pe cale notarială provine și din legislația altor state (Brazilia, Ecuador, Peru, Columbia, Japonia, etc) precum și din nevoia adaptării legislației la evoluția societății și a familiei.

Legislația Braziliei începând cu ianuarie 2007 implementează și modalitatea de divorț notarial, cu mențiunea că soții nu trebuie să aibă copii minori și nici copii majori cu dizabilități. Până în 4 ianuarie 2010, cand a fost adoptat al 66-lea amendament⁶, a fost nevoie și de cerința minimului de 1 an de căsătorie pentru a putea intenta cererea de divorț⁷.

O astfel de reglementare precum cea a Braziliei, se regăsește și în legislațiile din Ecuador⁸ și Peru⁹ care prevăd posibilitatea alegerii divorțului notarial când nu există copii minori sau copii majori cu dizabilități.

Legislațiile din Columbia¹⁰ și Cuba¹¹ sunt singurele țări care au recunoscut competența notarilor publici în materie de divorț indiferent dacă există sau nu copii.

Divorțul existent în legislațiile din anumite state din America de Sud, precum Mexicul¹² sau Argentina¹³ poartă numele de "*Divorcio express*"¹⁴ datorită faptului că prevede o procedură ușoară și rapidă, și aceasta deoarece completarea cererii de divorț și manifestarea de voință a soților se poate face și on line, prin e-mail nefiind necesară prezența acestora la biroul notarului pentru completarea cererii. Totodată, acest tip de divorț își merită numele și datorită faptului că se face fără invocarea sau demonstrarea unor motive de divorț și fără necesitatea existenței unui termen de căsătorie pentru a intenta divorțul, acesta putându-se face dacă există voința soților de a pune capăt stării de căsătorie.

Asemănătoare este și legislația Japoniei, însă divorțul nu se face la notar, ci la biroul guvernului, iar acest tip de divorț este cunoscut sub numele de "*Green Form*"¹⁵ deoarece se bazează din nou pe ideea de consens¹⁶.

Totodată, guvernul spaniol reglementează divorțul consensual pe cale notarială pentru a sprijini voința comună a soților.¹⁷ În forma inițială a reglementării divorțului consensual, există ocazia alegerii de către părți a unui reprezentant.¹⁸ Cu ocazia modificării legislative din Spania, notarii au atribuții nu doar în ceea ce privește întocmirea actelor ci și atribuții referitoare la procedura de divorț.¹⁹

3. Condiții de admisibilitate a divorțului pe cale notarială

Art. 375 alin (2) dispune că "Divorțul prin acordul soților poate fi constatat de notarul public și în cazul în care există copii minori născuți din căsătorie, din afara căsătoriei sau adoptați, dacă soții convin asupra tuturor aspectelor referitoare la numele de familie pe care să îl poarte după divorț, exercitarea autorității părintești de către ambii părinți, stabilirea locuinței copiilor după divorț, modalitatea de păstrare a legăturilor personale dintre părintele separat și fiecare dintre copii, precum și stabilirea contribuției părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională a copiilor. Dacă din raportul de anchetă socială rezultă că acordul soților privind exercitarea în comun a

autorității părintești sau cel privind stabilirea locuinței copiilor nu este în interesul copilului, sunt aplicabile prevederile art. 376 alin. (5)²⁰ ”.

a) Divorțul notarial fără copii²¹

Condiția specială de admisibilitate a divorțului consensual, alături de existența consimțământului liber și neviciat al fiecărui soț și deplina capacitate de exercițiu, este ca soții să se înțeleagă cu privire la numele pe care aceștia îl vor purta după divorț (art. 383 NCC). Aceștia își pot păstra numele comun din căsătorie, sau își pot relua numele dinaintea căsătoriei (art 383 alin. (1) și (3) NCC). În lipsa unui asemenea acord, notarul public va emite o încheiere de respingere a cererii de divorț și va îndruma părțile să se adreseze instanței de judecată cu o nouă cerere de divorț.

b) Divorțul notarial cu copii

Pe lângă condițiile cerute la divorțul fără copii, anume cele referitoare la consimțământ, nume și capacitate, există o condiție suplimentară referitoare la exercitarea autorității părintești de către ambii părinți.

