

# ***Divortium, post divortium și totuși...vinculum juris...***

**Diana Holban**

**IrineuMarțincu**

*"Tot ceea ce există pe pământ poartă în sine sămânța pieirii." (Coran: LV, 27)*

*"Toate obstacolele ne par ca ziduri. Problema e să le tratăm drept oglinzi, sau ferestre: să ne răsfrângem, analitic, în ele, sau să vedem prin ele zarea care le transcende. Dar nu numai obstacolele sunt ziduri. Totul poate deveni zid, dacă funcționează ca blocaj: șansa cea bună, reușitele, fericirea însăși. Binele și răul sunt, nediferențiat, ziduri latente. Trebuie să le șlefuiеști până la reflex și transparență."*

Andrei Pleșu - Jurnalul de la Tescani

## ***I. PRIMUM DIVIDAM***

*În această etapă ne propunem să facem prezentarea textului juridic ce urmează a fi analizat.*

### ***I.1. Lectura***

Norma juridică pe care o avem în vedere în cadrul cercetării noastre este cuprinsă în art. 389 al Codului civil, cu denumirea marginală *"Obligația de întreținere"*:

- "(1) Prin desfacerea căsătoriei, obligația de întreținere între soți încetează.*
- (2) Soțul divorțat are dreptul la întreținere, dacă se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă survenite înainte de căsătorie ori în timpul căsătoriei. El are drept la întreținere și atunci când incapacitatea se ivește în decurs de un an de la desfacerea căsătoriei, însă numai dacă incapacitatea este cauzată de o împrejurare în legătură cu căsătoria.*
- (3) Întreținerea datorată potrivit dispozițiilor alin. (2) se stabilește până la o pătrime din venitul net al celui obligat la plata ei, în raport cu mijloacele sale și cu starea de nevoie a creditorului. Această întreținere, împreună cu întreținerea datorată copiilor, nu va putea depăși jumătate din venitul net al celui obligat la plată.*
- (4) Când divorțul este pronunțat din culpa exclusivă a unuia dintre soți, acesta nu beneficiază de prevederile alin. (2) și (3) decât timp de un an de la desfacerea căsătoriei.*

(5) *În afara altor cazuri prevăzute de lege, obligația de întreținere încetează prin recăsătorirea celui îndreptățit.*”

## *I.2. Summa*

Textul legislativ avut în vedere, art. 389 C. civ. face referire la obligația de întreținere între foștii soți. Având o substanță preponderent morală, *at finis amoris* dar nu și la capătul umanității, articolul reliefează ceea ce ar trebui să primeze chiar dacă căsătoria a luat sfârșit. Aplicabilitatea fundamentelor juridice poate avea loc dacă sunt îndeplinite mai multe condiții:

1. Soțul divorțat are dreptul la întreținere dacă se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă care a intervenit fie înainte, fie în timpul căsătoriei.

2. Soțul divorțat poate beneficia de întreținere și atunci când incapacitatea se ivește în decurs de un an de la desfacerea căsătoriei, dar trebuie să existe o legătură de cauzalitate între incapacitate și căsătorie.

3. Întreținerea datorată este stabilită până la o pătrime din venitul net al celui obligat la plata ei raportat la mijloacele sale și la starea de nevoie a creditorului. Întreținerea pentru incapacitate de muncă alături de întreținerea datorată copiilor nu va putea depăși jumătate din venitul net al celui obligat la plată.

4. Dacă divorțul este pronunțat din culpa exclusivă a unuia dintre soți, acesta va beneficia de întreținere doar timp de 1 an de la desfacerea căsătoriei.

5. Cu excepția altor cazuri prevăzute de lege, obligația de întreținere încetează prin recăsătorirea celui îndreptățit.

Incapacitatea de muncă a fostului soț poate fi totală sau parțială, el poate beneficia de pensie pentru limita de vârstă sau de invaliditate, împrejurări ce vor fi avute în vedere de către instanță la stabilirea cuantumului pensiei.<sup>1</sup> De asemenea, raportând art. 389 C. civ., ce are în vedere obligația de întreținere între foștii soți la art. 526 C. civ. care se referă la una dintre condițiile obligației de întreținere și anume inexistența unui comportament necorespunzător, reținem că

*”(1) Nu poate pretinde întreținere acela care s-a făcut vinovat față de cel obligat la întreținere de fapte grave, contrare legii sau bunelor moravuri.*

*(2) Acela care se află în stare de nevoie din culpa sa poate cere numai întreținerea de strică necesitate.”*

Conceptul de *”stare de nevoie”* pe care îl regăsim în alineatul(2) al art. 389 C. civ. se apreciază raportat la condițiile de viață pe care soțul reclamant le-a avut în timpul căsătoriei și nu la condițiile minime de supraviețuire; astfel că simpla deținere în proprietate a unor bunuri nu poate fi asimilată cu obținerea unor venituri necesare întreținerii.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> A se vedea, *Trib. jud. Dolj, dec. civ. nr. 214/1980*, în R.R.D. nr. 12/1980, p. 44-45.

<sup>2</sup> A se vedea, *C.A.Pitești, dec. civ. nr. 697/R din 1 aprilie 2002* în C.P.J. 2002, p. 74-75.

De asemenea nici logodna, nici concubinajul nu pot genera efectele obligației de întreținere ce reies din raportul căsătoriei.<sup>3</sup>

Obligația de întreținere între foștii soți nu trebuie confundată cu dreptul la despăgubiri prevăzut de art. 388 C.civ. și nici cu prestația compensatorie reglementată de art. 390-395 C. civ.

În ceea ce privește ordinea acordării întreținerii, conform art. 519 alin. (1) lit. a ) ”soții și foștii soți își datorează întreținere înaintea celorlalți obligați”.

