

Noile reglementari ale Codului Civil referitoare la relațiile de familie în dreptul intern și în dreptul internațional privat

Lect. univ. dr. Antigona IORDANA

Cele mai importante modificări pe care le aduce noul Cod civil român în materia relațiilor de familie sunt cele referitoare la ***raporturile patrimoniale dintre soți***.

În sens material, regimul matrimonial reglementează bunurile soților, indiferent de data și de modul de dobândire al acestora, fiind vorba despre ansamblul drepturilor pecuniare aparținând unei persoane, acestea fiind în special drepturile reale asupra bunurilor mobile și imobile, drepturile de proprietate intelectuală, drepturile pecuniare legate de calitatea de acționar într-o societate anonimă sau de membru într-o societate de persoane, ca și drepturile decurgând din creanțe de orice natură¹.

În sens juridic, regimul matrimonial supune bunurile soților unor reguli având un obiect propriu, dar formând împreună un tot coerent². O parte din aceste reguli guvernează proprietatea asupra bunurilor, stabilind dacă anumite bunuri pe care soții le-au avut în momentul încheierii căsătoriei sau le-au dobândit în timpul căsătoriei, rămân proprii fiecăruia sau intră, în totalitate sau în parte, în masa comună, precum și repartizarea pasivului patrimonial. O altă parte a regulilor guvernează repartizarea între soți a puterilor, cu privire la gestionarea patrimoniului, stabilind modurile de gestionare pentru fiecare masă de bunuri.

Noul Cod civil român reglementează *regimul comunității legale, regimul separației de bunuri și regimul comunității convenționale*, însă noile reglementări nu permit construirea unui regim matrimonial prin combinarea unor dispoziții existente în cadrul regimurilor reglementate expres.

Conform modelului preluat din legislațiile majorității țărilor europene, legea română instituie **regimul primar**, regim care stabilește drepturile și obligațiile fundamentale ale soților.

În legislația statelor în care există posibilitatea alegerii unui regim matrimonial, **regimul primar reprezintă ansamblul regulilor fundamentale și imperative aplicabile tuturor căsătoriilor, indiferent de regimul matrimonial căruia îi sunt supuși soții**.

Regimul primar se aplică automat prin simplul efect al căsătoriei, regulile acestuia constituind statutul patrimonial de bază al soților, regim de

¹ M.Stettler, F.Waelte, *Droit civil IV*, Editura Fribourg, Elvetia, 1997, pag.1 și urm.

² C.M.Crăciunescu, *Regimuri matrimoniale*, Editura ALL BECK, București, 2000, pag.5

la care nu pot deroga. Dintre cele mai importante aspecte ale regimului primar amintim:

- Obligația de a contribui la sarcinile căsătoriei;
- Datoriile menajului;
- Protecția locuinței conjugale;
- Exercițarea unei profesii de către fiecare soț;
- Conturile bancare și economiile bănești;
- Reprezentarea între soți;
- Protecția împotriva actelor unuia dintre soți care pun în pericol interesele patrimoniale ale familiei.

1. Fiecare soț este ținut să contribuie la **sarcinile căsătoriei**, care cuprind atât nevoile personale ale fiecărui soț cât și cele care interesează viața de familie. Modalitatea contribuției variază de la o legislație la alta.

Regimul primar (se aplică tuturor soților)	Regimul secundar (depinde de regimul ales de soți)					
	Regimul legal (se aplică atunci când nu s-a încheiat un contract de căsătorie sau poate fi adoptat de soți prin contractul de căsătorie)	Regimul convențional (adoptat prin contractul de căsătorie)				
		Comunitatea de achiziții	Comunitatea universală	Separarea de bunuri	Participare la achiziții	Alt regim

Astfel, conform noilor prevederi ale Codului civil român soții sunt obligați să-și acorde sprijin material reciproc (art.325 pct.1), fiecare dintre ei fiind ținut să contribuie la cheltuielile căsătoriei (**ca obligație de a contribui la sarcinile căsătoriei – s.a.**), în raport cu mijloacele fiecăruia, dacă prin convenție matrimonială nu s-a prevăzut altfel (art.325 pct.2). Însă convenția „**care prevede că suportarea cheltuielilor căsătoriei revine doar unuia dintre soți „este considerată nescrisă”**” (pct.3;s.a.), probabil pe considerentul că o convenție prin care să se prevadă că doar un singur soț contribuie la aceste cheltuieli nu poate fi acceptată și o astfel de înțelegere trebuie sancționată, convenția matrimonială stabilind numai quantumul și modalitatea contribuției fiecăruia dintre soți la sarcinile căsătoriei. Totodată, se prevede că munca oricărui dintre soți în gospodărie și pentru creșterea copiilor reprezintă o contribuție la cheltuielile căsătoriei (art.326). Însă cei care au elaborat Codul civil român au uitat să precizeze ce se întâmplă în

cazul în care unul dintre soți nu-și respectă această obligație. *Codul civil francez* după ce stipulează în art. 214 alin.1 că, dacă convențiile matrimoniale nu reglementează contribuția soților la sarcinile căsătoriei, ei contribuie proporțional cu posibilitățile lor, are în vedere în alin.2 și situația în care un soț nu-și îndeplinește această obligație, prevăzând expres că celălalt soț are la îndemână constrângerile prevăzute de Codul de procedura civilă. Un mecanism identic al contribuției este consacrat și de art.1318 *C.civil spaniol*, care stipulează că în caz de neexecutare a acestei obligații de către unul dintre soți, se pot lua diferite măsuri de constrângere, cu ajutorul justiției.

Tot astfel, dreptul *belgian, finlandez, grec* și cel *portughez* prevăd ca această contribuție să fie proporțională cu capacitatea fiecăruia dintre soți. Dreptul *luxemburghez* lasă la latitudinea soților reglarea modalităților de participare a fiecăruia. Regula proporționalității se regăsește și în dreptul *german* într-o formulare diferită, astfel Codul civil german prevăzând că fiecare dintre soți este obligat să contribuie la sarcinile căsătoriei, convenabil și în măsura posibilităților sale. S-a admis, fie de către lege, fie de către jurisprudență că această contribuție se poate efectua fie printr-o muncă profesională, fie printr-o muncă domestică. Dacă un soț se sustrage grav de la îndeplinirea acestei obligații, consortul său care reclamă această contribuție poate fi autorizat de către instanță să perceapă veniturile rău platnicului.

2. Autorii români ai noului cod nu au avut în vedere nici situația **datoriilor menajului** în cadrul regimului primar, deși toate legislațiile care prevăd un astfel de regim o fac, probabil pe considerentul că există astfel de dispoziții pentru fiecare dintre tipurile de regim matrimonial prevăzute de noul cod. *Codul civil francez*, reglementând **regimul primar**, prevede în art.220: **Fiecare dintre soți are puterea de a încheia singur contracte care au ca obiect întreținerea menajului sau educația copiilor; toate datoriile astfel contractate de unul (dintre soți – n.a.) îl obligă pe celălalt solidar. Solidaritatea nu are loc, totuși, pentru cheltuielile excesive, ținând seama de modul de viață al menajului, de utilitatea sau inutilitatea operației, de buna sau de reaua credință a terților contractanți.** În *dreptul spaniol* se specifică: nu poate exista solidaritate decât în cadrul „puterilor domestice” a fiecăruia dintre soți. În *dreptul german*, pentru actele care depășesc nevoile familiei sau care sunt încheiate numai în interesul unuia dintre soți, aceștia pot fi solidar responsabili numai dacă au încheiat împreună actul.

Considerăm că lipsa unor prevederi privind întinderea datoriilor menajului ce aparțin regimului primar, poate conduce, mai ales în cazul în care soții optează pentru regimul separației de bunuri, la situații conflictuale

majore, regimul primar așa cum arată el în legislația românească putând fi catalogat drept șchiop.

3. Protecția locuinței familiei a reținut atenția tuturor legislațiilor, care au reglementat-o într-o manieră precisă. Dacă locuința familiei se află în proprietate, toate actele ce privesc drepturile reale (vinderea, constituirea ipotecilor, etc.) necesită acordul celui alt soț, fie că este sau nu coproprietar, în principiu sub sancțiunea nulității actului încheiat în alte condiții. În caz de refuz nejustificat, fiecare dintre soți poate solicita justiției autorizarea de a încheia singur acel act. Această protecție se întinde, în principiu, și asupra mobilierului existent în locuința familiei.

Dacă locuința familiei este închiriată, tradițional se vorbește de o cotitatură a contractului, chiar dacă acest contract de locațiune a fost încheiat de un singur soț. De aici rezultă că un soț nu poate pune singur capăt unui contract de locațiune și că proprietarul imobilului este ținut să se adreseze ambilor soți în tot ceea ce privește actele relative la locațiune.

Conform art.321-324 ale noului Cod civil român, locuința familiei este locuința comună a soților, sau, în lipsă, locuința soțului la care se afla copiii. Niciunul dintre soți, chiar dacă este proprietar exclusiv, nu poate dispune fără consimțământul scris al celui alt soț de drepturile asupra locuinței familiei. Tot astfel „un soț nu poate deplasa din locuință bunurile ce mobilează sau decorează locuința familiei și nu poate dispune de acestea fără consimțământul scris al celui alt soț”. În cazul în care consimțământul este refuzat fără un motiv legitim, celălalt soț poate să sesizeze instanța de tutelă, pentru ca aceasta să autorizeze încheierea actului, iar soțul care nu și-a dat consimțământul la încheierea actului poate cere anularea lui în termen de 1 an de la data la care a luat cunoștință despre aceasta, dar nu mai târziu de 1 an de la data încetării regimului matrimonial. Oricare dintre soți poate notifica în cartea funciară un imobil ca locuință a familiei, chiar dacă nu este proprietarul imobilului. Însă, lipsa notării locuinței familiei în cartea funciară, face ca soțul care nu și-a dat consimțământul să nu poată cere anularea actului, ci numai daune-interese de la celălalt soț, cu excepția cazului în care terțul dobânditor a cunoscut, pe altă cale, calitatea de locuință a familiei. Dacă locuința familiei este închiriată “...fiecare soț are un drept locativ propriu, chiar dacă numai unul dintre ei este titularul contractului ori contractul este încheiat înainte de căsătorie”.

Art. 215 al Codului civil *francez* stabilește obligația de coabitare a soților și recunoaște puterea lor, în deplină egalitate, de a alege reședința familiei. Acest loc, ales de comun acord, face obiectul unei protecții împotriva tuturor inițiativelor individuale contrare intereselor familiei. Protecția locuinței familiei este aceeași, indiferent de drepturile sub care soții sunt

titularii ai bunului care are această calitate. Acesta poate fi un drept de proprietate exclusiv al unuia dintre soți (regimul separației de bunuri; bun propriu în sistemul comunității) sau un drept comun de proprietate (proprietate indiviză; bun comun). Pentru a asigura controlul reciproc al unuia împotriva celuilalt, legea cere dublul acord al soților de a dispune de drepturile care apără locuința familiei: vânzarea, schimbul, donația, închirierea sau instituirea unei garanții pe clădire atunci când este vorba de un drept real. Dacă locuința familiei este închiriată, interdicția vizează cesiunea, rezilierea sau refuzul de reînnoire al contractului de locațiune.

Curtea de Casație franceză a depășit prevederile textului art. 215 C.civ. și a decis într-o speță că rezilierea unui contract de asigurare a fost un act care face obiectul articolului 215 din Codul civil. Această cerință a dublului consimțământ poate crea situații de blocaj în cazul în care există dezacord între soți. Judecătorul este investit să autorizeze soțul/soția să acționeze singur, atunci când există dezacordul celuilalt soț, dacă actul ce ar trebui încheiat este în interesul familiei. În cazul în care unul dintre soți nu respectă cerința de “gestiune comună”, celălalt soț are dreptul, într-un termen de un an, să solicite anularea actului încheiat fără consimțământul său. Cu toate acestea, locuințe familiei nu este insesizabilă, creditorii soților pot solicita instituirea unei ipotecii pentru garantarea creanțelor sau pot solicita vânzare forțată, chiar dacă datoria a fost contractată de către un singur soț.

4. **Autonomia profesională** este reglementată în cadrul regimului matrimonial primar *francez* - art.223 - astfel că fiecare soț poate exercita în mod liber o profesie, poate primi venituri și salarii și poate să dispună de acestea după ce a s-a achitat de cheltuielile căsătoriei.

Fiecare soț este liber să exercite o profesie și să dispună, în condițiile legii, de veniturile încasate, cu respectarea obligațiilor ce îi revin privind cheltuielile căsătoriei (art.327 prevede din noul Cod civil român). În dreptul *belgian și luxemburghez* dacă un soț estimează că activitatea profesională a consortului său este de natură să aducă serioase prejudicii intereselor sale morale sau materiale, ori ale copiilor lor minori, are un drept de recurs în fața justiției, însă jurisprudența în această materie este rară. Dreptul *grec* prevede că reglementarea relațiilor patrimoniale între soți nu poate, în nici o manieră, să se interfereze în alegerea unei profesii.