Potrivit definiției legale (art. 483 NCC), autoritatea părintească reprezintă ansamblul de drepturi și îndatoriri care privesc atât persoana cât și bunurile copilului și aparțin în mod egal ambilor părinți. Complexul de drepturi și îndatoriri conferite de lege mamei și tatălui este guvernat de regula coparentalității, în sensul că autoritatea părintească aparține în mod egal ambilor părinți, se exercită împreună și în mod egal de către aceștia, și, de asemenea, răspunderea pentru creșterea copilului revine ambilor părinți.²² Prin urmare, autoritatea părintească reprezintă ansamblul de drepturi și îndatoriri ale părinților exercitate de către aceștia, împreună, deplin drept, din momentul nașterii copilului, fără putința de a le refuza, dar cu posibilitatea retragerii judiciare, însă cu titlu de sancțiune, a drepturilor părintești sau a unor drepturi ale părintelui.²³

Ce anume se înțelege prin sintagma “soții convin asupra tuturor aspectelor referitoare la exercitarea autorității părintești de către ambii părinți” ? Învoiala soților va cuprinde tot exercițiul autorității părintești sau doar cele expres reglementate de art. 375 alin (2)? Articolul prevede exercitarea autorității părintești în comun de către ambii părinți, iar așa cum am văzut, aceasta reprezintă ansamblul de drepturi și îndatoriri ale părinților. Legiuitorul însă prevede expres în textul articolului drepturile și îndatoririle, și anume stabilirea locuinței copiilor după divorț, modalitatea de păstrare a legăturilor personale dintre părintele separat și fiecare dintre copii, precum și stabilirea contribuției părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională. Această abordare a legiuitorului este confuză și va putea pune

probleme în ceea ce privește aplicarea practică a acestui articol. Din textul de lege se înțelege că întreaga autoritate părintească, complexul de drepturi și îndatori s-ar reduce la stabilirea locuinței copiilor, modalitatea de păstrare a legăturilor și stabilirea contribuției părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională. Însă cum rămâne cu drepturile și îndatoririle părinților cu privire la bunurile copilului, dreptul și îndatorirea părinților de a supraveghea copilul, dreptul și îndatorirea părinților de a ține copilul? Rămân aceste drepturi și îndatoriri în afara sferei de aplicare a art. 357 alin (2) ?

Mai întâi **dreptul și îndatorirea părinților de a ține copilul**. El intră în sfera stabilirii locuinței copilului după divorț, iar implicit intră și în sfera de aplicare a art. 375 alin. (2). Locuința copilului nu poate fi schimbată fără acordul părinților decât în caz de neînțelegere între părinți, caz în care instanța va hotărî (art. 496 alin. (3) NCC). Această regulă se aplică și copilului, cu consecința că acesta nu are libertatea de a-și alege singur locuința, dar și terților. Se poate observa că stabilirea locuinței copilului este opozabilă atât copilului, cât și terților. Dacă părintele are dreptul de a cere pe cale judecătorească, înapoierea copilului de la orice persoană care l-ar ține fără drept (art. 495 alin (1) NCC) această regulă va fi aplicabilă și în cazul divorțului notarial, dacă de pildă locuința familiei a fost stabilită la unul din părinte, iar un terț ține copilul fără drept. Prin urmare, acordul soților va fi opozabil *erga omnes*.

O întrebare ce se ridică aici este aceea dacă învoiala soților poate presupune și o locuință alternativă și dacă această învoială va fi opozabilă terților. Răspunsul îl găsim în art. 400 alin. (3), care specifică faptul că în mod excepțional și numai dacă este în interesul superior al copilului, instanța și numai aceasta poate stabili locuința acestuia la bunici, ori alte rude. Tot astfel, în acord cu dreptul copilului de a crește alături de părinții săi²⁴, acesta trebuie să locuiască cu părinții săi.

Cu privire la **dreptul și îndatorirea de a supraveghea copilul**, acesta intră în modalitatea de păstrare a legăturilor personale dintre părintele separat și fiecare dintre copil. Este evident că o supraveghere a copilului nu se poate face de la distanță, de către părintele separat, pe timpul cât acesta este separat de copil. Această supraveghere se face atent și în mod constant de către părintele la care este stabilită locuința copilului, dar și de către celălalt părinte în perioada cât copilul se află la acesta, potrivit înțelegerii dintre soți cu privire la modalitatea de păstrare a legăturilor personale. Totodată, respectul vieții intime și private a copilului precum și demnitatea acestuia sunt niște îndatoriri generice care pot fi îndeplinite și de către părintele separat, deoarece nu necesită în mod constant o atentă și permanentă supraveghere a copilului.