## **II. SECUNDUM PONAM CASUM**

*În această etapă vom începe hermeneutica propriu-zisă printr-o cazuistică reală sau eidetică, identificând legătura imediată între abstracțiunea textului și realitatea conflictuală, realizând astfel o diagnoză juridică.*

II.1.O primă speță pe care o vom avea în vedere în tratarea temei noastre aparține jurisprudenței interne<sup>4</sup> și are drept obiect *reducerea pensiei de întreținere între foștii soți* și anume Sentința civilă nr. 3688 din data de 20.12.2011 pronunțată de Judecătoria Pașcani. Astfel prin cererea înregistrată pe rolul acestei instanțe la data de 22.07.2011 sub nr.4046/866/2011, reclamantul B.M. a chemat în judecată pe pârâta B.Ma și a solicitat reducerea cuantumului pensiei de întreținere pe care a fost obligat să o plătească în favoarea pârâtei prin sentința civilă nr.2633/16.12.2008 a Judecătoriei Pașcani, începând cu data de 1.10.2008 și până la încetarea stării de nevoie. În motivarea cererii, reclamantul a arătat că prin sentința civilă nr. 2633/16.12.2008 pronunțată de Judecătoria Pașcani a fost obligat să plătească suma de 175 de lei lunar începând cu data introducerii acțiunii și până la încetarea stării de nevoie. La stabilirea pensiei de întreținere s-a luat în calcul faptul că acesta era salariat. Pârâta are mijloace proprii de întreținere, a obținut o pensie de handicap în valoare de 230 de lei lunar la care se adaugă faptul că în afară de imobilul în care aceștia locuiesc împreună, aceasta are o casă și un teren. De asemenea, reclamantul care actualmente este pensionar, are un credit la bancă și nu mai realizează venituri substanțiale la fel ca atunci când era angajat.În susținerea cererii reclamantul a depus înscrisuri și anume: buletin radiologic,fișa de consultație radiologie, cupon de pensie și sentința civilă nr.2633/16.12.2008 a Judecătoriei Pașcani.În drept, reclamantul și-a întemeiat cererea pe dispozițiile art. 86-94 C.fam. Pârâta legal citată, nu a formulat întâmpinare. Aceasta a depus o serie de memorii prin care a arătat că solicită respingerea cererii reclamantului.

În cauză a fost încuvințată și administrată proba cu înscrisuri.Analizând actele și lucrările dosarului, prin prisma materialului probator administrat în cauză, instanța reține următoarele:

În fapt, coroborând susținerile părților cu mențiunile sentințelor civile nr. 2633/16.12.2008 și 1837/20.08.2010, instanța reține că părțile au fost căsătorite, iar desfacerea căsătoriei a avut loc în

<sup>3</sup> Emese Florian, *Dreptul familiei. Căsătoria.Regimuri matrimoniale. Filiația*, Ed. C.H.Beck, București, 2016, p. 584.

<sup>4</sup><http://infodosar.ro/speta.php?id=42568>, consultat astăzi, 25.10.2018.

anul 2006. Prin sentința nr.2633/16.12.2008, pronunțată de Jud.Pășcani, instanța a majorat pensia de întreținere la care a fost obligat reclamantul în cauză de la 100 de lei la 175 de lei lunar.La pronunțarea acestei hotărâri, instanța a avut în vedere faptul că pârâtei i s-a recunoscut prin hotărâre judecătorească irevocabilă dreptul de a primi o pensie de întreținere din partea reclamantului, dat fiind starea de boală a acesteia, dar și faptul că reclamantul realiza venituri în cuantum de 1389 lei lunar.Prin sentința nr.1837/20.08.2010 pronunțată de Judecătoria Pașcani, instanța a respins cererea promovată de reclamant având ca obiect reducerea pensiei de întreținere.Instanța a dispus efectuarea unui raport de expertiză medico-legală din care a rezultat că pârâta se află în stare de incapacitate adaptivă în raport de 70% încadrabilă în gradul II de invaliditate. În drept, dispozițiile aplicabile sunt cele ale art. 389 ale noului Cod civil.

Instanța nu poate reține susținerile reclamantului, în sensul că din pensia sa, acesta își achiziționează medicamente și plătește rate la bancă și prin aceasta s-ar justifica reducerea pensiei, deoarece nu a făcut dovada că prin plata unei pensii la plafonul actual și-ar pune în primejdie propria existență și nici că pârâta ar realiza niște venituri atât de mari încât să numai fie necesară obligarea reclamantului la plata unei pensii până la acest plafon.Astfel instanța a reținut faptul că nu se justifică reducerea pensiei de întreținere pe care reclamantul o plătește în beneficiul pârâtei, chiar dacă veniturile sale s-au diminuat în urma pensionării și de asemenea acesta nu a făcut dovada faptului că pârâta are în proprietate alte bunuri sau alte venituri în afară de pensia de handicap care a fost deja avută în vedere. Instanța apreciază că cuantumul pensiei de întreținere stabilit la 175 de lei păstrează echilibrul necesar între nivelul de trai al celor două părți, respingând astfel cererea formulată de reclamantul B.M. în contradictoriu cu pârâta B.Ma.

II.2. În dreptul canadian, problematica obligației de întreținere între foștii soți pe motiv de dizabilitate a fostului soț a fost abordată în cauza *Bracklow v. Bracklow*<sup>5</sup> care a fost judecată de Curtea Supremă a Canadei. În speță, Sharon Marie Bracklow și Frank Bracklow s-au căsătorit în decembrie 1989 după ce au locuit împreună patru ani. În primii doi ani de relație, doamna Bracklow a plătit două treimi din cheltuielile casnice întrucât aceasta câștiga mai mulți bani decât domnul Bracklow și pentru că cei doi copii ai acesteia dintr-o căsătorie anterioară locuiau împreună cu ei. După 1987, domnul și doamna Bracklow au împărțit cheltuielile casnice în mod egal. Când doamna Bracklow și-a pierdut locul de muncă, domnul Bracklow a susținut din punct de vedere financiar familia. Doamna Bracklow a suferit de diverse probleme de sănătate chiar de la începutul relației, iar în anul 1991 aceasta a fost internată în spital cu probleme psihice, din acel moment ea încetând să mai lucreze. Doamna Bracklow a fost din nou internată în spital în perioadele februarie – aprilie 1992 și iulie –