5. Oricare dintre soți poate să deschidă **depozite bancare** sau să aibă economii de care să dispună liber. Astfel, „fiecare soț poate să facă singur, fără consimțământul celuilalt, depozite bancare, precum și orice alte operațiuni în legătură cu acestea.”(art.317, pct.2 noul C.civ.) În raport cu societatea bancară, soțul titular al contului are dreptul de a dispune de fondurile depuse, chiar și după desfacerea sau încetarea căsătoriei, dacă prin

hotărâre judecătorească executorie nu s-a decis altfel. Totodată, soțul care a participat efectiv la activitatea profesională a celuilalt soț poate obține o compensație, în măsura îmbogățirii acestuia din urmă, dacă participarea sa a depășit limitele obligației de sprijin material și ale obligației de a contribui la cheltuielile căsătoriei (art. 328 noul C.civ.). Fiind reglementări ce fac parte din regimul primar, indiferent de regimul matrimonial pe care soții îl pot alege, de la normele enunțate mai sus nu se poate deroga, dacă prin lege nu se prevede altfel (art.312, pct.2 noul Cod civil).

6. Între soți există un **mandat mutual reciproc de reprezentare** pentru încheierea unor acte juridice ale vieții curente, însă acest mandat este întotdeauna revocabil.

Această soluție este reținută de majoritatea legislațiilor, diferențele fiind minime și ele constând mai ales în formulările legale. Se vorbește, de exemplu de „nevoile ordinare ale familiei” în *Spania* sau de „actele necesare și uzuale” în *Danemarca*.

În absența unui mandat convențional sau în lipsa numirii unui reprezentant legal, un soț poate solicita instanței să-l substituie pe consortul sau în exercițiul tuturor, sau al unei părți ale puterilor, deoarece acesta se află în imposibilitatea de a-și manifesta voința (*Belgia, Franța, Luxemburg*). În *Portugalia*, legea este cea care acordă puterea de administrare exclusivă a unuia dintre soți, într-o astfel de situație.

Conform prevederilor art.314 din noul Cod civil român un soț poate să dea mandat celuilalt soț să îl reprezinte pentru exercitarea drepturilor pe care le are potrivit regimului matrimonial. Însă autorii români au tradus și preluat, nu pentru prima dată, numai jumătate din prevederea franceză, conform căreia (art.218 C.civ.) „un soț poate da mandat celuilalt să-l reprezinte în exercițiul puterilor pe care regimul matrimonial i le atribuie. ***El poate, în toate cazurile să revoce liber acest mandat***” (s.a.). Totodată, ceea ce lipsește din reglementarea română, dar este specificat în prevederile statelor care au prevăzut regimul primar, sunt precizările conform cărora acest mandat există pentru exercitarea drepturilor privind „nevoile ordinare ale familiei” sau pentru „actele necesare și uzuale” vieții conjugale, făcându-se o distincție clară între aceste drepturi și dreptul de reprezentare prevăzut de fiecare tip de regim matrimonial ales de soți (fiecare tip având stabilite reguli specifice privind mandatul dintre soți în privința bunurilor proprii și a celor comune).

În cazul în care unul dintre soți se află în imposibilitate de a-și manifesta voința, celălalt soț poate cere instanței de tutelă încuviințarea de a-l reprezenta pentru exercitarea drepturilor pe care le are potrivit regimului matrimonial. Prin hotărârea pronunțată se stabilesc condițiile, limitele și perioada de valabilitate a acestui mandat – conform art.315(1) din noul Cod

civil. În afara altor cazuri prevăzute de lege pentru încetarea mandatului acesta încetează atunci când soțul reprezentat nu se mai află în situația prevăzută anterior sau când este numit un tutore ori, după caz, un curator.

Actele de înstrăinare sau de grevare cu drepturi reale având ca obiect bunurile comune nu pot fi încheiate decât cu acordul ambilor soți(art.346-347). Cu toate acestea, oricare dintre soți poate dispune singur, cu titlu oneros, de bunurile mobile comune a căror înstrăinare nu este supusă, potrivit legii, anumitor formalități de publicitate. Sunt exceptate de la prevederile de mai sus, darurile obișnuite. Totodată, actul încheiat fără consimțământul expres al celuilalt soț, atunci când el este necesar potrivit legii, este lovit de nulitate relativa.

Conform prevederilor regimului primar, în statele unde acesta a fost prevăzut, un soț poate solicita instanței declararea nulității actelor încheiate neregulat, de către consortul său. Este vorba de actele încheiate în disprețul unei interdicții legale de vânzare sau de ipotecare sau al actelor pe care un soț nu poate să le încheie singur (de exemplu, de a vinde locuința familiei). Legea *belgiană* permite și anularea donațiilor și a garanțiilor, consimțite de un soț, dar care pun în pericol interesele familiei.

Noua reglementare legală română stipulează că: „În mod excepțional, dacă unul dintre soți încheie acte juridice prin care pune în pericol grav interesele familiei, celălalt soț poate cere instanței de tutelă ca, pentru o durată determinată, dreptul de a dispune de anumite bunuri să poată fi exercitat numai cu consimțământul său expres. Durata acestei măsuri poate fi prelungită, fără însă a se depăși în total 2 ani. Hotărârea de încuviințare a măsurii se comunică în vederea efectuării formalităților de publicitate imobiliară sau mobilă, după caz”(art.316 pct.1 din cod). Actele încheiate cu nerespectarea hotărârii judecătorești sunt lovite de nulitate relativă, iar dreptul la acțiune se prescrie în termen de 1 an, de la data când soțul vătămat a luat cunoștință de existența actului.

O invenție nereușită a noii reglementări românești o reprezintă prevederile art.318 - ***Dreptul la informare*** - conform cărora fiecare soț poate să îi ceară celuilalt să îl informeze cu privire la bunurile, veniturile și datoriile sale, iar în caz de refuz nejustificat, se poate adresa instanței de tutelă, instanță care poate să îl oblige pe soțul pârât sau orice terț să furnizeze informații și să depună probe necesare. Însă terții pot refuza furnizarea informațiilor cerute atunci când refuzul este justificat de păstrarea secretului profesional. Acest „drept la informare” nu este prevăzut în nici o legislație a statelor europene care reglementează regimul primar imperativ al soților. În primul rând, acest „drept la informare” nu are nimic comun cu declararea bunurilor comune și/sau proprii care fac obiectul unei acțiuni a partajării bunurilor comune în timpul sau la desfacerea căsătoriei. **Această**

obligație face parte din regimul primar, deci incumbă soților indiferent de regimul matrimonial ales și durează atât timp cât durează căsătoria, încălcând grav dreptul la viața privată al persoanei, chiar dacă acesta a acceptat să-si restrângă această libertate prin căsătorie. În al doilea rând, ar părea că această obligație folosește soților căsătoriți sub regimul separației de bunuri, însă soții care aleg acest regim doresc independență financiară și este interesul acestora să-și facă inventarul bunurilor proprii. În al treilea rând, s-ar putea afirma că această obligație folosește soțului al cărui consort nu declară toate bunurile și veniturile sale încălcând astfel obligația de a contribui la cheltuielile menajului în raport de mijloacele sale sau că prin datoriile sale ar pune în pericol situația financiară a familiei. Însă aceste datorii fie rezultă din administrarea menajului, și atunci reprezintă datorii comune care se supun regimului matrimonial sub care sunt căsătoriți soții, fie sunt datorii proprii soțului debitor, și atunci ele sunt acoperite din bunurile și veniturile proprii acestui soț. Articolul 318 la pct.4 stipulează totodată că „Atunci când informațiile solicitate de un soț pot fi obținute, potrivit legii, numai la cererea celuilalt soț, refuzul acestuia de a le solicita naște prezumția relativă că susținerile soțului reclamant sunt adevărate.” În familiile consolidate, obligația de a contribui la cheltuielile menajului, dar și această informare privind activul și pasivul patrimoniului unei persoane se desfășoară în mod natural, fără a fi nevoie de intervenția instanței de tutelă, însă aceste prevederi pot genera situații conflictuale pe care vechea reglementare le-a evitat, chiar în condiția în care soții erau supuși unui regim matrimonial legal și unic, al comunității de bunuri.

Regimul primar sau Regulile imperative

Țara	Contribuția la sarcinile căsătoriei	Solidaritate pentru datoriile căsătoriei	Protecția locuinței conjugale	Libertate în alegerea profesiei	Conturi bancare și economii	Reprezentare între soți	Protecție împotriva actelor care pun în pericol interesele familiei
Austria	Da	Da	Nu	Da	Nu	Da	Da
Belgia	Da	Da	Da	Da	Da	Da	Da
Danemarca	Da	Nu	Da	Nu	Nu	Da	Nu
Finlanda	Da	Da	Da	Da	Da (conf. dr. comun)	Da	Da
Franța	Da	Da	Da	Da	Da	Da	Nu

Germania	Da	Da	Nu	Da	Nu	Da	Da
Grecia	Da	Nu	Da (în manieră limitată)	Da (conform principiilor generale)	Nu	Nu (fără mandat mutual tacit)	Nu
Irlanda	Nu	Nu	Da	Da	Nu (conf. dr. comun)	Nu	Numai în cadrul protecției locuinței familiei
Italia	Da	Nu	Nu	Nu	Nu	Nu	Nu
Luxemburg	Da	Da	Da	Da	Da	Da	Nu
Marea Britanie	Da	Nu	Da	Nu	Nu	Da	Da
Olanda	Da	Da	Da	Nu	Nu	Da	Da
Portugalia	Da	Da	Da	Da	Da	Da	Da
Suedia	Da	Nu	Da	Nu	Nu	Nu	Da
Spania	Da	Da	Da	Nu	Nu	Da	Da
Scotia	Da (dar fără un principiu general)	Da	Da (conf. Act din 1981)	Da (conf. dr. comun)	Da	Da	Numai în cadrul protecției locuinței familiei
Estonia	Da	Nu	Nu	Da	Nu	Nu	Da (în anumite aspecte)
Cehia	Da	Da				Da	
Letonia	Da	Da	Nu	Da		Da	Da
Ungaria	Da	Da	Da	Da			

A. Regimul comunității legale

Toate încercările de a încadra regimul comunității legale, prevăzut în noul Cod civil, în vreuna din formele de comunitate cunoscute de legislațiile țărilor aparținând familiei romano-germanice, au dat greș. Regimul român al comunității legale, nu poate fi încadrat nici în categoria comunității de venituri și achiziții, nici în cea a comunității de bunuri mobile și achiziții, dar nici în cea a comunității universale, cu care de altfel are cele mai multe asemănări.

În cadrul acestui regim matrimonial bunurile soților se prezumă a fi comune, dacă nu se dovedește că acestea ar face parte dintre cele indicate de lege ca fiind proprii. Deosebirea constă în faptul că prezumția de bunuri comune în devălmășie nu se mai aplică tuturor bunurilor dobândite de soți în timpul căsătoriei, ci doar celor dobândite *în timpul comunității legale*. În concluzie, este vorba de bunurile dobândite de oricare dintre soți în timpul aplicării regimului matrimonial al comunității legale de bunuri.

Astfel, în cazul în care aplicarea regimului matrimonial al comunității legale coincide cu durata căsătoriei, bunurile comune se determină ca și în prezent, prin aplicarea prezumției de comunitate de la încheierea căsătoriei și până la încetarea, desfacerea sau desființarea

acesteia. Însă, dacă soții s-au căsătorit sub un regim matrimonial și în timpul căsătoriei au schimbat regimul matrimonial aplicabil, se prezumă a fi bunuri comune doar cele dobândite, de oricare dintre soți, în perioada aplicării regimului comunității legale.

Dacă soții, în timpul unei căsătorii, aleg să schimbe regimul separației de bunuri cu regimul comunității legale, înseamnă că la data intrării în comunitatea legală soții nu au niciun bun comun, sau au bunuri comune pe cote-părți, bunurile comune aflate în devălmășie urmând să fie dobândite doar în viitor.

Dacă însă, înainte de adoptarea regimului matrimonial al comunității legale, soților li s-a aplicat regimul comunității convenționale, se pune întrebarea dacă în masa bunurilor lor comune pot intra și alte bunuri, care au constituit masa bunurilor comune ale soților în regimul matrimonial care a funcționat anterior (de exemplu, fructele bunurilor proprii). S-a prevăzut că la schimbarea regimului matrimonial, este necesar să se realizeze lichidarea comunității, potrivit dispozițiilor art. 355 C.civ. care, în alin. 1 prevede: „La încetarea comunității, aceasta se lichidează”, iar în alin. 2 stipulează că: „Până la finalizarea lichidării, comunitatea subzistă atât în privința bunurilor, cât și în privința obligațiilor”. Lichidarea comunității se realizează prin preluarea de către fiecare dintre soți a bunurilor proprii, urmată de partajul bunurilor comune (art. 357 alin. 2 C.civ.). Astfel, la încetarea comunității convenționale, împărțirea bunurilor soților desființează comunitatea de bunuri în integralitatea ei, în cadrul comunității legale urmând să ia ființă o nouă comunitate de bunuri, care va include numai bunurile viitoare.