În ceea ce privește **drepturile și îndatoririle părinților cu privire la bunurile copilului** care cuprind atât **dreptul și îndatorirea de a administra bunurile copilului** cât și **dreptul și îndatorirea de a-l reprezenta pe copil în actele juridice civile sau**

după, caz, de a-i încuviința asemenea acte, acestea nu intră, în opinia mea, în sfera de aplicare a art. 375 alin. (2). De ce? Administrarea bunurilor copilului, atunci când ea există, poate crea dezacorduri și neînțelegeri între părinți în ceea ce privește administrarea, conservarea și valorificarea acestora, dar și intereselor copilului. Administrarea bunurilor presupune o serie de obligații care nu doar că trebuie îndeplinite și respectate, dar ele trebuie stabilite și împărțite prin acordul acestora. Prin urmare, nu poate exista un acord tacit, care să reiasă din textul de lege, el trebuind să fie expres.

Dreptul și îndatorirea de a-l reprezenta pe copil în acte sau de a-i încuviința asemenea acte nu reprezintă o obligație solidară. Fiecare părinte are dreptul și îndatorirea în parte de a-i încuviința actele și a-l reprezenta pe copil în asemenea acte. Aici, fiecare dintre părinte stabilește singur, dacă dorește să încuviințeze actele copilului său, sau dacă nu dorește. O asemenea îndatorire și un asemenea drept nu poate fi prestabilit de comun acord.

La finele art. 375 legiuitorul precizează că dacă din raportul de anchetă socială rezultă că acordul soților privind exercitarea în comun a autorității părintești sau cel privind stabilirea locuinței copiilor nu este în interesul copilului, sunt aplicabile prevederile art. 376 alin. (5)²⁵. Această exprimare ridică semne de întrebare în ceea ce privește exercitarea autorității părintești, și anume: Se exercită separat sau în comun de către ambii părinți? Răspunsul ar trebui să fie că drepturile și îndatoririle părintești se exercită în comun, de către ambii părinți și aceasta deoarece copilul are doi părinți, care exercită drepturi și îndatoriri împreună și decid împreună în toate chestiunile care îl privesc pe copil.

În ceea ce privește locuința familiei, aparent exercițiul autorității părintești se vede scindat, și aceasta deoarece art. 400 prevede regulile locuinței copilului după divorț, care va putea locui cu unul dintre părinți. Este "scindat" exercițiul autorității părintești deoarece copilul locuiește la unul dintre părinte, iar în fapt, doar acesta exercită autoritatea părintească asupra copilului, cu toate că, în fond deciziile importante și referitoare la copil se iau împreună de către ambii părinți.

În drept însă, exercițiul autorității părintești rămâne intact. Părinții exercită aceleași drepturi și îndatoriri, în funcție de învoiala acestora, sau în caz contrar, de hotărârea pronunțată de către instanță. Chiar dacă în fapt unul dintre părinte este separat de copil, el exercită în continuare drepturile și îndatoririle referitoare la copil. Prin urmare, autoritatea părintească se exercită de către ambii soți împreună și în mod egal, iar derogarea de la această regulă, în sensul încuviințării exercițiului unuia dintre părinți în cazul desfacerii căsătoriei o poate dispune numai instanța de tutelă, nu și notarul public.

Ce se întâmplă însă în cazul părintelui sau a unuia dintre aceștia aflați, la data depunerii cererii de divorț sub efectul sancțiunii decăderii din exercițiul autorității părintești? Este permisă învoiala părinților cu privire la autoritatea

părintească în acest caz? Răspunsul ar trebui să fie negativ deoarece părțile nu pot dejuca prin învoiala lor o hotărâre pronunțată de instanță, deoarece această hotărâre are efect de lege între părți. Ca și în cazul divorțului judiciar²⁶, o astfel de învoială, în pofida hotărârii de punere sub interdicție, nu va produce efecte juridice.