---

<sup>5</sup> Decizia *Bracklow v. Bracklow*, [1999] 1 S.C.R. 420, File No.: 26178, consultată la adresa web <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1688/index.do>

octombrie 1994. Cu excepția perioadelor în care doamna Bracklow era prea bolnavă, cei doi soți își împărțeau treburile casnice. Ce doi s-au despărțit în 1992 și au divorțat în 1995, domnul Bracklow recăsătorindu-se ulterior. Când domnul și doamna Bracklow s-au despărțit, aceasta era diagnosticată cu tulburare bipolară, tulburare obsesiv-compulsivă și fibromialgie și nu avea posibilitatea de a se întreține singură. În aceste condiții, domnul Bracklow a acceptat să-i plătescă 200 \$ pe lună, însă la scurt timp acesta a refuzat să mai plătescă. Doamna Bracklow a obținut o decizie din partea unei instanțe prin care i se conferea temporar dreptul de a obține o pensie de întreținere (*interim spousal support order*) în valoare de 275 \$ pe lună, care ulterior a fost majorată la 400 \$ pe lună. Aceasta mai obținea lunar alți 787 \$, reprezentând o indemnizație de handicap (*disability benefits*). O instanță inferioară a considerat că doamna Bracklow nu se află într-o dificultate financiară ca urmare a căsătoriei ori a desfacerii căsătoriei, și nici probele ei de sănătate nu au fost cauzate de o împrejurare în legătură cu căsătoria. De asemenea, instanța a arătat nu existat un acord explicit sau tacit între părți prin care acestea să-și asume întreținerea reciprocă. Instanța a hotărât că doamna Bracklow nu avea dreptul la întreținere din partea fostului soț, însă, ca urmare a propunerii venite din partea acestuia, instanța a decis ca plata pensiei de întreținere să continue până în septembrie 1996.

Această decizie, alături de decizia din cauza *Moge v. Moge*, împreună cu legislația canadiană din domeniu (*Divorce Act* din 1985, *Family Relations Act* din 1996), constituie cadrul legal pentru obligația de întreținere între foștii soți. Pe cale jurisprudențială s-a arătat că obligația de întreținere se fundamentează pe trei baze distincte: baza contractuală, compensatorie și non-compensatorie. În cauza *Bracklow v. Bracklow*, Curtea Supremă a Canadei a arătat că fostul soț are o obligație de a plăti o pensie de întreținere celuilalt fost soț, dacă acesta din urmă se află într-o situație de nevoie din punct de vedere financiar la momentul desfacerii căsătoriei, chiar dacă această situație de nevoie nu decurge din rolurile adoptate pe parcursul casniciei. Curtea a fundamentat această obligație pe faptul că o căsătorie este o relație care implică obligații reciproce și interdependențe complexe care sunt dificil de separat atunci când o căsătorie se destramă. De asemenea, a arătat Curtea, căsătoria implică asumarea unor obligații sociale de bază, reflectând ideea că responsabilitatea de a-l sprijini pe partenerul aflat în nevoie cade mai degrabă în sarcina familiei decât a statului. Mai departe, Curtea a subliniat că întinderea obligației fostului soț de a acoperi nevoile celuilalt soț de după divorț depinde de mai mulți factori, printre care durata relației, modul în care foștii soți și-au structurat relația, posibilitatea de plăți și recăsătorirea foștilor soți. Această decizie este

însă supusă criticilor pe motiv că principalul mesaj al acestei decizii este acela că nu există reguli în materia pensiei de întreținere între foștii soți<sup>6</sup>.

### **III. TERTIUM HISTORIA REGULAE EXPLORABO**

*În cadrul acestei etape vom cerceta prima axă a investigației comparatiste, aceea verticală, pe scara istorică a devenirii regulii de drept.*

Vom trata astfel tema noastră dintr-o perspectivă *diacronică*.

În ceea ce privește noțiunea de pensie de întreținere<sup>7</sup>, aceasta a cunoscut din punct de vedere istorico-juridic o valență apropiată de reglementarea *prestației compensatorii* (art. 390-395 C. civ.) din dreptul nostru intern și asta deoarece nu implică și noțiunea de „*incapacitate de muncă*”, ci doar pe cea de suport financiar acordat între foștii soți în urma divorțului. Pensia de întreținere se referă în acest caz la sprijinirea soțului care a suferit din punct de vedere financiar un dezechilibru major în urma divorțului, neavând scopul de a-l pedepsi pe celălalt. Din punct de vedere istoric, cel mai adesea, această formă de suport financiar a fost oferită de către bărbați, femeilor. Pensia de întreținere a fost inițial impusă de *egipteni, greci și evrei*. Această practică a intervenit cu scopul de a preveni certurile ulterioare cu familia fostei soții. În timpul *Codului lui Hammurabi*, dacă un bărbat mesopotamian divorța fără justificare de soția sa, era obligat să predea o bucată de argint. În mod similar, legea romană în vremea lui *Justinian I* impunea predarea unei cantități de aur de către soțul vinovat de desfacerea căsătoriei. Conceptul modern de pensie de întreținere își are originea în hotărârile curților ecleziastice din Anglia, care acordau pensie de întreținere în cazurile de separare și divorț. Cel mai probabil, aceste hotărâri își aveau fundamentul în principiile bisericii medievale care considera că, în ochii lui Dumnezeu, sfârșitul căsniciei nu însemna și sfârșitul obligațiilor ce țin de aceasta.

*Țările scandinave* tratau foștii soți în mod egal în privința întreținerii, dar și a eventualelor despăgubiri pentru vătămrile produse. Alte țări precum *Rusia, Austria și Belgia* tratează divorțul ca pe o încheiere normală a unui contract în care eventualele probleme financiare sunt soluționate de comun acord. Astfel din punct de vedere istorico-juridic, pensia de întreținere este tratată fie ca o obligație *temporară* pentru a asigura suportul și eventualele cheltuieli procesuale, fie ca o obligație *permanentă* ce persistă și după finalizarea procesului.