Conform prevederilor regimului **comunității legale** (art.340) sunt „bunuri proprii ale fiecărui soț: a) bunurile dobândite prin moștenire legală, legat sau donație, cu excepția cazului în care dispunătorul a prevăzut, în mod expres, că ele vor fi comune; b) bunurile de uz personal; c) bunurile destinate exercitării profesiei unuia dintre soți, dacă nu sunt elemente ale unui fond de comerț care face parte din comunitatea de bunuri;d) drepturile patrimoniale de proprietate intelectuală asupra creațiilor sale și asupra semnelor distinctive pe care le-a înregistrat;e) bunurile dobândite cu titlu de premiu sau recompensă, manuscrisele științifice sau literare, schițele și proiectele artistice, proiectele de invenții și alte asemenea bunuri; f) indemnizația de asigurare și despăgubirile pentru orice prejudiciu material sau moral adus unuia dintre soți; g) bunurile, sumele de bani sau orice valori care înlocuiesc un bun propriu, precum și bunul dobândit în schimbul acestora; h) fructele bunurilor proprii”.

Bunurile proprii, fiind limitativ prevăzute de lege, *per a contrario*, toate celelalte bunuri sunt prezumate a fi comune. Se poate observa că

bunurile dobândite anterior adoptării regimului comunității legale, sau dobândite anterior încheierii căsătoriei, nu apar în enumerarea bunurilor proprii ale soților, expres prevăzute de lege pentru acest regim matrimonial. Este adevărat că **bunurile comune sunt definite ca fiind „bunurile dobândite în timpul comunității”**, însă legiuitorul a prevăzut și o excepție în art. 343 alin. 3 C.civ., astfel “Pentru bunurile mobile dobândite anterior căsătoriei, înainte de încheierea acesteia se întocmește un inventar de către notarul public sau sub semnătură privată, dacă părțile convin astfel. În lipsa inventarului, se prezumă, până la proba contrară, că bunurile sunt comune”. Astfel, Codul civil prezumă, în mod expres, două categorii de bunuri comune ale soților:

- veniturile din muncă, sumele de bani cuvenite cu titlu de pensie în cadrul asigurărilor sociale și altele asemenea, precum și veniturile cuvenite în temeiul unui drept de proprietate intelectuală, indiferent de data dobândirii lor, însă ***numai în cazul în care creanța privind încasarea lor devine scadentă în timpul comunității*** (art. 341 C.civ.,s.a.);

- ***bunurile mobile dobândite înainte de căsătorie pentru care nu s-a întocmit un inventar*** (art. 343 alin. 3 C.civ.,s.a.).

Categoria ***bunurilor dobândite anterior adoptării regimului comunității legale sau dobândite anterior încheierii căsătoriei***, este cu atât mai importantă cu cât ar fi posibil ca regimul matrimonial al comunității legale să fie adoptat în cursul căsătoriei, prin înlocuirea regimului separației de bunuri, situație în care toate bunurile dobândite anterior sunt bunuri proprii ale fiecăruia dintre soți, dar și în ipoteza adoptării regimului comunității legale, după lichidarea regimului comunității convenționale, când soții vor avea, la data aplicării comunității legale, tot numai bunuri proprii, întrucât, prin lichidarea regimului la care au renunțat, comunitatea convențională a fost împărțită între aceștia. Pentru astfel de situații, nu există o reglementare legală care să includă aceste bunuri în categoria bunurilor proprii ale soților și astfel, în lipsa unui inventar al bunurilor mobile ale soților, acestea ar fi prezumate, până la proba contrară, comune, fapt care ar complica foarte mult un partaj.

În doctrină se consideră³ că este posibil ca legiuitorul să fi intenționat să lase această categorie de bunuri proprii în afara enumerării din art. 340 în ideea că, din coroborarea întregii reglementări a regimului matrimonial al comunității, se înțelege caracterul acestor bunuri, dar, întrucât bunurile proprii constituie bunuri de excepție în regimul matrimonial al comunității legale acestea fiind indicate în mod limitativ de

³ C.M.Crăciunescu, *Dreptul de dispoziție al soților asupra bunurilor ce le aparțin, în diferite regimuri matrimoniale*, Editura Universul Juridic, București, 2010, pag.172

lege, se consideră că nu ar fi cea mai indicată modalitate de stabilire prin deducție și prin coroborarea și interpretarea altor articole, a faptului că aceste bunuri sunt proprii, în condițiile existenței unei enumerări limitative a bunurilor care fac parte din această categorie.

Conform prevederilor noii reglementări, când regimul matrimonial poate fi schimbat în timpul căsătoriei, vorbim nu numai de bunurile dobândite anterior încheierii căsătoriei ci și despre bunurile dobândite de fiecare dintre soți anterior aplicării regimului comunității legale de bunuri. Prin urmare, se consideră⁴ necesar, să se facă distincție, când acest regim matrimonial intervine prin înlocuirea altui regim matrimonial, după cum regimul anterior a fost unul de tip separatist sau de comunitate. S-a pus întrebarea dacă și în această situație ar fi necesară întocmirea inventarului bunurilor mobile, prevăzut de art. 343 alin. 3 C.civ., care se referă strict la bunurile dobândite înainte de căsătorie, sau tranzacția ori hotărârea judecătorească pronunțată cu ocazia partajului valorează inventar, pentru bunurile enumerate acolo.

Se consideră⁵ că această lipsă de claritate a dispozițiilor legale ar putea provoca numeroase probleme cu prilejul soluționării cauzelor privind partajul bunurilor comune ale soților, fapt pentru care, *de lege ferenda*, se propune includerea în enumerarea categoriilor de bunuri proprii din regimul comunității legale și a bunurilor dobândite înainte de încheierea căsătoriei ori de aplicarea acestui regim matrimonial.

Omisiunea sau poate voința de a nu enumera expres printre bunurile proprii, categoria **bunurilor dobândite înainte de încheierea căsătoriei sau dobândite anterior adoptării regimului comunității legale**, apropie acest regim matrimonial (în privința activului comunității) de regimul comunității universale, regim legal în *Olanda, Suedia și Brazilia*. Însă și prevederile țărilor amintite enumeră, ca excepții de la categoria de bunuri comune - bunurile dobândite prin testament sau donație (nu și succesiunea legală) precum și acelea cu caracter personal – care au legătură, într-un mod oarecare, cu unul sau altul dintre soți. În țările care reglementează o altă formă de comunitate decât cea universală, sunt enunțate printre bunurile proprii *în primul rând* categoria de **bunuri dobândite înainte de căsătorie**, această categorie fiind aceea care face diferența dintre comunitatea universală și celelalte forme de comunitate. De exemplu, art.1405 C.civ.francez: „Rămân proprii, bunurile pe care soții le aveau în proprietate sau în posesie în ziua încheierii căsătoriei...”; art.450.1 din C.civ.al *Québecului*: „Sunt proprii fiecăruia dintre soți: bunurile asupra cărora aveau

⁴ C.M.Crăciunescu, Dreptul de dispoziție ..., op.cit., pag.173

⁵ C.M.Crăciunescu, Dreptul de dispoziție ..., op.cit., pag.174

proprietatea sau posesia la începutul regimului (matrimonial); Codul civil *elvețian* – art.198 pct.2 „Sunt bunuri proprii în numele legii: bunurile care i-au aparținut la începutul regimului...”; Codul civil *italian* – art.179 „Nu constituie obiectul comunității și sunt bunuri personale ale soților: bunurile asupra cărora înainte de căsătorie, soțul era proprietar sau avea asupra lor un drept de posesie”; art.1399 al C.civ. *belgian*: „Sunt proprii bunurile și creanțele care aparțineau fiecăruia dintre soți în ziua căsătoriei...”.

În Codul civ. român se specifică la art.341 că „veniturile din muncă, sumele de bani cuvenite cu titlu de pensie în cadrul asigurărilor sociale și altele asemenea, precum și veniturile cuvenite în temeiul unui drept de proprietate intelectuală, sunt bunuri comune, indiferent de data dobândirii lor, însă **numai în cazul în care creanța privind încasarea lor devine scadentă în timpul comunității**”(s.a.). Dispozițiile acestui articol se referă expres la „veniturile din muncă” ca făcând parte din categoria bunurilor comune. Însă dispozițiile art.327 prevăd că fiecare soț este **liber „...să dispună** în condițiile legii, **de veniturile încasate**, cu respectarea obligațiilor ce îi revin privind cheltuielile căsătoriei”. Desigur, art.327 vizează obligația fiecărui soț de a participa la cheltuielile căsătoriei, ca obligație ce face parte din prevederile unui regim primar. Considerăm că pentru a nu da naștere unor confuzii și pentru armonizarea prevederilor aceluiași act normativ era mai adecvată formularea: „fiecare soț este liber să dispună, în condițiile regimului matrimonial ales, de veniturile încasate, cu respectarea obligațiilor ce-i revin...”

În legătură cu **datoriile comune** ale soților, codul prevede: „Soții răspund cu bunurile comune pentru: a) obligațiile născute în legătura cu conservarea, administrarea sau dobândirea bunurilor comune; b) obligațiile pe care le-au contractat împreună; c) obligațiile asumate de oricare dintre soți pentru acoperirea cheltuielilor obișnuite ale căsătoriei; d) repararea prejudiciului cauzat prin însușirea, de către unul dintre soți, a bunurilor aparținând unui terț, în măsura în care, prin aceasta, au sporit bunurile comune ale soților. (art.351). Este prevăzută și o răspundere subsidiară pentru datoriile comune (art.352), astfel: „În măsura în care obligațiile comune nu au fost acoperite prin urmărirea bunurilor comune, soții răspund solidar, cu bunurile proprii. În acest caz, cel care a plătit datoria comună se subrogă în drepturile creditorului pentru ceea ce a suportat peste cota-parte ce i-ar reveni din comunitate, dacă lichidarea s-ar face la data plății datoriei”. Soțul care a plătit datoria comună în condițiile prevederilor anterioare are un drept de retenție asupra bunurilor celuilalt soț până la acoperirea integrală a creanțelor pe care acesta i le datorează. Bunurile comune nu pot fi urmărite de creditorii personali ai unuia dintre soți, dar cu toate acestea, după urmărirea bunurilor proprii ale soțului debitor, creditorul

său personal poate cere partajul bunurilor comune, însă numai în măsura necesară pentru acoperirea creanței sale. De observat că aceste prevederi corespund mai degrabă regimului comunității de achiziții.

Gestionarea bunurilor comune a fost reglementată astfel: în legătură cu actele de folosință „fiecare soț are dreptul de a folosi bunul comun fără consimțământul expres al celuilalt soț” (art.345 pct.1), însă schimbarea destinației bunului se poate face numai cu acordul soților. În legătură cu actele de conservare și administrare „fiecare soț poate încheia singur acte de conservare, acte de administrare cu privire la oricare dintre bunurile comune, precum și **acte de dobândire a bunurilor comune** (s.a.)” (art.345 pct.2). Trebuie avut în vedere că posibilitatea dobândirii de către un singur soț, fără acordul celuilalt, a unor bunuri comune, care depășesc nevoile și posibilitățile menajului, luând astfel decizii care consumă fondurile comune, poate conduce la situații conflictuale, prin crearea unor obligații oneroase, care vor afecta viața familiei. Pe de altă parte, **actele de înstrăinare sau de grevare cu drepturi reale având ca obiect bunurile comune nu pot fi încheiate decât cu acordul ambilor soți**. Pentru un echilibru al dispozițiilor, considerăm că și actele de dobândire a bunurilor comune care depășesc nevoile menajului, ar trebui supuse consimțământului ambilor soți, stabilindu-se eventual un plafon/procent valoric raportat la nivelul veniturilor familiei, atât în cazul dobândirii cât și în cel al înstrăinării, de la care aceste acte nu pot fi încheiate decât cu consimțământul ambilor soți.

Conform legii oricare dintre soți poate dispune singur, cu titlu oneros, de bunurile mobile comune a căror înstrăinare nu este supusă, potrivit legii, anumitor formalități de publicitate (art.346 pct.2). Reamintim că pot exista bunuri mobile comune, nesupuse formalităților legale de publicitate, de exemplu bijuterii, cu o valoare mai mare decât un imobil sau alte asemenea obiecte. Se poate observa că normele referitoare la gestionarea bunurilor comune funcționează conform regulilor existente în cadrul regimurilor matrimoniale ale comunității de achiziții, prezumându-se existența unui mandat tacit reciproc pentru actele de administrare și folosință, precum și existența consimțământului expres al ambilor soți pentru actele de dispoziție privind aceste bunuri.