Totodată, exercițiul autorității părintești trebuie să fie în interesul copilului²⁷, în caz contrar, dacă din raportul de anchetă socială rezultă că acordul soților privind exercitarea în comun a autorității părintești sau cel privind stabilirea locuinței copiilor nu este în interesul copilului, notarul public va emite o încheiere de respingere și va îndruma părțile către instanța de judecată. Deși în text se specifică faptul că doar exercitarea în comun a autorității părintești și stabilirea locuinței copiilor trebuie să fie în interesul acestora, raportul trebuie să verifice și dacă modalitatea de păstrare a legăturilor personale dintre părintele separat și fiecare copil, precum și stabilirea contribuției părintelui la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională sunt în concordanță cu interesul copilului.²⁸ Elemente arătate expres de teza I ca fiind dintre cele asupra cărora soții trebuie să convină.

4. Procedura divorțului notarial

Depunerea cererii de divorț se face de către soți, împreună la biroul notarial în raza căruia se află ultima locuință comună a soților sau la locul ofiterii căsătoriei și, prin excepție de la art 376 alin (1) NCC, cererea de divorț se poate face și prin mandatar cu procură autentică. Nu îmi este foarte clar de ce anume legiuitorul a ales să facă o excepție cu privire la depunerea cererii de divorț exclusiv în cazul divorțului pe cale notarială și nu a "oferit" și ofiterului de stare civilă aceeași oportunitate. Probabil că legiuitorul a instituit o excepție tocmai pentru că procura autentică face parte din domeniul de competență a notarului public.²⁹

După depunerea cererii de divorț notarul public este obligat să ofere un termen de reflecție de 30 de zile de la data înregistrării cererii.

Termenul înscris în art. 376. alin. (1) NCC este un termen imperativ în sensul acordării unui minim de 30 de zile. Pentru motive temeinice, notarul public poate acorda un termen mai mare de 30 de zile, de pildă, în situația în care unul dintre soți trebuie să participe la o conferință în străinătate și nu poate ajunge înăuntrul termenului de 30 de zile. Cu toate acestea, termenul nu poate fi mai mic de 30 de zile deoarece s-ar încălca art 376 alin. (1) și, cu toate că NCC nu prevede o sancțiune în cazul încălcării termenului, notarul public va putea fi sancționat de către Camera Notarilor din care face parte dacă se descoperă, în urma unui control că nu a respectat procedura de la art. 376 NCC. După un astfel de termen nu se va mai acorda un altul, cu excepția cazului în care nu s-a efectuat audierea minorului sau raportul de anchetă psiho-socială.

Ce se întâmplă în situația în care consimțământul soților a fost luat mai repede iar certificatul de divorț a fost eliberat înaintea împlinirii termenului de 30 de zile? Potrivit art. 110 din Regulamentul de punere în aplicare a Legii nr. 36/1995³⁰ controlul judecătoresc al actelor notariale se realizează pe calea acțiunii în anulare, precum și pe calea plângerii împotriva îndeplinirii actelor. Prin urmare, împotriva certificatului de divorț emis prin nerespectarea procedurii impuse de lege, părțile pot introduce o acțiune în anulare. Fiind vorba despre o acțiune în anulare, și neexistând reguli speciale care să deroge de la cele generale, dreptul la acțiunea în anulare a certificatului de divorț, aparține părților, iar termenul de prescripție este cel general, de 3 ani.

După expirarea termenului soții trebuie să se prezinte **personal** în fața notarului public pentru a se verifica dacă aceștia stăruie în divorț și dacă consimțământul lor este liber și neviciat. Se observă că legiuitorul impune prezența personală a soților în ideea de împăcare a părților. În această etapă, se vor verifica din nou toate condițiile de admisibilitate a cererii de divorț. Dacă soții continuă să se înțeleagă la numele pe care îl vor purta după divorț și cu privire la autoritatea părintească, notarul public va admite cererea printr-o încheiere de admitere.

În cazul în care soții au copii comuni apare un element de noutate cu care se confruntă notarul public, și anume: **audierea minorului**. Deși în alin. (2) al art. 375 nu se specifică nimic cu privire la ascultarea minorului, această procedură nu trebuie să lipsească. Când minorul a împlinit 10 ani, audierea acestuia este obligatorie³¹ și aceasta se va face numai de față cu părinții. Constatările se vor face în funcție de vârsta și gradul de maturitate al copilului, deoarece ar fi posibil ca acesta să nu își valorifice corect propriul interes. Notarul public are o îndatorire mult prea serioasă în ceea ce privește audierea copilului, deoarece acesta nu este suficient de pregătit într-o astfel de situație.