În *dreptul roman*, divorțul era tratat diferit în funcție de caracteristica lui *cum manu* sau *sine manu*. Astfel divorțul în cazul căsătoriei *cum manu*, conform simetriei actelor juridice, femeia ieșea de sub puterea lui *pater familias* și abandona cultul religios adoptat odată cu căsătoria. Când căsătoria era încheiată printr-o *convention in manum*, divorțul se realiza printr-o emanipare a femeii. Divorțul în

<sup>6</sup> Spousal Support Advisory Guidelines July 2008, articol consultat la adresa web <http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/spousal-epoux/spag/p1.html>

<sup>7</sup> <https://www.britannica.com/topic/alimony> accesat pe data de 24.10.2018

cadrul căsătoriei *sine manu* se realiza mult mai ușor, soția nu se mai afla sub puterea soțului sau a socrului, putând astfel să-și repudieze soțul într-o deplină *aequitas* cu acesta. De asemenea, la finalul Dominatului, în epoca justiniană, erau practicate și alte tipuri de divorț cum ar fi: divorțul pentru cauze determinate, divorțul pentru justă cauză (determinat de comiterea unor fapte grave de către unul dintre soți), divorțul fără un motiv temeinic (care atrăgea pedepsirea celui care în mod nejustificat își repudia soția, pedeapsa era însoțită de o despăgubire financiară, care era legată de valoarea bunurilor celui vinovat, minim  $\frac{1}{4}$  din patrimoniu dar nu mai mult de 100 de livre de aur).<sup>8</sup>

În privința *dreptului intern*, anterior adoptării noului Cod civil, obligația de întreținere între foștii soți era prevăzută în Codul familiei, atât esența cât și formularea generală a prevederilor fiind asemănătoare cu cele din Codul actual; astfel art. 41 alin. (2) Cod fam. stipula faptul că: „*Soțul divorțat are dreptul la întreținere, dacă se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă survenite înainte de căsătorie ori în timpul căsătoriei; el are drept la întreținere și atunci când incapacitatea se ivește în decurs de un an de la desfacerea căsătoriei, însă numai când incapacitatea se datorează unei împrejurări în legătură cu căsătoria*”. Astfel art. 41 corelat cu art. 89 C. fam. prevedea că foștii soți își datorează întreținere potrivit cu nevoia celui care o cere și cu posibilitățile celui care urmează să o plătească<sup>9</sup>. Pensia de întreținere era stabilită până la  $\frac{1}{3}$  din venitul net al celui obligat la întreținere<sup>10</sup>, în prezent limita fiind de  $\frac{1}{4}$ .

#### IV. QUARTUM COMPARABO

*În acest stadiu al cercetării, metodologia școlii dreptului organic impune, pe axa orizontală a operei de comparare, să cuprindem în cadrul analizei prospectiv-exploratorii referințe la textul matriceal și la texte similare sau cu obiect asemănător din cadrul altor familii sau sisteme de drept.*

Prevederi asemănătoare celor cuprinse în art. 389 din Codul civil român referitoare la obligația de întreținere între foștii soți se regăsesc mai ales în legislațiile statelor din estul Europei.

IV.1. Codul familiei al Federației Ruse din 1995<sup>11</sup> reglementează în Capitolul 14 obligația de întreținere între soți și foștii soți. Conform art. 90 din Codul familiei, au dreptul de a solicita, prin intermediul instanței, întreținere fostului soț, care are resursele necesare, următoarele persoane:

- fosta soție, în perioada sarcinii ori în decurs de trei ani de la nașterea copilului;

<sup>8</sup> Valerius M. Ciucă, *Drept roman. Lecțiuni, Vol. I*, Ed. Universității Alexandru Ioan Cuza, Iași, 2014, p.311-315.

<sup>9</sup> Ioan Chelaru, *Căsătoria și divorțul*, Editura Acteon, Iași, 2003, p.188.

<sup>10</sup> Dumitru Lupulescu, Ana-Maria Lupulescu, *Dreptul familiei*, Editura C.H. Beck, București, 2006, p.307.

<sup>11</sup> Codul Familiei al Federației Ruse № 223-FZ din 29 decembrie 1995, consultat la adresa web <http://www.jafbase.fr/docEstEurope/RussianFamilyCode1995.pdf>

- fostul soț care are în îngrijire copilul invalid, până când acesta împlinește vârsta de 18 ani;

- fostul soț cu dizabilitate, aflat în nevoie, care a dobândit dizabilitatea înainte de momentul desfacerii căsătoriei ori în termen de un an de la momentul desfacerii căsătoriei;

- fostul soț aflat în nevoie, care ajunge la vârsta de pensionare în cel mult cinci ani de la momentul desfacerii căsătoriei, dacă soții au fost căsătoriți pentru o lungă perioadă de timp. Valoarea întreținerii și metoda de prestare a acesteia către fostul soț după desfacerea căsătoriei pot fi stabilite printr-un acord încheiat între foștii soți.

Art. 92 din Codul familiei stabilește condițiile în care se poate stinge obligația de întreținere între foștii soți. Astfel, instanța îl poate elibera pe soț de obligația de a acorda întreținere celuilalt soț aflat în nevoie ori îi poate restrânge această obligație la o anumită durată, atât pe perioada căsătoriei cât și după desfacerea acesteia, dacă:

- dizabilitatea soțului aflat în nevoie a fost dobândită ca urmare a abuzului de băuturi alcoolice sau droguri ori ca urmare a comiterii de către acesta a unei infracțiuni cu intenție;

- durata scurtă a căsătoriei;

- comportamentul necorespunzător în familie al soțului care solicită întreținerea.

IV.2. Dispoziții care reglementează obligația de întreținere între foștii soți sunt cuprinse și în Legea privind dreptul familiei (*Perekonnaseadus*) din Estonia, în vigoare din 1 iulie 2010. În art. 72 și 73 se stipulează că soțul divorțat are dreptul să primească pensie de întreținere până când copilul atinge vârsta de trei ani dacă, după divorț, soțul divorțat se află în incapacitate de a se întreține singur întrucât are în îngrijire copilul provenit din căsătorie. De asemenea, dacă după divorț, soțul divorțat este incapabil să se întrețină singur din cauza vârstei sau a stării de sănătate și dacă nevoia de ajutor generată de vârstă sau de starea de sănătate exista la data divorțului, acesta are dreptul să primească o pensie de întreținere. Acesta îi poate solicita celuilalt soț divorțat plata unei pensii de întreținere și în cazul în care nevoia de ajutor legată de vârstă sau de starea sa de sănătate exista deja în momentul în care a încetat să beneficieze de dreptul de a obține, din alte motive prevăzute de lege, o pensie de întreținere din partea celuilalt soț. Pensia de întreținere trebuie plătită atât timp cât se așteaptă ca persoana îndreptățită la pensia de întreținere să nu poată obține venituri proprii.