B. Regimul comunității convenționale face obiectul Secțiunii a 4-a a Capitolului V, art.366-368. Dintre țările U.E., mai puțin cele de common-law unde funcționează principiul libertății convenționale a soților, numai Italia a adoptat regimul comunității convenționale, ca alternativă la regimul legal, celelalte țări adoptând fie comunitatea bunurilor mobile și achizițiilor, fie comunitatea redusă la achiziții, fie comunitatea de venituri și achiziții. Conform art.366 „regimul comunității convenționale se aplică atunci când, în condițiile și limitele prevăzute” în secțiunea care

reglementează această formă de comunitate „se derogă, prin convenție matrimonială, de la dispozițiile privind regimul comunității legale”. În cazul în care se adoptă comunitatea convențională, convenția matrimonială se poate referi la unul sau mai multe din următoarele aspecte (art.367): a) includerea în comunitate a unor bunuri proprii dobândite înainte sau după căsătorie, cu excepția bunurilor de uz personal și a celor destinate profesiei unuia dintre soți, dacă nu sunt elemente ale unui fond de comerț care face parte din comunitatea de bunuri.(Codul civil *italian*, prevede la art.210 alin.2 că anumite categorii de bunuri, prevăzute de lege ca bunuri proprii, nu pot face parte din comunitatea convențională. Este vorba de bunurile de uz strict personal și accesoriile acestora, bunurile care servesc la exercitarea profesiei unuia dintre soți, cu excepția acelor destinate conducerii unei întreprinderi care face parte din comunitate, bunurile obținute cu titlu de compensație pentru daune și pensia care ține de pierderea parțială sau totală a capacității de munca.); b) restrângerea comunității la bunurile anume determinate în convenția matrimonială, indiferent dacă sunt dobândite înainte sau în timpul căsătoriei; c) obligativitatea acordului ambilor soți pentru încheierea anumitor acte de administrare; în acest caz, dacă unul dintre soți se află în imposibilitate de a-și exprima voința sau se opune în mod abuziv, celălalt soț poate să încheie singur actul, însă numai cu încuviințarea prealabilă a instanței de tutelă; d) includerea clauzei de preciput; executarea clauzei de preciput se face în natură sau, dacă acest lucru nu este posibil, prin echivalent, din valoarea activului net al comunității; e) modalități privind lichidarea comunității convenționale. La art.368 se prevede că „În măsura în care prin convenție matrimonială nu se prevede altfel, regimul juridic al comunității convenționale se completează cu dispozițiile legale privind regimul comunității legale”. Întrucât în art.367 **sunt enumerate limitativ** aspectele asupra cărora „se poate referi” o convenția matrimonială și întrucât **regimul juridic al comunității convenționale se completează cu dispozițiile legale privind regimul comunității legale, per a contrario**, orice convenție contrară dispozițiilor privind regimul comunității legale este lovită de nulitate absolută (conform art.359). Aceasta înseamnă că, de exemplu, dacă soții hotărăsc să includă în convenția lor o prevedere conform căreia, **toate** actele de dispoziție necesită existența consimțământului ambilor soți, această prevedere, nefăcând parte din categoria aspectelor stipulate în art.367, va fi lovită de nulitate absolută, dacă enunțul de la lit.c, **anumite** „acte de administrare” este interpretat în sensul său juridic (act săvârșit asupra unui lucru sau asupra unui patrimoniu în scopul **întreținerii și folosirii lui**).

Conform noilor prevederi (art.333), prin convenție matrimonială se poate stipula ca soțul supraviețuitor să preia fără plată, înainte de partajul

moștenirii, unul sau mai multe dintre bunurile comune, deținute în devălmășie sau în coproprietate. Clauza de preciput nu este supusă raportului donațiilor, ci numai reducțiunii, în condițiile legii, și nu aduce nici o atingere dreptului creditorilor comuni de a urmări, chiar înainte de încetarea comunității, bunurile ce fac obiectul clauzei. Clauza de preciput devine caducă atunci când comunitatea încetează în timpul vieții soților, când aceștia au decedat în același timp sau când bunurile care au făcut obiectul ei au fost vândute la cererea creditorilor comuni. În legătură cu executarea clauzei de preciput, codul prevede că aceasta se face în natură sau, dacă acest lucru nu este posibil, prin echivalent. *Astfel, preciputul este dreptul recunoscut soțului supraviețuitor de a se prevala înaintea oricărui partaj de unul sau mai multe bunuri comune din masa partajabilă.*

C. Secțiunea a 3-a a capitolului VI din noul C. civ. propune ca alternativă la regimul comunității, **regimul separației de bunuri.**

În legătură cu activul, în principiu, absența comunității face să nu existe decât bunuri personale ale unuia sau altuia dintre soți. Astfel, conform art.360, fiecare dintre soți este proprietar exclusiv în privința bunurilor dobândite înainte de încheierea căsătoriei, precum și a celor pe care le dobândește „în nume propriu după această dată”. De observat că pentru acest tip de regim matrimonial se face referire clară la **bunurile dobândite înainte de căsătorie**, ceea ce întărește ideea că această categorie de bunuri nu a fost omisa ca subînțeleasă pentru regimul comunității legale. La adoptarea acestui regim, notarul public întocmește un inventar al bunurilor mobile ce aparțin fiecăruia dintre ei, dar se poate întocmi un inventar și pentru bunurile mobile dobândite în timpul separației de bunuri. În lipsa inventarului, dreptul de proprietate exclusivă se prezumă, până la proba contrarie, în favoarea soțului posesor, iar dacă bunul a fost dobândit printr-un act juridic supus, potrivit legii, unei condiții de formă pentru validitate ori unor cerințe de publicitate, proprietatea exclusivă nu se poate dovedi decât prin înscrisul care îndeplinește formele cerute de lege. În toate cazurile, inventarul bunurilor mobile se anexează la convenția matrimonială supunându-se, pentru opozabilitate față de terți, aceluiași formalități de publicitate ca și aceasta. Bunurile dobândite împreună de soți, aparțin acestora în proprietate comună pe cote-părți, în condițiile legii.

În legătură cu pasivul, în principiu, în afară de datoriile izvorâte din cheltuielile căsătoriei, nu există decât datorii personale ale fiecăruia dintre soți. Astfel „soții răspund solidar pentru obligațiile asumate de oricare dintre ei pentru acoperirea cheltuielilor obișnuite ale căsătoriei și a celor legate de creșterea și educarea copiilor”, niciunul dintre soți neputând fi ținut de obligațiile născute din actele săvârșite de celalalt soț. Regimul separației de

bunuri nu îi scutește însă pe soți de obligațiile prevăzute ca făcând parte din așa numitul „regim primar”.

Despre administrarea bunurilor codul nu amintește nimic. Încă o dată legea *franceză* - ca de altfel toate celelalte legislații care prevăd regimul separației de bunuri ca regim convențional - mult mai riguroasă, prevede în art.1536 C.civ. că dacă soții au stipulat în contractul lor de căsătorie că se află sub acest regim, „fiecare dintre ei conservă administrarea, folosința și libera dispoziție a bunurilor sale proprii”. Singurele prevederi din legea română sunt cele relative la folosința de către un soț a bunurilor celuilalt. Astfel, art.363 pct.1 prevede că soțul care se folosește de bunurile celuilalt soț fără împotrivirea acestuia din urmă are obligațiile unui uzufructuar, cu excepția celor care se referă la inventarierea bunurilor, la constituirea garanției pentru îndeplinirea obligațiilor uzufructuarului și cele referitoare la numirea administratorului. Însă „el va fi dator să restituie numai fructele existente la data solicitării lor de către celălalt soț sau, după caz, la data încetării ori schimbării regimului matrimonial” (art.363 pct.1 teza 2).

Despre cazul în care un soț folosește bunurile celuilalt soț fără acordul acestuia, nu există nici o prevedere. Codul civil francez, în art.1540 alin.3 a prevăzut această situație, sancționând imixtiunea unuia dintre soți în gestionarea bunurilor celuilalt, în disprețul opoziției acestuia, făcându-l responsabil de toate urmările acestei ingerințe, răspunderea lui, nelimitată, cuprinzând toate fructele pe care le-a perceput, a neglijat să le perceapă sau le-a consumat în mod fraudulos.

Conform normelor C.civ. român „dacă unul dintre soți încheie singur un act prin care dobândește un bun, folosindu-se, în tot sau în parte, de bunurile aparținând celuilalt soț, acesta din urmă poate alege, în proporția bunurilor proprii folosite fără acordul său, între a reclama pentru sine proprietatea bunului achiziționat și a pretinde daune-interese de la soțul dobânditor. Proprietatea nu poate fi însă reclamată decât înainte ca soțul dobânditor să dispună de bunul dobândit, cu excepția cazului în care terțul dobânditor a cunoscut că bunul a fost achiziționat de către soțul vânzător prin valorificarea bunurilor celuilalt soț” (art.363 pct.2). La încetarea regimului separației de bunuri, fiecare dintre soți are un drept de retenție asupra bunurilor celuilalt până la acoperirea integrală a datoriilor pe care le au unul față de celălalt. Însă dreptul de retenție prevăzut de cod, neexistând nici un titlu executor, va crea abuzuri, intervenția instanței fiind în cazul expus de art. 363 absolut necesară.

Vânzarea între soți

Vânzarea între soți, este interzisă potrivit dispozițiilor art. 1307 C. civ. În consecință, este o interdicție care lovește vânzarea oricărui bun al unuia dintre soți către celălalt, direct sau prin persoane interpuse.

În primul rând, obiectul unui astfel de contract de vânzare-cumpărare l-ar constitui, **bunurile proprii** ale fiecăruia dintre aceștia. Se cunoaște că o persoană poate vinde doar bunurile al căror proprietar este (*nemo dat quod non habet*, sau *nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet*) - or, în cazul soților, fiecare dintre ei este proprietar exclusiv doar al bunurilor sale proprii.

În această categorie ar putea intra și **cota parte a fiecăruia dintre soți dintr-un bun** achiziționat împreună cu celălalt înainte de căsătorie, bun care, neintrând în masa bunurilor comune în devălmășie a soților, a rămas în proprietatea comună pe cote-părți a acestora, sau chiar dobândit în timpul căsătoriei din bunuri proprii.

Ce soluții ar avea atunci soții pentru situația în care sunt coproprietarii unui imobil și doresc să treacă bunul respectiv în proprietatea unuia singur dintre ei, care astfel să devină proprietar exclusiv? Este exclusă vânzarea cotei-părți a unuia dintre soți către celălalt!

O soluție ar fi întocmirea unui act de donație a cotei-părți a unuia dintre soți în beneficiul celuilalt, cu riscul pe care îl incumbă revocabilitatea donației.

Având în vedere că regulile specifice aplicabile contractului de vânzare-cumpărare sunt aplicabile și contractului de schimb, potrivit dispozițiilor art. 1409 C. civ., trecerea cotei-părți dintr-un bun de la un soț la altul nu s-ar putea realiza nici în schimbul unui alt bun, chiar dacă nu există o interdicție expres prevăzută de lege în acest sens.

S-a pus întrebarea: de ce oare legiuitorul a instituit o interdicție atât de categorică în privința actelor de înstrăinare a bunurilor soților între aceștia? S-a susținut că datorită specificului relațiilor afective dintre soți, precum și caracterului revocabil al donațiilor dintre aceștia, tentația de a realiza donații irevocabile prin intermediul unor vânzări simulate, nu este de neglijat.⁶ Încheierea oricărui contract de vânzare-cumpărare între soți este prevăzută de lege sub sancțiunea nulității relative⁷. Anularea contractului

⁶ Fr. Deak, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, ed.a IV-a, actualizată de L.Mihai, R.Popescu, vol.I, Ed. Universul Juridic, București, 2006, pag.51

⁷ Fr. Deak, St. D. Cârpenaru, *Contracte civile și comerciale*, Ed. Lumina Lex. București, 1993, p. 31; Fr. Deak, op. cit., p. 51. Sunt și opinii potrivit cărora sancțiunea pentru vânzarea între soți este nulitatea absolută (M. Bădilă. Propunere de lege ferenda privind

încheiat cu nerespectarea acestei interdicții poate fi cerută de oricare dintre soți, de moștenitorii ocrotiți sau de creditorii, fără a fi obligați să dovedească fraudarea drepturilor lor. Anularea poate fi cerută și în cazul în care vânzarea s-a făcut prin persoană interpusă.

Fiind vorba de nulitate relativă, ea poate fi confirmată de foștii soți după desfacerea căsătoriei sau de moștenitori după moartea vânzătorului⁸.

Noul Cod civil aduce câteva schimbări majore cu privire la încheierea contractelor de vânzare-cumpărare a bunurilor soților.

În primul rând, interdicția vânzării bunurilor între soți dispare, acordându-se astfel posibilitatea încheierii, între aceștia, a unor contracte care, în prezent, sunt interzise. Sub acest aspect, este o reglementare adaptată tendinței generale existente în evoluția regimurilor matrimoniale și în alte sisteme de drept, generată de dorința de a se asigura soților o libertate cât mai largă de a-și organiza relațiile lor patrimoniale. Însă, trebuie avută în vedere și posibilitatea ca această oportunitate să poată crea soților posibilitatea încheierii unor contracte fictive, prin care să se încerce fraudarea terților, care, în fapt, să fie donații irevocabile deghizate, noua reglementare menținând caracterul revocabil al donației între soți, fapt ce ar necesita crearea unor garanții privind protecția terților cu care soții vor stabili relații contractuale. Este adevărat că simulația în materia donației este interzisă de art. 1033 noul C.civ., care prevede că „Este lovită de nulitate orice simulație în care donația reprezintă contractul secret în scopul de a se eluda revocabilitatea donațiilor între soți”, creându-se chiar o prezumție relativă de persoană interpusă pentru orice rudă a donatarului la a cărei moștenire acesta ar avea vocație în momentul donației și care nu a rezultat din căsătoria cu donatorul. Însă, considerăm că o **vânzare fictivă**, al cărei preț nu este, în fapt, plătit, **încheiată între soți**, este destul de dificil de probat.