Procedurile care privesc audierea minorului și în special cele referitoare la copii, sunt niște proceduri serioase, care nu trebuie neglijate din punct de vedere juridic și trebuie tratate cu multă precauție și grijă.

Audierea minorului în procedura divorțului notarial reprezintă o lacuna legislativă, care nu a fost tratată cu suficientă importanță. Drept dovadă, această etapă este mai mult una de conștientizare a copilului că părinții săi vor divorța și nu una de stabilire în ce măsură exercițiul autorității părintești este în interesul superior al copilului. Identificarea interesului superior al copilului, în vederea protejării copilului reprezintă unul dintre principiile fundamentale întâlnite în dreptul familiei, iar acest principiu este necesar a fi bine stabilit și corect pus în practică. Totodată, prezența părinților în etapa audierii minorului stânjenește modul de identificare și valorificare a interesului superior al copilului.

Așadar, de *lege ferenda*, s-ar impune renunțarea la audierea copilului în prezența părinților și această audiere să se facă de către un consilier specializat care știe să identifice în mod practic interesul copilului.

Dacă notarul admite cererea de divorț se va elibera certificatul de divorț, într-un termen de 5 zile, moment în care soții devin foști soți, deci moment în care aceștia sunt divorțați. Se va face mențiune pe certificatul de căsătorie despre faptul că soții sunt divorțați, iar un exemplar al certificatului de divorț se va transmite și ofițerului de stare civilă, care va face modificarea stării civile prin mențiune în actul de căsătorie. Întrebarea care se ridică aici este dacă întârzierea eliberării certificatului de divorț echivalează cu un refuz al notarului? Legiuitorul nu oferă răspuns la această întrebare, dar califică acest termen ca fiind unul de procedură.

Cererile de divorț sunt supuse unui sistem al "S.C.INFONOT SYSTEMS S.R.L."³², înregistrate în Registrul Național de Evidență a Cererilor de Divorț (RNECD). După înregistrarea cererii de divorț în RNECD se solicită obținerea unui număr de certificat de divorț din Registrul Unic al Certificatelor de Divorț (RUCD), ținut de către Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date din cadrul Ministerului Administrației și Internelor. În acest sens, notarul public va completa un formular pe care îl va trimite administratorului RNECD, formular pe baza căruia acesta va obține de la RUCD o comunicare privind numărul certificatului de divorț. După această etapă notarul public va elibera câte un exemplar original cu ștampila RNECD și semnătura operatorului care le-a emis, foștilor soți. Așadar, datorită acestei evidențe impuse de U.N.N.P.R³³, întârzierea acestei proceduri nu poate echivala cu un refuz al notarului public de a emite certificatul de divorț.

Dacă notarul respinge cererea de divorț, soții se pot adresa cu o nouă cerere instanței de judecată pentru a dispune desfacerea căsătoriei prin acordul lor sau în baza unui alt temei juridic. Este foarte important de menționat faptul că împotriva refuzului notarului public de a admite cererea de divorț nu există cale de atac, prin urmare notarul nu se face vinovat de neîndeplinirea unor condiții de admisibilitate a cererii, cum sunt acordul cu privire la nume sau autoritatea părintească, și acesta nu poate fi obligat, prin instanță să admită cererea de divorț.

Cu privire la aspecte legate de consimțământ sau punerea sub interdicție a unuia dintre soți sau alte elemente care nu puteau fi cunoscute de notarul public, acestea vor face proba până la dovada contrară. Iar cu privire la constatările notarului public, acestea vor face dovada până la proba înscrierii în fals. Dacă se constată că refuzul notarului a fost unul abuziv, iar condițiile admiterii cererii de divorț au fost îndeplinite, părțile se pot îndrepta instanței cu o acțiune în despăgubiri, pe temeiul răspunderii civile delictuale. (art. 378 alin. (3) NCC).

5. Concluzii

La final se impun câteva precizări. Acest element de noutate este unul înspre o evoluție juridică. Legiuitorul a avut în vedere tendințele de armonizare a legislației europene referitoare la familie și avântul autonomiei individuale care nu

se concilează cu ideea de angajament perpetuu, modificând astfel regulile referitoare la divorț și oferind o viziune proaspătă asupra realității înconjurătoare.