IV.3. Codul civil al Lituaniei din 2000<sup>12</sup> reglementează obligația de întreținere între foștii soți în art. 3.72. Printre altele, se stipulează că soții nu au dreptul la indemnizație de întreținere dacă activele sau veniturile lor sunt suficiente pentru a se întreține integral (alin.

---

<sup>12</sup>Codul civil al Republicii Lituania din 18 iulie 2000, Legea nr. VIII-1864, consultată la adresa web [http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file\\_id=202088](http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=202088)



1). Se prezumă că un soț/o soție are nevoie de o indemnizație de întreținere dacă acesta/aceasta crește un copil minor rezultat din căsătorie sau se află în incapacitate de muncă din cauza vârstei înaintate sau a sănătății precare (alin. 2). Un soț/o soție care nu a fost în măsură să obțină o calificare (să își încheie studiile) din cauza căsătoriei și a intereselor comune ale familiei sau din cauza necesității de a îngriji copiii are dreptul de a solicita fostului soț/fostei soții să suporte costurile legate de finalizarea studiilor sau de reconversia sa profesională (alin. 3). Soțul care poartă vina pentru divorț nu are dreptul la întreținere (alin. 4).

Există și țări în a căror legislație nu este reglementată această obligație de întreținere între foștii soți (Franța, Spania). Totuși, în dreptul francez și cel spaniol este reglementată prestația compensatorie, care este concepută astfel încât să compenseze dezechilibrul pe care destrămarea căsătoriei îl creează în condițiile de viață ale soților.

## V. QUINTUM COLLIGAM

*Urmează să facem o posibilă exegeză a textului prin:*

- analiză gramaticală – littera;
- contextualizare – sententia, ce presupune, în cadrul analizei excursiv-expectatorii, cercetări pluridisciplinare, de drept roman, sociologie, antropologie, psihologie juridică și filosofia normei cuprinse în text, etc.;
- identificarea sensului teologico-filosofic și a acelora social, respectiv, politic;
- identificarea sensului obscur – sensus –, adică a celui de-al patrulea sens, unul metafizic sau inițiatic.

### V.1. Littera

Articolul 389 din C. civ. reglementează în cinci alineate obligația de întreținere între foștii soți.

Primul alineat al acestui articol prevede că ”*prin desfacerea căsătoriei, obligația de întreținere între soți încetează*”. Legiuitorul a simțit nevoia să să facă această precizare întrucât potrivit art. 516 alin. (1) din C. civ. ”*obligația de întreținere există între soț și soție*”; de aici rezultă că de la momentul desfacerii căsătoriei (indiferent de modalitatea prin care are loc aceasta), încetează obligația de întreținere între soți și poate lua naștere obligația de întreținere între foștii soți, care este o obligație nouă, distinctă de cea existentă până la divorț, având aceeași natură juridică (obligație de întreținere legală), dar un fundament diferit, care

constă în regulile de conviețuire socială, care impun ca persoanele care au fost legate în trecut prin căsătorie să își acorde, în anumite condiții, asistență materială<sup>13</sup>.

Analiza *a ratiōe legis stricta* presupune prezentarea semnificației conceptelor, așa cum sunt ele definite, *expressis verbis*, prin normele legiuitorului. Deși legiuitorul a fost acuzat de faptul că lăsat noțiunea de ”soți” insuficient explicată (la nivelul Constituției), este necesar să arătăm că în Codul civil există o definiție clară la art. 258 alin. (4) care prevede că ”în sensul prezentului cod, prin soți se înțelege bărbatul și femeia uniți prin căsătorie”.

Următoarea etapă a demersului nostru presupune o analiză *ab ratiōis legis* a termenilor și expresiilor folosite de norma vizată, prin care să identificăm sensurile deductibile din spiritul legii, din rațiunea acesteia de a produce efecte juridice.

Alineatul 2 al art. 389 C. civ. precizează situațiile în care soțul divorțat are dreptul la întreținere, și anume, atunci când acesta se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă. Conform Dicționarului Explicativ al Limbii Române, cuvântul ”incapacitate” are semnificația de ”lipsă a uneia sau a mai multor capacități”, ”neputință de a face ceva”. Astfel, noțiunea de ”incapacitate de muncă” are în vedere pierderea de către o persoană a capacității biologice de a desfășura o activitate în cadrul unui raport de muncă, aflându-se în neputință. Nu prezintă importanță dacă această incapacitate de muncă este parțială sau totală, temporară sau permanentă, ceea ce este cu adevărat important și reprezintă o condiție pentru nașterea dreptului la întreținere este ca această incapacitate să fie cauza stării de nevoie a fostului soț.

De asemenea, facem precizarea că noțiunea de ”fost soț” are semnificația persoanei care, la data solicitării întreținerii, are calitatea de persoană divorțată sau persoană a cărei căsătorie a fost declarată putativă, fără a include și persoana văduvă, a cărei căsătorie a încetat, deoarece, în acest caz nu se mai pune problema întreținerii ei de către fostul soț, întrucât acesta este decedat<sup>14</sup>.

Considerăm necesare și câteva explicații în legătură cu condiția stării de nevoie în care trebuie să se găsească fostul soț, condiție ce trebuie să fie îndeplinită de acesta pentru a putea dobândi calitatea de creditor al obligației de întreținere reglementată de art. 389 C. civ. Astfel, potrivit Dicționarului Explicativ a Limbii Române, termenul ”nevoie” are semnificația

---

<sup>13</sup>Flavius-Antoniū Baias, Eugen Chelaru, Rodica Constantinovici, Ioan Macovei, *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, Ediția a II-a, revizuită și adăugită, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 469.