Indiferent de regimul matrimonial, în ceea ce privește bunurile proprii ale soților, **soțul titular al dreptului de proprietate poate dispune liber de toate bunurile sale**. Astfel, art. 317 C.civ. precizează că, dacă prin lege nu se prevede altfel, fiecare soț poate să încheie orice acte juridice cu celălalt soț sau cu terțe persoane.

Conform noii reglementări, soții se bucură de independență patrimonială nu numai cu privire la bunurile proprii. Chiar cu privire la bunurile mobile a căror înstrăinare nu este supusă anumitor formalități de publicitate, aflate în proprietate comună în devălmășie, oricare dintre soți

nulitatea încheierii contractelor de vânzare-cumpărare între soți, în RRD nr. 9/1977, p. 31; R. Sanilevici, Drept civil. Contracte, Universitatea „A. I. Cuza”, Iași, 1982, p. 8).

⁸ Fr. Deak, St. D. Cârpenaru, op. cit., p. 31.

poate dispune **singur** cu titlu oneros, în baza dispozițiilor art. 346 alin. 2 C.civ. Se înțelege că niciunul dintre soți nu poate dispune în propriul său profit de aceste bunuri, prețul bunurilor vândute de oricare dintre aceștia intrând în masa bunurilor lor comune. În acest caz, în măsura în care interesele celuilalt soț legate de comunitatea de bunuri sunt prejudiciate prin încheierea actului, acesta din urmă nu poate pretinde decât daune-interese de la celălalt soț, fără a fi afectate drepturile dobândite de terți. Se presupune că trebuie să existe multă încredere și responsabilitate din partea fiecăruia dintre soți pentru ca relațiile patrimoniale dintre aceștia să nu degenereze într-o sursă de conflicte!

Pentru bunurile comune imobile și pentru cele mobile a căror înstrăinare este supusă unor formalități de publicitate, noua lege impune existența acordului ambilor soți pentru încheierea tuturor actelor de dispoziție, cu excepția celor privind dobândirea unor astfel de bunuri. Aici, însă, este vorba de vânzarea bunurilor comune de către unul sau ambii soți către terțe persoane.

În ceea ce privește vânzarea bunurilor comune devălmășe ale soților între aceștia, deși nu există nicio interdicție legală, considerăm că natura juridică a comunității matrimoniale împiedică încheierea unor astfel de acte. Astfel, în cadrul comunității legale de bunuri, categoriile de bunuri proprii ale soților sunt expres prevăzute de lege, în mod imperativ, restul bunurilor fiind bunuri comune în devălmășie. O eventuală vânzare a unor bunuri comune, prin încheierea contractului între cei soți, este imposibil de realizat întrucât, până la partaj, cotele de contribuție ale soților la dobândirea bunurilor aflate în masa bunurilor comune în devălmășie nu pot fi determinate, dreptul de proprietate comună în devălmășie aparținând, nefracționat și nefracționabil, doar titularilor codevălmași. Determinarea acestor cote se face doar în momentul partajului, cu privire la întreaga masă de bunuri, aprecierea făcându-se în mod global, iar nu cu privire la fiecare bun în parte.

În condițiile în care noul cod dă posibilitatea soților la un partaj convențional al bunurilor lor comune în timpul comunității, în tot sau în parte, fără a fi necesară dovedirea unor motive temeinice, putând - pe această cale - să transforme toate bunurile lor comune existente la un moment dat în bunuri proprii, se poate concepe și partajul total sau parțial al bunurilor comune (ce va putea fi realizat prin acord sau pe cale judiciară), urmat de vânzarea unor bunuri între soți.

Cât privește categoria bunurilor proprii aflate în proprietatea comună pe cote-părți a soților, aceștia pot încheia acte de vânzare-cumpărare fără să se realizeze anterior partajul, întrucât cotele-părți din drept sunt cunoscute încă de la data dobândirii bunului.

Regimul separației de bunuri sau cel al comunității?

Căsătoria produce mai multe efecte patrimoniale asupra persoanei decât orice altă relație familială. În țările europene, în lipsa unui contract încheiat înainte de căsătorie, soții sunt supuși regimului legal prevăzut de legislația fiecărui stat. Însă, posibilitatea încheierii unui contract oferă soților șansa de a adopta un regim matrimonial adaptat situației lor patrimoniale. Tot astfel, obiectivele și patrimoniile soților evoluează în timp, de aceea este oportună adaptarea sau modificarea regimului ales.

Înainte de căsătorie, viitorii soți trebuie să aleagă între două sisteme de organizare familială total diferite: fie un sistem al separației de bunuri, fie unul de comunitate. Ambele sisteme prezintă avantaje și dezavantaje, dar numai soții pot decide formula care li se pare cea mai indicată.

Regimul separației de bunuri seamănă cu cel al partenerilor necăsătoriți care trăiesc împreună în uniuni libere sau într-o coabitare legală. Nu există automat o solidaritate obligatorie între soți, dar însăși faptul căsătoriei naște drepturi și obligații pentru soți, unul față de altul. Noțiunea de „separație” ce califică acest regim este, în general, percepută greșit. Nu este vorba de „separarea” bunurilor pentru a uni persoanele. Ar trebui să ne gândim mai degrabă la noțiunea de „independență a bunurilor”. Calificarea „separația de bunuri” ne duce cu gândul la o soluție egoistă sau individualistă, când de fapt acest regim este bazat pe libertatea celor doi soți, libertate limitată totuși la anumiți parametri, de exemplu fiecare dintre soți trebuie să participe la nevoile căsătoriei proporțional cu veniturile sale.

Alte cupluri preferă să unească patrimoniile, orientându-se spre regimurile de comunitate.

A. Avantajele și dezavantajele regimurilor de separație

Avantaje:

- În afara obligațiilor afectate cu prioritate nevoilor mariajului, veniturile și economiile soților rămân proprii celui care le-a produs.
- Datoriile anterioare și posteroare căsătoriei, în afara celor contractate pentru nevoile acesteia, rămân în sarcina soțului care le-a contractat, protejându-se astfel bunurile fiecăruia dintre ei.
- Există posibilitatea achiziționării unui bun în indiviziune și în general o gestiune liberă a patrimoniului propriu fără riscul unor contestații.
- Posibilitatea de a vinde liber (cu excepția locuinței familiei) bunurile imobile, fără intervenția consortului.
- În cazul declarării falimentului unuia dintre soții căsătoriți sub acest regim matrimonial, numai bunurile acestuia sunt sesizate și vândute, patrimoniul consortului său fiind astfel apărat.

- Dacă intervine separația în fapt, fiecare dintre soți conservă integralitatea veniturilor și a economiilor, fără să fie obligat să le împartă cu consortul sau.

- O relativă simplificare la lichidarea regimului, după disoluția sa.

- Acest regim convine comercianților sau soților care exercită fiecare o activitate profesională „de risc”, ori celor care au copii dintr-o căsătorie anterioară.

Dezavantaje:

- Și în acest tip de regim, de datoriile fiscale (impozite) este ținut un soț pentru consortul sau.

- Acest regim este injust pentru persoana cea mai slabă a cuplului, pentru că veniturile sunt separate și nu dispune de o remunerație a muncii în gospodărie sau în familie și de un partaj automat al veniturilor profesionale, ca în regimul comunității de bunuri. Și atunci s-a impus imperativ crearea unei solidarități între soți, de exemplu, în practică această solidaritate s-a realizat prin crearea unui cont curent, deschis pe numele ambilor soți, alimentat din remunerația soțului care lucrează și unde economiile realizate să fie partajate în conturi separate, deschise pe numele fiecăruia dintre ei.

- Nu există posibilitatea atribuirii comunității soțului supraviețuitor, ca în cazul regimului de comunitate, pentru că nu a existat comunitate, dar cele mai multe legislații atribuie din oficiu un drept de uzufruct soțului supraviețuitor asupra locuinței familiei și a mobilierului acesteia.

- Uneori există inconveniența la indiviziunea ordinară pentru bunurile achiziționate „în doi”.

- Despre regimul separației de bunuri cu participare la achiziții s-a afirmat că reprezintă un regim hibrid, existând dificultăți de evaluare a patrimoniului original, la disoluția regimului.

- Este periculos pentru soțul/soția fără activitate profesională.

Cei care apreciază acest regim matrimonial susțin că există o independență a unui soț față de celălalt, iar ceea ce întreprind împreună, întreprind pentru că sunt de acord să o facă, fiind liberi să aleagă.

B. Avantajele și dezavantajele regimurilor de comunitate

Avantajele:

- Soțul mai sărac este protejat din momentul încheierii căsătoriei, toate veniturile din muncă ale consortului său sunt comune, adică aparțin din oficiu fiecăruia dintre soți, în proporție egală. Există deci o participare automată a fiecăruia la prosperitatea celuilalt; munca în familie pentru „menajul casnic” a unuia dintre soți este de asemenea luată în calcul (dacă femeia nu muncește „în exterior”, remunerația soțului său este „comună”).

- Este posibil să se aducă în comunitate un bun imobil, bun propriu unuia dintre soți, achiziționat dintr-un împrumut ipotecar, și să se convină condițiile de reluare în proprietate în caz de divorț sau de deces.

- Este mai ușor de atribuit patrimoniul comun moștenitorilor testamentari ai soților, fie pentru totalitatea bunurilor mobile și imobile, fie pentru bunuri determinate etc., și aceasta fără contestații din partea copiilor sau a creditorilor copiilor.

- Egalitate în drepturi și obligații între soți.

- În cazul regimului comunității universale, sistem foarte simplu, există o simetrie între comunitatea de viață și cea de interese.

- În cazul regimului comunității universale există pentru soțul supraviețuitor posibilitatea să dispună singur de toate bunurile și în plus are și avantaje fiscale (dacă există clauza de atribuire pentru soțul supraviețuitor).

- Regimul comunității de bunuri redus la achiziții este, în general, recomandat soților tineri, dintre care numai unul are o activitate remunerată, în timp ce regimul comunității universale este recomandat persoanelor în vârstă și fără copii.

Dezavantaje:

- În caz de neînțelegeri între soți sau de separare în fapt, veniturile soților rămân comune, chiar dacă aceștia trăiesc separat sau dacă soluția căsătoriei pare iremediabilă.

- Cu câteva excepții (investițiile necesare comerțului sau în caz de declarație de achiziționare de valori mobiliare) este imposibil de achiziționat un bun imobil de către un singur soț, printr-un împrumut ipotecar, acordul consortului fiind absolut necesar, chiar și atunci când prețul imobilului ar fi achitat din veniturile personale ale cumpărătorului.

- Exercițarea unei activități comerciale sub acest regim, ar putea deveni periculoasă: în caz de faliment, toate bunurile comune sunt considerate gajuri ale creditorilor și sesizate ca atare. Însă există totdeauna posibilitatea pentru unul dintre soți, care dorește să exercite o activitate comercială, să creeze o societate personală sau să schimbe contractul de căsătorie adoptând un regim al separației de bunuri.

- Dacă unul dintre soți are datorii, chiar și după separarea în fapt, consortul său poate încă să fie „deranjat” de creditorii săi.

- În caz de conflict există de obicei, dificultăți în partajarea bunurilor comune.

- În regimul comunității redus la achiziții există o fiscalitate penalizantă pentru soțul salarizat de către consortul său.

- În cazul regimului comunității universale (cu clauză de atribuire pentru soțul supraviețuitor) drepturile rezervate copiilor din căsătorie sunt sacrificate, dacă soțul supraviețuitor dispune de bunuri.

Persoanele care critică aceste tipuri de regim susțin că:

- regimul de comunitate este mai mult o încetușare decât o solidaritate;

- este inuman ca o persoană să nu poată avea un cont bancar personal la dispoziția sa⁹.

În concluzie, alegerea unui contract de căsătorie nu este ușoară.

În legislațiile care prevăd posibilitatea alegerii unui regim matrimonial, consultarea unui notar este indicată în fiecare etapă importantă a vieții: atunci când devin independenți financiar, când încep o activitate comercială sau când se pregătesc să plece din societate; contractul de căsătorie care-i leagă pe soți poate să aibă efecte determinante.

Doctrinarii și practicienii dreptului afirmă că nu există un regim matrimonial bun și unul rău, ci numai un regim bine sau prost adaptat la fiecare caz în parte. Fiecare persoană trebuie să aibă posibilitatea de a alege regimul matrimonial care îi convine, în situația dată și pentru viitor.

SEPARAȚIA ÎN FAPT ȘI SEPARAȚIA DE CORP

A. Separația în fapt

Atâta timp cât soții trăiesc împreună conform angajamentelor acestei instituții, căsătoria își produce efectele sale depline în mod natural, prin concordanța dreptului cu faptul (a statutului și a situației).

Cât timp sunt separați în fapt, soții rămân uniți juridic, există căsătorie, dar nu există comunitate de viață, existând dreptul fără uniunea de fapt.

Când partenerii nu sunt uniți decât în fapt, ei rămân juridic străini de instituția căsătoriei, discontinuitatea dintre drept și fapt creând dificultăți sub mai multe aspecte.

Separația în fapt nu are întotdeauna aceeași origine. De la separația amiabilă până la abandonul unilateral, în orice tip de separație există un aspect specific: fie acordul soților, fie culpa unuia dintre ei.