Procedura divorțului judiciar are implicații emoționale asupra părților, mai ales în ceea ce privește demonstrarea motivelor de divorț și apărările părților, o procedură prin care se încearcă dezvăluirea soțului vinovat, arătându-l din punct de vedere juridic, cu degetul. Aceste elemente nu se regăsesc în cadrul divorțului notarial deoarece această procedură grațioasă nu presupune dezbaterăa unor chestiuni litigioase.

Divorțul notarial se bazează pe ideea de consens, de înțelegere, de intimitate, divorțul nu se judecă, ci se discută într-un mod civilizată care nu vizează fondul problemei, ci mai degrabă, rezolvarea problemei.

Avântul juridic și pasul legiuitorului spre schimbare a venit de la sine și nu a fost o forțare a înființării unei noi instituții. S-a pliat perfect pe trebuințele oamenilor.

Schimbarea societății și concepțiilor asupra vieții trebuie să determine ea însăși modificări legislative. Legea trebuie să se modeleze după comportamentul și nevoile oamenilor, care, în definitiv sunt subiecții vizați, și nu societatea să se schimbe în funcție de modificările legislative.

* Studentă, anul II, Facultatea de Drept, Universitatea Babeș-Bolyai, tantaulina@gmail.com

¹ Cu privire la caracterul cvasi-indisolubil al căsătoriei a se vedea **C.Hamangiu, I.Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român***, Ed, ALL, București, 1998, vol 1, p.235;

² Legea nr. 287/2009 privind Codul Civil, publicată în "Monitorul Oficial al României", partea I, nr. 511 din 24 iulie 2009, aprobată cu completări și modificări prin Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a noului Cod Civil, publicată în "Monitorul Oficial al României", partea I nr. 409 din 10 iunie 2011;

³ Pentru o prezentare a noutăților importante aduse în materie de divorț, a se vedea **A. Dumitrescu, "Divorțul în noul Cod Civil"**, <http://www.juridice.ro>;

⁴ Codul familiei a fost adoptat prin Legea nr. 4 din 4 ianuarie 1953, modificat și completat prin Legea nr. 4/1956 și republicat în B.Of. nr. 13 /1956, ulterior abrogat prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Noul Codul Civil;

⁵ Este de menționat faptul că soții pot alege orice cale de divorț, nu doar calea notarială sau administrativă. Dacă soții considerau de cuviință un divorț pe cale judiciară, în podifa faptului că există un consens între aceștia, ei pot alege oricare dintre aceste căi. Fac precizarea că divorțul pe cale administrativă, constatat de către ofițerul de stare civilă nu va putea fi admis decât dacă soții nu au copii împreună ;

⁶ Legea nr. 11411/2007

⁷ **I. Lôbo, "Nova lei de divórcio promete facilitar a vida des perssoas"** en Agencia Brasil.

⁸ Legea nr. 62-2006 din 4 ianuarie;

⁹ Legea nr. 29227/2008 din 15 mai, modificată prin Decretul Suprem 009-2008-Jus, din 28 iunie 2008;

¹⁰ Legea nr. 962/2005 din 8 iulie și Decretul nr. 4436/2005 din 28 noiembrie;

¹¹ Decretul Lege nr. 154/1994, din 6 septembrie;

¹² <http://www.divorcioexpress.com.mx/> ;

¹³ <http://www.divorcioexpressbsas.com.ar/> ;

¹⁴ =divorț expres, es;