<sup>14</sup>Teodor Bodoașcă, *Dreptul familiei, Ediția a III-a revăzută și adăugită*, Editura Universul Juridic, București, 2015, p. 520.

de ”*stare de sărăcie, de lipsă, de mizerie în care se află cineva*”. Doctrina<sup>15</sup> a definit starea de nevoie ca fiind situația de fapt în care se află o persoană care nu își poate satisface, prin mijloace proprii, necesitățile materiale firești de hrană, îmbrăcăminte, locuință, medicamente, precum și cele spirituale, cum sunt cele legate de educație, informare, pregătire profesională, evoluție culturală, etc.

Art. 524 C. civ., care reglementează condiția generală pe care trebuie să o îndeplinească o persoană pentru a obține întreținere, prevede că ”*are drept la întreținere numai cel care se află în nevoie, neputându-se întreține din munca sau din bunurile sale*”. Prin urmare, legea consideră a fi o persoană aflată în nevoie cea care se află în imposibilitate de a-și asigura cele necesare traiului din munca pe care o prestează ori din valorificarea bunurilor pe care le deține. Starea de nevoie poate fi totală sau parțială, după cum creditorul întreținerii nu își poate asigura nimic din cele necesare traiului sau își poate acoperi doar o parte din nevoi<sup>16</sup>, însă privind prin prisma principiului *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, fostul soț are dreptul la întreținere indiferent de întinderea stării sale de nevoie.

## V.2. Identificarea sensului teologico-filosofic

În continuare vom trata tema noastră dintr-o perspectivă *religioasă*. Astfel, dacă ar fi să pornim de la Geneză, aceasta ne spune că Eva s-a născut dintr-o parte a lui Adam și acestei părți ea îi aparține: ”*Și omul a pus nume tuturor vitelor, păsărilor cerului și tuturor fiarelor câmpului; dar, pentru om, nu s-a găsit nici un ajutor, care să i se potrivească*” (Geneza 2, 20). În ebraică<sup>17</sup>, pentru cuvintele ”*ajutor*” și ”*potrivească*” se folosește aceeași expresie: cuvântul *ezer*, care provine de la un cuvânt primitiv de bază și care are sensul de a înconjura, de a proteja și a ajuta: ”*Este mai bine în doi, decât de unul singur, căci doi obțin o plată mai bună pentru munca lor. Dacă unul dintre ei va cădea, celălalt îl va ridica*” (Ecleziastul 4, 9-10). Astfel primordialitatea noțiunii de cuplu are în structura sa și noțiunea de ajutor pe care în acest caz îl extindem și-l atribuim și noțiunii de raport între foștii soți. De altfel, textul biblic cuprinde numeroase îndemne la ajutoarea și sprijinirea aproapelui ”*dacă fratele tău va sărăci și va ajunge la strâmtorare înaintea ta, ajută-l, fie străin, fie băștinaș, ca să trăiască cu tine*” (Leviticul 25, 35) ori ”*dacă însă cineva nu poartă grijă de ai săi și mai*

<sup>15</sup>Marieta Safta, *Drept civil. Familia*, Ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, p. 515.

<sup>16</sup>Lucia Irinescu, *Curs de dreptul familiei*, Editura Hamangiu, București, 2015, p. 229.

<sup>17</sup><https://www.gotquestions.org/Romana/casatorie-Biblia.html> consultat astăzi 26.10.2018.

ales de casnicii săi, s-a lepădat de credință și este mai rău decât un necredincios” (1 Timotei 5, 8).

Din punct de vedere filosofic, substanța primordială a obligației de întreținere între foștii soți poate fi raportată de conceptul de datorie, concept ce este perfect ilustrat în concepția kantiană. „Datorie! Tu, nume mare și sublim, care n-ai nimic plăcut în tine ce ar ispiti prin măgulire, ci care ceri supunere, dar nici spre a mișca voința nu ameninți cu nimic ce ar trezi în suflet teama firească și ce ar înfricoșa, ci statornicești numai o lege, care-și găsește de la sine intrare în minte, dobândindu-și totuși chiar împotriva voinței, venerației (deși nu totdeauna urmare), înaintea căreia amuțesc toate înclinațiile, deși în taină uneltesc împotriva-i: care îți este obârșia vrednică de tine și unde se găsește rădăcina nobilei tale origini, care respinge cu mândrie toată înrudirea cu înclinațiile, rădăcină al cărei vlăstar este neapărat condiție a acelei valori pe care numai oamenii și-o pot da?”. De asemenea nu putem deosebi esența juridică a art.389 C. civ. de esența sa morală, pur umanistică ce prevalează sfârșitului unor raporturi juridice, astfel „nu există bine care să nu aibă în sine valoarea morală, iar valoarea morală coincide de bună seamă cu binele” (Seneca).

De altfel unul dintre principiile de bază ale filosofiei morale se referă la acțiunea omului de a-și ajuta aproapele pe cât îi stă în putință. Schopenhauer susține faptul că morala intervine pentru a corecta astfel egoismul biopsihic al omului și pentru a aduce în prim plan sentimentele altruiste<sup>18</sup>. Astfel începutul oricărei morale se află în milă și în compătimire ca o devoțiune în numele semenului; în acest sens intervine și articolul 389 C.civ. ca o structură juridică cu rol de primă instanță morală. De altfel, majoritatea conduitelor acceptate din punct de vedere moral au drept geneză o latură egoistă, pur individualistă de autoconservare, adevărata morală fiind calitativ altceva și anume practicarea dezinteresată a unor virtuți, în cazul nostru: practicarea moralei și ajutorarea fostului soț.

## VI. SEXTUM OPPONAM ET QUAESTIO

În această penultimă etapă vom cerceta posibilele obiecțiuni la raționamentul implicat de text și vom încerca a lămurii contradicțiile după metoda dialectică ce este consacrată de triada:

- teză – pro auctoritas;
- antiteză – contra auctoritas;

---

<sup>18</sup><https://tonysss.files.wordpress.com/2013/07/curs-de-filosofie-cap-6-filosofia-moralei.pdf> consultat astăzi, 26.10.2018

- sinteză – *dicta sive concordia discordantium sive conjunctio oppositorum.*

### VI.1. Teza (pro auctoritas)

După desfacerea căsătoriei, fostul soț care se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă survenite înainte de căsătorie, în timpul căsătoriei ori în decurs de un an de la desfacerea căsătoriei ar trebui să beneficieze de un drept la întreținere din partea celuilalt fost soț.