Divorțul este de cele mai multe ori anticipat de separarea în fapt a soților. Refuzul unuia dintre soți de a coabita cu celălalt, părăsirea domiciliului conjugal sau alungarea unuia dintre soți din acest domiciliu, ori acordul soților de separare în fapt, înseamnă întreruperea legăturii

⁹ Le contract de mariage, Les question – La réponse chambre de notaire de Paris, 2003, pag.5

conjugale, chiar dacă, pentru ultima ipostază, soții pot rămâne în același domiciliu. Indiferent ce a generat această separare, starea juridică de căsătorie există și, deși în realitate ea nu mai funcționează, soții își păstrează această calitate, suportând în principiu, toate efectele căsătoriei.

În legislația română, separația în fapt a soților produce anumite consecințe, pentru că, deși lipsesc afecțiunea, coabitarea și sprijinul moral și material, separarea aceasta implică apelarea la mijloace juridice, care privesc relațiile personale și patrimoniale dintre soți¹⁰. Astfel, soțul aflat în nevoie datorită incapacității de a munci, poate cere obligarea celuilalt la plata unei contribuții de întreținere, până la încetarea stării de nevoie, însă această obligație de întreținere¹¹ este distinctă de cea care ia naștere la desfacerea căsătoriei. Tot astfel, soțul care nu contribuie la creșterea și întreținerea copiilor minori poate fi obligat la plata unei contribuții de întreținere în seama acestuia. Cu toate că nu încetează comunitatea de bunuri a soților, totuși, cu ocazia împărțirii bunurilor, soții pot cere să se constate contribuția exclusivă la dobândirea unor bunuri în perioada despărțirii în fapt, deoarece prezumția de comunitate prevăzută de art.30 C.fam. are caracter relativ și poate fi răsturnată prin dovada contrară¹². În sfârșit, în perioada separației în fapt a soților, operează în continuare prezumția de paternitate, astfel încât copiii născuți din concubinajul soției sunt considerați de legiuitor copii din căsătorie și au, prin efectul art.53 C.fam., ca tată pe soțul mamei. Ca atare, este necesar ca soțul mamei să tăgăduiască paternitatea, în condițiile art.54 C.fam.

În general, practica judiciară română mai veche a apreciat că despărțirea în fapt a soților nu constituia un motiv de divorț. Astfel, s-a susținut că „despărțirea în fapt a soților, timp îndelungat, poate constitui temei de divorț, **dar numai dacă** (s.a.)- în raport de împrejurările cauzei, stabilite pe bază de probe - instanța este în măsură să-și formeze convingerea că despărțirea constituie o situație ireversibilă și o continuare a căsătoriei nu mai este posibilă. Sub acest aspect trebuie să se analizeze și să se cerceteze cauzele reale ale despărțirii în fapt a soților, pentru a se putea stabili care dintre ei este vinovat de destrămarea raporturilor de familie, deoarece, în măsura în care s-ar stabili culpa exclusivă a reclamantului, **acțiunea de divorț nu ar putea fi admisă** (s.a.)”¹³.

¹⁰ I.Chelaru, Căsătoria și divorțul, Aspecte juridice civile, religioase și de drept comparat, Editura A92, Acteon, Iași, fără an, pag.154

¹¹ Aceasta obligație de întreținere nu include și cheltuielile de agrement.

¹² A.Corhan, Dreptul familiei, Curs de teorie și practică, Editura „Augusta”, Timișoara, 2000, pag.206

¹³ T.S. sect.civ., dec.nr.643/1978 în RRD nr.10/1978, pag.53-54

Conform noilor prevederi ale Codului civil român divorțul poate avea loc și: „la cererea unuia dintre soți, după o separare în fapt care a durat cel puțin 2 ani.” Conform celei de a doua ipoteze a divorțului pentru culpă - **sau mai degrabă la cererea unilaterală a unuia dintre soți** - prevăzută de Codul civil (art.379, pct.2), divorțul se pronunță din culpa exclusivă a soțului reclamant după o separare în fapt care a durat **cel puțin 2 ani** (s.a.), cu excepția situației în care pârâtul se declară de acord cu divorțul, când acesta se pronunță fără a se face mențiune despre culpa soților. Însă art. 923 din noul Cod de procedură civilă stipulează : „(1) Când soții sunt separați în fapt de **cel puțin 5 ani (s.a.)**, oricare dintre ei va putea cere divorțul, asumându-și responsabilitatea pentru eșecul căsătoriei. În acest caz, instanța va verifica existența și durata despărțirii în fapt și va pronunța divorțul din culpa exclusivă a reclamantului. (2) Dacă soțul pârât se declară de acord cu divorțul, se vor aplica în mod corespunzător dispozițiile art. 919.” Considerăm că unitatea dispozițiilor este extrem de importantă, mai ales atunci când este vorba de o lege nouă, și mai ales când acea lege reprezintă „cartea de căpătâi” a dreptului privat.

Divorțul pentru culpă este în principal, un divorț-sanctiune. Pentru ca vina reclamantului să poată conduce la pronunțarea unui divorț, legislațiile statelor europene, au prevăzut îndeplinirea anumitor condiții, pe de o parte din dorința de a nu se abuza de liberul arbitru, iar pe de altă parte, pentru a-l proteja pe soțul inocent. Astfel, legislația *franceză* prevedea că un soț poate să ceară divorțul, din cauza unei rupturi prelungite a vieții comune, dacă soții trăiesc separat în fapt de mai mult de 6 ani (art.237 C.civil). Conform noilor reglementări ale C.civ. francez divorțul poate fi cerut de oricare dintre soți, dacă legătura conjugală este definitiv alterată (noul art.237 C.civil) rezultând din degradarea comunității de viață, atât afectivă cât și materială între soți, care să fi durat doi ani înainte de introducerea cererii de divorț (noul art.238 C.civil). Deci, acest divorț este fondat pe o separație (afectivă și materială) de doi ani. Originea separației, a rupturii liniei conjugale, este indiferentă, simplul fapt al separației este suficient. După trecerea termenului prevăzut de lege, oricare dintre soți, deci și cel vinovat de ruptura legăturii conjugale, poate introduce cererea de divorț.

În doctrina și practica judiciară străină s-a afirmat că o separație în fapt a soților a rezolvat foarte rar problemele financiare, dar a creat mereu foarte multe alte probleme.

Aici separația în fapt, prezintă următoarele aspecte:

- nu întrerupe legătura căsătoriei, acest tip de separație nefiind reglementat sau recunoscut de lege. Separația în fapt nu produce efecte juridice;

- dă puține drepturi și nu oferă practic recursuri legale pentru a face să se respecte înțelegerile intervenite între soți dacă, de exemplu, au intervenit neînțelegeri și unul dintre ei nu-și dă imediat acordul în legătură cu îngrijirea copiilor, pensia alimentară, partajul bunurilor și dreptul de a locui în reședința familiei;

- nu face partajarea bunurilor comune. Totuși, data exactă a separației poate servi la evaluarea valorii patrimoniului comun în caz de partaj, dacă intervine divorțul. Totodată, până la disoluția legală a căsătoriei, soții rămân obligați solidar față de datoriile pe care le-au contractat, împreună sau separat, pentru nevoile obișnuite ale căsătoriei. Aceasta poate să implice faptul că un soț care trăiește separate de celălalt, să poată să se adreseze justiției pentru a solicita pensie de întreținere dacă a devenit incapabil să se îngrijească cu propriile sale resurse;

- apare ca o sancțiune împotriva soțului care l-a abandonat pe celălalt, a încălcat obligația de coabitare, constituind, împotriva celui care a luat inițiativa, o greșeală de care celălalt soț se poate prevala ca și motiv de divorț.

Legislația franceză, la art. 313-1 C.civ., prevede că un copil născut în timpul unei separații în fapt nu este protejat de prezumția de paternitate. El nu trebuie recunoscut de soțul mamei, neavând reputația de copil al celui cu care mama la nașterea sa trăia separată în fapt de atât de mult timp încât se poate afirma că acel copil nu a fost conceput în timpul vieții comune. Termenul „separație în fapt” nu este folosit în art. 313-1, dar sensul determinant al aplicării acestui text corespunde unei separații în fapt.

Fiecare soț are dreptul să plece fără să fie obligat a decide imediat dacă dorește să continue viața în comun sau să se separe provizoriu sau definitiv: se intră astfel în noțiunea „separație în fapt”. Cum un soț nu poate fi forțat să trăiască cu celălalt împotriva voinței sale, alegerea îi aparține:

1. menține separația în fapt. Este situația soților care trăiesc separat, fără ca juridic să fie autorizați pentru aceasta. De fapt, este vorba de o situație ilicită, atâta timp cât legea impune soților o obligație de comunitate de viață care este de ordine publică. Chiar și o separație de comun acord este ilicită. Totuși, separația în fapt poate face obiectul unei certe organizări judiciare atunci când judecătorul respinge o cerere de divorț (de exemplu în legislația franceză – art. 258 C. civil)¹⁴

2. recurge la separația de corp și de bunuri, care rezultă dintr-o decizie judiciară și care poate avea aceleași cauze ca și divorțul:

¹⁴ Art. 258 C.civil francez prevede că „Dacă a respins definitiv cererea de divorț, judecătorul poate să statueze asupra contribuției la cheltuielile căsătoriei, reședinței familiei și „modalităților de exercitare a autorității părintești”.

consimțământul mutual, culpa unuia dintre soți, ruperea legăturilor conjugale etc.

3. divorțează pur și simplu.

Datorită faptului că separația în fapt nu este reglementată, mai exact ea este supusă legii căsătoriei cu toate consecințele ce decurg din aceasta, recurgerea la o convenție de separație de corp și de bunuri este absolut justificată.

B. Separația de corp

Legiuitorul român de la 1865 nu a preluat, după modelul francez, instituția¹⁵ „separației de trupuri” (séparation de corpe). În spiritul legislației franceze, separația de corp era destinată a împăca necesitatea vieții de zi cu zi a soților, cu prejudecățile credincioșilor catolici.

De origine canonică, instituția separației de corp a fost surprinzătoare doar în vechea Franță, dar a continuat să fie pronunțată de jurisdicția regală competentă a o aplica în materie de drept canonic și după ce tribunalul ecleziastic a fost privat de dreptul de a judeca. A fost cu atât mai surprinzător faptul că, după abrogarea sa, în timpul Revoluției franceze, instituția a fost adăugată de Codul Napoleonian, căsătoriei civile¹⁶. Prin reintroducerea separației de corp, numărul divorțurilor s-a redus foarte mult. Religia catolică redevine religie de stat sub Restaurație, astfel că o lege din 8 mai 1816 a suprimat divorțul, păstrând numai separația de corp. În 1887 prin „Legea Naquet” a fost reintrodus divorțul pentru cauze determinate dar s-a menținut și separația de corp. Legea din 11 iulie 1975 a reformat titlul VI din Prima carte a Codului civil francez. S-a menținut divorțul cunoscut anterior, introducându-se încă doua modalități de divorț și a fost creat un așa-zis „judecător cu probleme matrimoniale” căruia i s-a atribuit o largă competență în materie de divorț și de separație de corp.

În ordinea civilă, separația de corp este deci o concesie adusă dogmelor catolice de indisolubilitate a căsătoriei dar, de fapt, o concesie parțială:

- separația de corp coexistă cu divorțul;
- nu este rezervată exclusiv catolicilor;
- comunică cu divorțul prin conversiune.

Separația de corp, pronunțată de judecător, permite soților care nu se mai înțeleg, să trăiască separat fără să rupă căsătoria lor¹⁷.

¹⁵ C.Hamangiu, I.Rosetti-Balanescu, A.Baicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol.I, Editura ALL, București, 1996, pag.282

¹⁶ Gé. Cornu, *Droit civil, La famille*, Montchrestien, Paris, 1998, pag.615

¹⁷ Gé. Cornu, *op.cit.*, pag.615

Modalitate de „relaxare” dar nu de disoluție a legăturii conjugale, a fost definită ca un „divorț cu efecte îndulcite, provenind dintr-o căsătorie cu legăturile slăbite”¹⁸.

În legislația franceză, instituția separației de corp își găsește reglementarea în art.296 - 308 din Codul civil francez și în art.1131-1136 din N.C.P.C.¹⁹ Din originile sale instituția a păstrat o funcție conservatoare, dar cu importante restricții aduse în prezent. În spiritul celui care a creat-o, separația de corp a fost gândită ca o modalitate de a pune capăt vieții în comun, dar fără ruperea legăturilor conjugale, aceasta fiind rațiunea de a fi a instituției. Separația de corp ca soluție absorbită (*ab ovo*) de divorț este o inovație destinată a transforma, în favoarea divorțului, complicația născută din faptul că simultan, unul dintre soți cere și este în drept să obțină divorțul, în timp ce consortul său cere și este în drept să obțină separația de corp. În acest caz, rivalitatea dintre separația de corp și divorț se rezolvă în favoarea divorțului: judecătorul examinează în primul rând divorțul, și îl pronunță (art.297-1 C.civ.) din vina ambelor părți.