- ¹⁵ =formular verde, eg ; Denumirea vine de la o etichetă verde din antetul cererii de divorț;
- ¹⁶ Japan Children's Rights Network, "Types of Divorce in Japan".
- ¹⁷ **Pedro Carrión Garcia de Parada** en "El notario del siglo XXI", Revista on line del Colegio Notarial de Madrid, número 42/2012;
- ¹⁸ **Ley 1/2000 de 7 enero de Enjuiciamiento Civil publicada en BOE, numero 7 de 08 enero de 2000, en su art. 750, Representación y defensa de las partes** : "2. En los procedimientos de separación o divorcio solicitado de común acuerdo por los cónyuges, éstos podrán valerse de una sola defensa y representación."
- ¹⁹ **Decreto Ley 5/2012, de 5 marzo, de mediacion en asuntos civiles y mercantiles, publicada en BOE numero 56 de 05 marzo de 2012** ;
- ²⁰ "Dacă soții nu se înțeleg asupra numelui de familie pe care să îl poarte după divorț ori, în cazul art 375 alin. (2), asupra exercitării în comun a drepturilor părintești, ofițerul de stare civilă sau după caz, notarul public emite o dispoziție de respingere a cererii de divorț și îndrumă soții să se adreseze instanței de judecată, potrivit prevederilor art. 374" ;
- ²¹ Prin "copil" vom înțelege persoana care nu a împlinit vârsta de 18 ani și nici nu a dobândit capacitate de exercițiu în condițiile legii (art. 263 alin. (5) NCC) ;
- ²² **E. Florian, Dreptul Familiei**, ed a IV-a , Ed. CH BECK, București, 2011,p. 282-285;
- ²³ Idem;
- ²⁴ Art. 30 alin. (1) din Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 557 din 23 iunie 2004 : "Copilul are dreptul să crească alături de părinții săi" ;
- ²⁵ " Dacă soții nu se înțeleg asupra numelui de familie pe care să îl poarte după divorț ori, în cazul prevăzut la art. 375 alin (2), asupra exercitării în comun a drepturilor părintești, ofițerul de stare civilă sau, după caz, notarul public emite o dispoziție de respingere a cererii de divorț și îndrumă soții să se adreseze instanței de judecată, potrivit prevederilor art. 374 " Este de observat faptul că legiuitorul amintește doar de exercitarea în comun a **drepturilor părintești**, nu și de îndatoririle părintești. Or, este de la sine înțeles faptul că autoritatea părintească nu presupune numai drepturi, ci și îndatoriri părintești, cum ar fi de pildă, contribuția părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională a copiilor, pe care tocmai legiuitorul o enumeră în art. 375 alin (2). Să înțelegem că ar putea să existe o învoială a părinților în ceea ce privește excluderea de la îndatoririle părintești? Răspunsul ar trebui să fie unul negativ deoarece obligația de întreținere aparține solidar părinților și de vreme ce nici decăderea din exercițiul drepturilor părintești nu scutește părintele de a da întreținere copilului (art. 510 NCC), nici învoiala părinților nu ar trebui să îl scutească pe unul din părinte de la această obligație.;
- ²⁶ **F.A. Baias, "Noul Cod Civil.Comentariu pe articole"**, coordonatori E. Chelaru, R. Constantinovici, I.Macovei, Ed. CH Beck, București, 2012, p 403;
- ²⁷ Desigur, este vorba aici despre "Interesul superior al copilului", principiu afirmat în art. 18 din Convenția cu privire la drepturile copilului, ratificată prin Legea nr. 18/1990 publicată în Monitorul Oficial nr. 314 din 13 iunie 2001;
- ²⁸ **F.A Baias, "Noul cod civil. Comentriu pe articole"**, coordonatori E. Chelaru, R. Constantinovici, I.Macovei, Ed. CH Beck, București, 2012, p.404;
- ²⁹ A se vedea art.8 din Legea nr. 36/1995 a notarilor publici și a activității notariale, republicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 72 din 4 februarie 2013;
- ³⁰ Regulamentul de punere în aplicare a Legii 35/1996 a notarilor publici și a activității notariale aprobat prin Ordinul Ministrului Justiției nr. 710/C/1995, publicat în Monitorul Oficial nr. 176/ 8 august 1995, modificat prin OMJ nr. 1410/C/1996 , publicat în Monitorul Oficial nr. 25/15 februarie 1997;
- ³¹ Aceast element este obligatoriu în orice procedură administrativă ori judiciară, potrivit art. 264 NCC. de unde rezultă că și notarul public va fi obligat să efectueze procedura audierii minorului, în baza principiului general afirmat de art. 264 NCC;
- ³² <http://www.infonot.ro> ;

³³ A se vedea normele metodologice privind Registrul Național a Cererilor de Divorț ținut de Uniunea Națională a Notarilor Publici din România și instrucțiunile privind îndeplinirea procedurii divorțului de către notarii publici, aprobate prin Hotărârea nr. 15/26 ianuarie 2011 a Biroului Executiv al Consiliului U.N.N.P.R, <http://www.uniuneanotarilor.ro> ;