În primul rând, considerăm că între foștii soți trebuie să existe o obligație de întreținere, în ipoteza în care unul dintre aceștia se află în nevoie, având ca fundament regulile de conviețuire socială care impun ca persoanele care au fost legate anterior prin căsătorie să își acorde, în anumite condiții, sprijin material și moral. Deși s-ar putea argumenta că o dată ce o căsătorie a fost desfăcută, între foștii soți nu mai există niciun fel de sentimente care să justifice existența vreunei obligații care să îi lege, această problemă ar trebui să fie privită dintr-o altă perspectivă: după pronunțarea unui divorț, vom considera că respectiva căsătorie nu a existat? Din punct de vedere juridic, divorțul produce efecte numai pentru viitor (*ex nunc*), deci nu se poate spune că divorțul duce la ștergerea perioadei în care soții au fost uniți de instituția căsătoriei. Mai mult, căsătoria reprezintă o uniune care creează interdependențe care nu pot fi desfăcute cu ușurință, întrucât atunci când oamenii locuiesc împreună o perioadă mai îndelungată în cadrul unei relații de familie, între aceștia iau naștere o serie de legături strânse care nu pot fi rupte cu ușurință. Astfel, nu putem spune că este nedrept ca foștii soți să continue să se sprijine atunci când se află în nevoie.

În al doilea rând, trebuie să recunoaștem faptul că o căsătorie este un parteneriat economic întemeiat pe idea de sprijin reciproc al soților<sup>19</sup>, astfel că este o iluzie faptul că fostul soț ar avea la îndemână mijloacele necesare pentru a-și asigura singur cele necesare unui trai decent, mai ales în cazul în care acesta suferă de o incapacitate de muncă. În cazul fostului soț care a dobândit această incapacitate de muncă înainte de căsătorie, precum și al celui care a dobândit incapacitatea de muncă în timpul căsătoriei ori în termen de un an de la desfacerea căsătoriei, un divorț poate avea consecințe grave, atât în plan emoțional și psihologic, cât și pe plan financiar. În condițiile în care fostul soț nu poate presta o activitate remunerată în cadrul unui raport de muncă, din cauza incapacității de muncă, nivelul de trai al fostului soț poate suferi un declin considerabil, aducându-l într-o stare de nevoie, ceea ce justifică obligația de întreținere a fostului soț.

---

<sup>19</sup>Decizia Bracklow v. Bracklow, par. 32.

În al treilea rând, în considerarea relației de familie prin care au fost legați cei doi foști soți în urma căsătoriei, credem că stabilirea unei obligații de întreținere în sarcina fostului soț nu reprezintă o povară atât de grea și nu este de natură să creeze inechități. Legiuitorul a avut grijă să insereze în lege reguli clare care să guverneze stabilirea întinderii obligației de întreținere a fostului soț. Astfel, alin. (3) al art. 389 C. civ. prevede că *”întreținerea datorată [...] se stabilește până la o pătrime din venitul net al celui obligat la plata ei, în raport cu mijloacele sale și cu starea de nevoie a creditorului. Această întreținere, împreună cu întreținerea datorată copiilor, nu va putea depăși jumătate din venitul net al celui obligat la plată”*. Remarcăm că legiuitorul a înlăturat arbitrarul din cadrul stabilirii întinderii obligației de întreținere, reușind în același timp să nu îl pună în dificultate din punct de vedere financiar pe creditor, care are în continuare la îndemână suficiente resurse pentru a-și asigura un nivel de trai decent.

De asemenea, considerăm că este just ca principala responsabilitate de sprijinire a fostului soț aflat nevoie să cadă în sarcina celuilalt fost soț, și nu în sarcina societății, deoarece fostul soț este persoana care i-a fost cel mai aproape celui în nevoie. Rolul societății ar trebui să fie unul subsidiar, aceasta având menirea de a interveni și de a-l sprijini pe cel în nevoie atunci când fie nu există alte persoane care să îl întrețină, fie există, dar nu pot să îi asigure decât în parte cele necesare traiului.

În al patrulea rând, considerăm că textul alin. (4) al art. 389 C. civ.: *”când divorțul este pronunțat din culpa exclusivă a unuia dintre soți, acesta nu beneficiază de prevederile al. (2) și (3) decât timp de un an de la desfacerea căsătoriei”* nu este unul abuziv pentru fostul soț, creditor al obligației de întreținere, ci reprezintă o sancțiune corectă din punct de vedere legal, prin limitarea în timp perioadei în care fostul soț din a cărui culpă exclusivă s-a pronunțat divorțul poate beneficia de dreptul la întreținere. Faptul că fostul soț care se află în nevoie a avut culpa exclusivă în destrămarea mariajului nu ar trebui să reprezinte un motiv pentru a-l pedepsi prin condamnarea sa la o viață plină de lipsuri și nevoi, prin justificarea abandonării acestuia de către fostul partener de viață.

În ultimul rând, credem că reglementarea acestei obligații de întreținere în favoarea fostului soț aflat în nevoie este importantă deoarece au existat și există în continuare cazuri în care, după căsătorie, unul dintre soți suferă un accident care are drept consecință diminuarea capacității de muncă ori chiar lipsirea definitivă a acestuia de posibilitatea de a munci. Uneori, celălalt soț rămâne alături de soțul aflat în neputință, acordându-i tot sprijinul de care are nevoie. Alteori, se întâmplă ca ivirea unei astfel de situații să conducă la destrămarea unei căsătorii, prin aceea că soțul aflat în neputință este considerat a fi o povară, iar celălalt soț nu

dorește să își asume responsabilitatea îngrijirii și sprijinirii acestuia în acele momente grele. Astfel, instituirea obligației de întreținere între foștii soți constituie o garanție că după divorț, o persoană nu va fi pur și simplu abandonată de fostul partener de viață.

## VI.2. *Antiteza (contra auctoritas)*

Prin desfacerea căsătoriei obligația de întreținere între foști soți nu ar trebui să subziste.