Soțul împotriva căruia a fost introdusă o cerere de divorț nu poate face o cerere reconvențională de separație de corp. Totuși, dacă cererea principală de divorț a fost bazată pe alterarea definitivă a legăturilor conjugale, cererea reconvențională nu se poate orienta decât spre divorț. Soțul în contra căruia s-a introdus o cerere de separație de corp poate formula însă o cerere reconvențională de divorț (art.297 alin.1 C.civ.). Astfel conform noului art.297-1 C.civil francez, „dacă o cerere de divorț și una de separație de corp sunt concomitent prezentate, judecătorul examinează în primul rând cererea de divorț. El pronunță divorțul din momentul în care condițiile sunt îndeplinite. În lipsă, el statuează asupra cererii de separație de corp. Totuși, dacă aceste cereri sunt fondate pe alterarea definitivă a legăturii conjugale, cererea reconvențională nu poate conduce decât la divorț. Soțul împotriva căruia a fost făcută o cerere de separație poate formula o cerere reconvențională de divorț”.

Separația de corp este pronunțată pentru aceleași cauze și urmează aceeași procedură ca și divorțul, iar identitatea dintre aceste doua instituții este în Franța, un principiu absolut²⁰ (art.296 și 298 C.civil și art.1129 N.C.P.C.). Pentru studierea cauzelor și a procedurii se recurge adesea la comparația cu divorțul.

¹⁸ Gé. Cornu, op.cit., pag.615

¹⁹ Noul Cod francez de Procedură civilă

²⁰ Gé. Cornu, op.cit., pag.615

Cu excepția separației de corp întemeiată pe consimțământul mutual al soților, în toate celelalte cazuri separația este, de drept, convertibilă în divorț după trecerea a doi ani, la cererea unuia dintre soți (C.civil art.306).

Separația de corp este o separație judiciară organizată, care pune capăt anumitor obligații ale căsătoriei, mai ales aceleia de coabitare a soților, fără să desfacă legătura conjugală. Recăsătorirea nu este deci posibilă. Însă efectele separației de corp diferă de cele ale divorțului.

În cadrul *efectelor personale*, separația de corp face să dispară obligația de coabitare. Judecătorul trebuie astfel să statueze asupra reședinței copiilor. Toate celelalte obligații ale căsătoriei sunt menținute. Obligația de coabitare înglobează și pe aceea de „obligație conjugală”, dar separația de corp face ca soții să nu mai fie ținuți a respecta această obligație.

În principiu, separația de corp nu-i privează pe soți de dreptul pe care-l au, astfel conform noului art.300 C.civ., „Fiecare dintre soții separați conservă folosirea numelui celuilalt. Totuși, hotărârea de separație de corp sau o hotărâre posterioară poate, ținând cont de interesele respective ale soților, să le interzică (acest lucru-n.a.)”.

În legătură cu *efectele patrimoniale*, separația de corp antrenează întotdeauna separația bunurilor (art.302 alin.1 C.civ.). Au loc, dacă există, lichidarea și partajarea comunității de bunuri.

În cazul decesului unuia dintre soții separați, celălalt soț conservă drepturile pe care legea le acordă soțului supraviețuitor. Separația de corp lasă să subziste obligația reciprocă de ajutor între soți astfel că, fără a lua în considerație vinovăția - cel puțin în principiu - acela dintre soți care se află în nevoie poate pretinde celuilalt executarea acestei obligații, fie odată cu pronunțarea separației, fie ulterior, printr-o altă hotărâre judecătorească (art.303 alin.1 C.civ.). Această pensie este supusă regulilor obligațiilor alimentare. Totuși, dacă consistența bunurilor soțului debitor îi permite, pensia alimentară este înlocuită, în total sau în parte, prin constituirea unui capital: vărsarea unei sume de bani, atribuirea de bunuri în proprietate sau un drept temporar sau viager de folosință, abitație sau uzufruct (noul art.303 coroborat cu noile art.274, 275-1 și 277 C.civ.). Dacă capitalul devine insuficient pentru a acoperi nevoile creditorului, acesta poate solicita completarea sub forma unei pensii alimentare (noul art.303 alin.4 teza finală C.civ.).

Totodată, soțul exclusiv vinovat pentru pronunțarea separației de corp poate fi condamnat la daune-interese, fie în virtutea art.266 C.civ. pentru repararea prejudiciilor materiale și morale pe care separația le-a provocat celuilalt soț, fie în virtutea art.1382 C.civ. pentru îndemnizarea altor prejudicii.

Separația de corp poate să dureze atâta timp cât soții doresc acest lucru. Separația ia sfârșit prin decesul unuia dintre soți. Totodată, conform art.305 C.civil soții pot relua viața în comun, punând capăt separației de corp. Pentru a fi opozabilă terților reluarea conviețuirii trebuie să fie constatată prin act notarial.

Conversiunea separației de corp în divorț este întotdeauna un mecanism judiciar. Ea trebuie cerută de oricare dintre soți și pronunțată de instanță. Dacă separația a durat doi ani, oricare dintre soți este în drept să obțină conversiunea (art.306 C.civil), iar aceasta intervine de drept pentru cel care o cere, chiar dacă celălalt soț se opune.

Judecătorul nu se bucură de nici o putere în a aprecia această situație. Este neimportant faptul că o conversiune este cerută de oricare dintre soți, chiar și de cel exclusiv vinovat pentru pronunțarea separației de corp.

Dacă separația de corp a fost pronunțată prin consimțământul mutual al soților, ea nu poate fi convertită în divorț decât printr-un nou consimțământ simultan (art.307 alin.2 C.civil).

La sfârșitul conversiunii, cauza separației de corp devine cauza divorțului: atribuirea greșelilor nu s-a modificat.

În dreptul internațional privat francez, ca și divorțul, separația de corp este supusă legii franceze:

- dacă și unul și celălalt soț sunt de naționalitate franceză;
- dacă soții au, și unul și celălalt, domiciliul pe teritoriul francez;
- dacă nici o lege străină nu se recunoaște competentă, în timp ce instanțele franceze sunt competente pentru a soluționa divorțul sau separația de corp.

În legislația româna privind relațiile de drept internațional privat, dispozițiile art.23 din Legea nr.105/1992 au fost adoptate, ca și în cazul convenției matrimoniale, în perspectiva viitoarei legislații a familiei, întrucât *de lege lata*, în dreptul român nu este reglementată separația de corp, ca instituție juridică²¹. Astfel, condițiile separației de corp sunt supuse legii care reglementează efectele căsătoriei (respectiv și privind divorțul). În doctrina română s-a considerat că aceeași lege arată dacă soții pot cere separația de corp, deși din redactarea textului menționat s-ar putea înțelege că se aplică o altă lege, textul precizând că în cazul în care soții sunt în drept să ceară separația de corp, condițiile acesteia sunt reglementate de art.20 din Legea nr.105/1992. Efectele separației de corp sunt supuse aceleiași legi, iar

²¹ D.A.Sitaru, Drept internațional privat, Tratat, Editura Lumina Lex, București, 2000, pag.344

aspectele de drept procesual privind separația de corp sunt supuse legii forului²².

Prevederile noului Cod civil român, deși nu reglementează separația de corp ca instituție juridică, includ în Cartea a VII-a, Dispoziții de drept internațional privat, la art.2602 următoarea precizare: “Legea care cârmuiește divorțul se aplică în mod corespunzător și separației de corp.” Astfel, pentru alegerea legii aplicabile divorțului art. 2.597, dispune: Soții pot alege de comun acord una dintre următoarele legi: a) legea statului pe teritoriul căruia soții au reședința obișnuită comună la data convenției de alegere a legii aplicabile; b) legea statului pe teritoriul căruia soții au avut ultima reședința obișnuită comună, dacă cel puțin unul dintre ei mai locuiește acolo la data convenției de alegere a legii aplicabile; c) legea statului al cărui cetățean este unul dintre soți; d) legea statului pe teritoriul căruia soții au locuit cel puțin 3 ani; e) legea română.

Se pune întrebarea: recunoaște legea română o hotărâre judecătorească de separație de corp, pronunțată de o instanță franceză, în cazul a doi soți români, care au avut reședința obișnuită comună în Franța și decid să se întoarcă în România? Care sunt consecințele juridice în România, ale unei hotărâri judecătorești de separație de corp, pronunțată de o instanță franceză, în cazul a doi soți români - căsătoriți în România sub regimul legal și unic al comunității de bunuri - care au reședința obișnuită comună în Franța, dar dețin și în România bunuri comune – mobile și imobile și/sau au contractat datorii comune? Întrucât astfel de situații și multe altele asemănătoare pot apărea în fapt, propunem *de lege ferenda* fie reglementarea instituției separației de corp și în legislația română, având în vedere că în 15 state din cele 27 ale Uniunii Europene această instituție este reglementată ca atare fie, așa cum a procedat în noul act normativ referitor la nerecunoașterea expresă a căsătoriei între persoanele de același sex precum și a parteneriatelor civile (art.277 C.civ.) elimină articolul care face referire la această instituție și stipulează că în România separația de corp, pronunțată în străinătate nu este recunoscută.

²² I.P.Filipescu, Dr. internațional privat, Ed.Actami, București, 1999, pag.450

Țară	Separația de corp	Motivele separației de corp	Efectele juridice ale separației de corp
Anglia și Țara Galilor	După obținerea unei hotărâri judecătorești soții nu mai au obligația de a locui împreună. O hotărâre de separație nu împiedică solicitarea ulterioară a divorțului.	Aceleași motive ca și în cazul divorțului. Reclamantul trebuie să justifice eșecul iremediabil al căsătoriei din motivele sau faptele prevăzute în materia divorțului.	Încetează obligația de a trăi împreună. Decesul unuia dintre soți – <i>ab intestat</i> – (fără testament) antrenează o transmisiune a patrimoniului său după regulile succesiunii <i>ab intestat</i> (ca și cum soțul lui <i>de quins</i> ar fi și el decedat, pierzând toate avantajele pe care le-ar fi putut dobândi în cazul în care nu intervenea separația). Repartiția bunurilor comune se face conform dispozițiilor aplicabile în cazul divorțului.
Irlanda de Nord (Anglia)	Oricare dintre soți poate solicita separația dacă căsătoria este un eșec, dar care dintr-un motiv sau altul nu dorește să divorțeze.	În momentul depunerii cererii de separație nu este necesară probarea eșecului iremediabil al căsătoriei. Însă reclamantul trebuie să expună cel puțin un fapt dintre cele care constituie motive de divorț.	Separația de corp pune capăt obligației de a trăi împreună. Repartiția bunurilor urmează regulile de la divorț. În caz de deces <i>ab intestat</i> , soțul supraviețuitor pierde toate drepturile de care se bucura în cazul în care nu exista o hotărâre de separație.
Scotia	Tribunalul poate da un decret de separația ce reprezintă, în fapt “separația judiciară”.	Motivele pentru separație sunt aceleași ca și în cazul divorțului.	Soții au obligația de întreținere reciprocă ca și un cuplu căsătorit. Separația nu împiedică un soț separat să ceară divorțul.
Gibraltar (Anglia)	Conform dreptului din Gibraltar, separația de corp este desemnată prin termenul “Juridical separation”.	Ordonanța privind cauzele matrimoniale (Matrimonial Causes Ordinance) prevede că cererea de separare făcută Curții Supreme, trebuie să conțină următoarele motive: - pârâțul a comis adulter, viol, sodomie sau bestialitate iar reclamantul nu mai tolerează viața în comun; - comportamentul pârâțului care face imposibilă viața în comun (prejudiciu fizic sau psihic real adus reclamantului sau copiilor comuni, abandonul forțat al reclamantului din căminul conjugal din cauza pârâțului); - alterarea facultăților mintale în mod incurabil al pârâțului, stare ce persistă de cel puțin 5 ani; - soții trăiesc separați de mai	Curtea Supremă poate da o hotărâre privind: - plata unei pensii alimentare; - partajarea bunurilor; - supravegherea, întreținerea și educarea copiilor. Pronunțarea unei hotărâri de separație pune capăt obligației de coabitare. Soțul supraviețuitor, în cazul unei succesiuni <i>ab intestat</i> pierde toate drepturile succesoriale.

		bine de 3 ani și pârâtul acceptă divorțul; - soții trăiesc separat de mai bine de 5 ani.	
Austria	Această instituție nu este reglementată în dreptul austriac.	-	-
Belgia	În toate cazurile în care soții pot solicita un divorț pentru cauză determinată, pot în paralel să solicite o separație de corp (art. 1305 Codul Judiciar). În cazurile în care soții pot divorța prin consimțământ mutual pot să recurgă, în paralel și la separația de corp. Separația nu suprimă decât obligația de coabitare și cea de sprijin. Există posibilitatea, reglementată de lege, pentru soțul împotriva căruia s-a pronunțat separația sau pentru oricare dintre soți - în cazul separației prin consimțământ mutual - să solicite instanței conversiunea separației în divorț după trecerea a 2 ani.(art.1309 și 1310 C. Jud.)	Aceleași motive ca și în cazul divorțului.	Nu rupe legăturile căsătoriei. Subzistă obligația de fidelitate și cea de sprijin. Antrenează însă separarea bunurilor (art. 311 C.civ.). Se aplică aceleași sancțiuni civile ca și în cazul divorțului, în principal, pierzându-se avantajele matrimoniale. Soțul care a obținut separația poate să solicite și să obțină – nu o pensie alimentară – dar o aplicare a obligației de sprijin (art. 213 C. civ.). În cazul conversiunii, soțul care a obținut separația poate solicita pensia alimentară prevăzută în materia divorțului (art. 301 C.civ.). În cazul separației prin consimțământ mutual, efectele sunt ca cele ale divorțului prin consimțământ mutual, sub rezerva că legătura conjugală nu este ruptă. Însă subzistă obligațiile de fidelitate și de sprijin.
Cipru	Această instituție nu este reglementată în dreptul cipriot.	-	-
Cehia	Legislația ceha nu conține dispoziții privind separația de corp.	-	-
Estonia	Sistemul juridic estonian nu cunoaște această instituție.	-	-
Finlanda	Sistemul juridic finlandez nu cunoaște această instituție.	-	-
Franța	Separația de corp reprezintă o separație organizată judiciar care pune capăt anumitor obligații ale căsătoriei, fără însă să rupă	Motivele și procedura sunt aceleași ca și în cazul divorțului. În prezența unei cereri de divorț și a unei cereri de separație, judecătorul pronunță	Pune capăt obligației de coabitare, însă obligația de fidelitate și cea de sprijin subzistă. Femeia continuă să folosească numele soțului său.

	legătura conjugală.	divorțul din vina ambilor soți. În cazul unei cereri de divorț pentru ruptura vieții comune, cererea reconvențională de separație este interzisă.	Existând obligația de sprijin, se poate obține o pensie alimentară fără să se țină cont de atribuirea vinovăției. Dizolvarea și lichidarea regimului matrimonial are loc ca în cazul divorțului. Drepturile succesoriale sunt menținute, mai puțin pentru soțul din vina exclusivă a căruia s-a pronunțat separația. La solicitarea oricăruia dintre soți o hotărâre de separație poate fi convertită, de plin drept, în divorț după trecerea a 2 ani. Dacă separația a fost pronunțată la solicitarea comună a soților nu poate fi convertită în divorț decât printr-o nouă cerere comună. Separația nu reprezintă o condiție pentru pronunțarea unui divorț.
Grecia	Separația de corp constituie un motiv de divorț pentru tulburare violentă.	Chiar dacă soții locuiesc separat sau locuiesc împreună, unul sau ambii trebuie să aibă mental intenția de a rupe viața conjugală și totodată trebuie să înceteze să se comporte ca membrii unui cuplu, întrerupând legăturile psihice care îi unesc pe soți.	Oricare dintre soți poate solicita, printr-o acțiune introdusă la un tribunal teritorial competent, dacă există urgență sau pericol iminent, ca instanța, printr-o procedură de urgență: - să ordone folosința locuinței familiei pentru unul dintre soți; - să ordone celui alt soț să părăsească locuința conjugală; - să desemneze bunurile mobile pe care soțul le poate prelua în vederea unei noi instalări; - provizoriu, să ordone care dintre soți au în grijă copiii minori și care sunt drepturile, de exemplu la vizitare, ale celui alt, precum și să stabilească provizoriu, o pensie alimentară. Oricare dintre soți poate solicita rezolvarea problemelor de mai sus printr-o decizie judecătorească, intentând o acțiune, conform prevederilor art. 681 C. de procedură civilă.
Germania	O acțiune depusă la instanță pentru separația de corp nu este prevăzută în legislația germană.	Dacă soții trăiesc separat, adică nu locuiesc împreună, există separația de fapt.	-
Irlanda	“Juridical separation” antrenează aceleași consecințe ca și divorțul, mai puțin dreptul de a se	Cel puțin unul din motive trebuie îndeplinit: - adulterul; - comportament nerezonabil și crud;	Separația nu se poate converti în divorț și nu constituie nici o condiție prealabilă pentru acesta, însă poate constitui un element de probă în cadrul unei acțiuni de

	recăsători și beneficiile drepturilor prevăzute de legea privind succesiunile (Succession Act 1995).	- abandonul căminului conjugal mai mult de un an; - separarea de un an și acceptarea cererii de către celălalt soț; - separarea soților timp de 3 ani; Absența unei relații conjugale normale timp de 1 an.	divorț.
Italia	Soții rămân căsătoriți dar încetează obligația de coabitare. Separația legală poate fi obținută prin ordin judecătoresc și prin consimțământul soților.	Separația legală presupune stabilirea motivelor care fac intolerabilă continuarea vieții conjugale sau care au un impact serios sau distructiv asupra educației copiilor. Cererea de separație poate fi făcută și de soțul responsabil pentru această situație. După cererea introdusă de un soț curtea decide cine este responsabil pentru separație. Separația prin consimțământ se bazează pe acordul soților, dar devine efectivă doar la aprobarea instanței.	Separația anulează obligația de sprijin existentă în cazul unui cuplu care locuiește împreună. Nu mai acționează prezumția de paternitate; femeia nu pierde numele de familie al soțului. Separația legală dizolvă proprietatea comună. Instanța este obligată să stabilească custodia copiilor și să stabilească suma pensiei care trebuie plătită pentru fiecare copil, de către părintele care nu deține custodia. Dacă se solicită, instanța poate acorda soțului inocent dreptul de a primi o pensie de întreținere în cazul în care nu are suficiente mijloace de existență. Măsurile care privesc custodia copiilor și calcularea plăților (pentru soț și copii) pot fi modificate, iar neplata acestora reprezintă un delict, prevăzut de art. 570 al C. penal. Soții separați inocenți continuă să se bucure de aceleași drepturi succesoriale, ca și soții neseparați.
Letonia	Această instituție nu este reglementată în dreptul leton.	-	-
Lituania	Este o formă de reorganizare familială. Separația legală este primul pas spre divorț.	Oricare dintre soți poate solicita separația legală, dacă: - datorită anumitor circumstanțe, care pot să nu depindă de celălalt, viața împreună a devenit imposibilă ori poate prejudicia interesele copiilor lor minori; - soții nu mai sunt interesați să locuiască împreună. Soții pot solicita împreună separația dacă anterior, au încheiat un contract referitor la consecințele acestei	Soții nu mai au obligația de a locui împreună, însă separația nu produce nici un efect asupra drepturilor și obligațiilor în ceea ce-i privește pe copiii lor minori. La pronunțarea unei hotărâri de separație instanța este obligată să se pronunțe asupra partajării proprietății, cu excepția cazurilor în care acest partaj este deja stabilit în contractul de căsătorie. Consecințele legale ale separației, în ceea ce privește proprietatea comună a soților, încep să curgă odată cu introducerea cererii. Soțul inocent poate însă solicita

		separații, reședința, îngrijirea și educarea copiilor lor minori și partajul proprietății, precum și privind pensia alimentară datorată între soți.	instanței ca aceste consecințe să fie aplicate retroactiv, de la data la care soții au încetat să locuiască împreună. Separarea poate lua sfârșit dacă soții locuiesc din nou împreună, iar pe baza unei cereri comune, instanța dă o decizie de încetare a separației. Proprietatea soților rămâne separată până la încheierea unui nou act de căsătorie și stabilirea unui nou regim matrimonial. Dacă soții sunt separați timp de mai mult de 1 an de la data la care decizia a devenit <i>res judicata</i> , oricare dintre soți poate solicita divorțul.
Luxemburg	Separarea de corp pune capăt obligației de coabitare, dar păstrează obligația de fidelitate și cea de asistență. Adulterul unuia dintre soți rămâne condamnabil și poate constitui, dacă este cazul, un motiv de divorț.	Identice cu cele ale divorțului pentru cauză determinată.	Separarea de corp conduce întotdeauna la separarea bunurilor. Dacă separarea a durat 3 ani, oricare dintre soți poate solicita divorțul.
Malta	Soții rămân căsătoriți dar nu mai au obligația de coabitare. Legislația Maltei prevede două posibilități: - o separare prin consimțământ mutual cu aprobarea judecătorului pentru afaceri familiale (art. 59 C. civ.); - o separare prin procedură judiciară unde tribunalul statuează asupra tuturor aspectelor și totodată și asupra responsabilității pentru ruptura căsătoriei (art. 35-66 C.civ).	Motivele separației de corp sunt: - adulterul comis de unul dintre soți; - abuzul, actele de cruzime, amenințările sau atentatele celui alt soț sau ale copiilor lor; - coabitarea soților nu mai poate fi considerată astfel, în mod rezonabil, din cauza rupturii iremediabile a căsătoriei, cu condiția ca această situație să dureze mai mult de 4 ani și/sau unul dintre soți să-l fi părăsit pe celălalt de cel puțin 2 ani.	Soțul inocent păstrează toate drepturile și avantajele, iar soțul vinovat are obligația, dacă judecătorul decide, la plata unei pensii către soțul inocent. Nivelul acestei pensii este determinat de mijloacele financiare ale soțului vinovat, de nevoile soțului inocent și de alte circumstanțe proprii soților. Ca urmare a publicării separației de corp (prin act notarial, în caz de consimțământ mutual, sau prin procedură judiciară) cuplul nu mai este obligat să coabiteze, dar obligația de fidelitate și cea de ajutor subzistă.
Olanda	Prezintă interes pentru soții care doresc să se separe și să reglementeze consecințele acesteia, dar nu doresc, de exemplu din motive religioase, să divorțeze.	Unicul motiv al separației îl reprezintă despărțirea, dezacordul soților.	Are consecințe asupra regimului matrimonial, responsabilității părintești, obligațiilor alimentare și pensiilor. În cazul unei cereri comune de divorț, nu este important timpul scurs între depunerea cererii de separare și depunerea cererii de

	<p>Separația lasă și posibilitatea reconcilierii, dar poate fi și o “fază de tranziție” spre disoluția căsătoriei.</p>		<p>divorț. În cazul unei cereri unilaterale de divorț, timpul scurt trebuie să fie de 3 ani, dar în anumite cazuri judecătorul îl poate reduce la 1 an. Termenul de 3 ani începe să curgă de la data înscrierii separației de corp.</p>
Portugalia	<p>Separația de corp suprimă obligația de coabitare și cea de asistență, fără să prejudicieze obligațiile alimentare.</p>	<p>Același ca și în cazul divorțului.</p>	<p>Soțul care a luat numele celuilalt, îl păstrează. Obligația de coabitare și cea de asistență subzistă și produce, în ceea ce privește bunurile, aceleași efecte ca și în cazul disoluției căsătoriei. Separația de corp ia sfârșit în caz de reconciliere a soților sau în caz de disoluție a căsătoriei. După trecerea a 2 ani, oricare dintre soți poate solicita conversiunea separației în divorț. Dacă conversiunea este solicitată de ambii soți, condiția de timp nu mai trebuie respectată. Conversiunea poate fi cerută de oricare dintre soți independent de timpul scurs, dacă celălalt soț a comis adulter după separare. Decizia care convertește separația în divorț nu poate modifica ceea ce s-a decis cu privire la vinovăția soților.</p>
Polonia	<p>Separația legală este pronunțată printr-o sentință a tribunalului, conform art. 61 par 1-6 din Codul relativ la familie și tutelă.</p>	<p>Motivele separației legale îl reprezintă declararea căsătoriei complet ratată.</p>	<p>Efectele separației legale sunt aceleași ca și în cazul divorțului.</p>
România	<p>În legislația română această instituție nu este prevăzută.</p>	-	-
Slovenia	<p>În legislația slovenă această instituție nu este prevăzută.</p>	-	-
Slovacia	<p>Legislația slovacă nu conține dispoziții privind această instituție</p>	-	-
Suedia	<p>Legislația suedeză nu conține dispoziții privind separația de corp</p>	-	-
Spania	<p>Separația pune capăt obligației de coabitare, sub rezerva stabilirii</p>	<p>Motivele unei cereri de separație sunt: - abandonul nejustificat al</p>	<p>Considerată ca un remediu pentru cazul în care viața în comun a soților nu mai este posibilă.</p>

	<p>unei pensii care poate fi stabilită în rațiunea existenței unui dezechilibru.</p>	<p>domiciliului conjugal, infidelitatea, conduita injurioasă sau vexatorie și toate celelalte violări grave ale obligațiilor conjugale ;</p> <ul style="list-style-type: none"> - toate violențele grave asupra copiilor comuni sau copiilor unuia dintre soți, dar care trăiesc în domiciliul conjugal; - condamnarea la o pedeapsă privativă de libertate mai mare de 6 ani; - alcoolismul, toxicomania sau tulburările mintale, dacă separarea este în interesul celuilalt soț sau al copiilor prin suspendarea vieții în comun; - încetarea efectivă a vieții comune, liber consimțită ce a durat 6 luni; - încetarea efectivă a vieții comune pe timp de 3 ani; - unul dintre motivele de divorț prevăzute în alin. 3, 4 și 5 ale art. 86 ale C.civ.. <p>În prezent jurisprudența a apreciat pierderea afecțiunii matrimoniale ca motiv suficient pentru a declara separația. Acest lucru conduce la abandonarea ideii de culpă, ceea ce face ca în practică, orice solicitare de separație să fie acceptată pe ideea că însăși depunerea unei astfel de cereri reprezintă o probă că această afecțiune a dispărut.</p>	<p>În cazul unei ceri de separație făcută de ambii soți, separația poate fi pronunțată dacă a trecut cel puțin 1 an de la încheierea căsătoriei. Efectele juridice ale separației sunt aceleași ca în cazul divorțului.</p>
Ungaria	<p>Legislația ungară nu conține nicio prevedere privind separația legală.</p>	-	-