În primul rând, cum principalul liant juridic dintre cele două persoane se sfârșește, a atrage atenția ulterior asupra unor valențe de ordin moral este puțin forțat. Divorțul apare în orice caz ca un rezultat cauză-efect ale unor evenimente extri-intriseci eminamente negative, astfel că „obligarea” unuia dintre subiecți de a rămâne chiar și financiar legat de celălalt este injustă. De asemenea unul dintre foștii soți ar putea să-și creeze o pseudo „stare de necesitate” pe fondul unei incapacități de a muncii tocmai pentru a beneficia de avantajele materiale nemeritate. Un exemplu în acest sens este decizia pronunțată de Curtea de Apel Târgu-Mureș nr.134/R din 24 februarie 2011 prin care s-a reținut că în condițiile în care, deși actele medicale prezentate dovedesc faptul că reclamanta suferă de o afecțiune medicală, nici unul dintre acestea nu stabilește faptul că aceasta s-ar afla în incapacitate de muncă, nefiind întrunite astfel condițiile prevăzute de lege pentru a se stabili o obligație de întreținere în sarcina sa.<sup>20</sup>

De altfel noțiunea de „incapacitate de muncă” este aplicată deseori factual în mod eronat de către unul dintre subiecți, acest lucru fiind relevat de către jurisprudența internă, ceea ce relevă o tendință abuzivă de autoplasare într-o stare vulnerabilă. O decizie în acest sens este cea a Curții de apel București, nr. 757/2000 care a reținut că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.389 C. civ. dacă soțul reclamant a fost pensionat pentru limită de vârstă și vechime completă, iar bolile de care acesta suferă sunt inerente vârstei, declanșarea lor neprezentând astfel o legătură de cauzalitate cu perioada în care părțile din proces au fost căsătorite<sup>21</sup>.

În al doilea rând obligația de întreținere pentru incapacitate de muncă implică un efort financiar major, putem spune, în unele cazuri (chiar dacă cuantumul pensiei de întreținere este raportat la veniturile fostului soț), acest lucru fiind relevat chiar de o decizie a Curții de Apel Pitești nr. 697/R din 2002 care susține că starea de nevoie se apreciază prin raportare la

---

<sup>20</sup> Cristian Mareș, *Dreptul familiei*, Editura C.H.Beck, București, 2015, p. 406.

<sup>21</sup> *Idem*.

condițiile de viață pe care soțul reclamant le-a avut în timpul căsătoriei și nu la condițiile minime de supraviețuire; astfel că simpla deținere în proprietate a unor bunuri nu poate fi asimilată cu obținerea unor venituri necesare întreținerii, deoarece nu i se poate pretinde reclamantei să înstrăineze unele bunuri pentru a-și asigura astfel întreținerea. Deținerea și administrarea unor bunuri (în special bunuri imobile) implică în mod normal cheltuieli suplimentare, iar cel puțin din punct de vedere moral, reclamantul are dreptul la o calitate a vieții cel puțin echivalentă cu cea din timpul căsătoriei, suma întreținerii fiind raportată desigur la posibilitățile și veniturile fostului soț.<sup>22</sup>

În al treilea rând considerăm că textul alin. (4) al art.389 C. civ. și anume *”Când divorțul este pronunțat din culpa exclusivă a unuia dintre soți, acesta nu beneficiază de prevederile alin. (2) și (3) decât timp de un an de la desfacerea căsătoriei”* este abuzivă din punct de vedere moral, cu toate că substanța primordială a acestui articol este, în primul rând, relația de respect și grijă, moralitatea ca geneză umană. În realitate, acest alineat obligă practic fostul soț să acorde întreținere persoanei care a fost vinovată exclusiv de ruptura acestui raport juridic și care factual poate să implice numeroase alte valențe de natură psihologico-emoțională pentru debitorul obligației de întreținere. Factual și în mod eronat, vinovăția concurentă sau exclusivă a unuia dintre foștii soți în ceea ce privește desfacerea căsătoriei prezintă interes doar în stabilirea limitei de timp a dreptului de întreținere. De asemenea, conform alin. (5) al art. 389 C. civ., *”...obligația de întreținere încetează prin recăsătorirea celui îndreptățit”*, astfel recăsătorirea face ca soțul care a intrat astfel într-o nouă căsătorie să poată cere întreținere, la nevoie, de la actualul soț, însă aceasta nu îl scutește de la plata întreținerii către fostul soț aflat în stare de nevoie și necăsătorit<sup>23</sup>. Considerăm că acest lucru este injust și forțat atât din punct de vedere legislativ cât și din punct de vedere practic. Doctrinar s-a susținut faptul că obligația de întreținere este forma de manifestare a obligației de sprijin reciproc născută prin încheierea căsătoriei și care „supraviețuiește” disoluției acesteia, astfel că nu vorbim despre o obligație distinctă în cazul foștilor soți față de cea existentă între soți<sup>24</sup>, ceea ce este cât se poate de eronat: obligația de întreținere între soți implică mult mai multe valențe, nu doar cea de ordin moral rezultată din legătura de cauzalitate între incapacitatea de muncă și anterioritatea sau perioada căsniciei.

În al patrulea rând, noțiunea de *„împrejurare în legătură cu căsătoria”* este din punctul nostru de vedere confuză, astfel încât apreciem că nu orice împrejurare care are

<sup>22</sup> Curtea de Apel Pitești, dec.civ. nr.697/R din aprilie 2002 în C.P.J. 2002, p.74-75.

<sup>23</sup> Cristina Hageanu, *Dreptul familiei și actele de stare civilă*, Editura Hamangiu, București, 2017 p.366.

<sup>24</sup> I.Comănescu, I.Mihuță, R.Petrescu, *Ocrotirea familiei în dreptul socialist român*, Ed.Politică, București, 1989 p.186.



legătură cu căsătoria justifică obligarea fostului soț la întreținere. Dacă intrinsec acest text legislativ ar avea o aplicare factuală, acele împrejurări ar trebui să fie legate de elemente esențiale ale căsătoriei și ale efectelor ei cum ar fi, spre exemplu, incapacitatea de muncă rezultată în urma nașterii unui copil conceput cu fostul soț sau incapacitatea rezultată din îngrijirea copiilor rezultați în urma căsătoriei.<sup>25</sup>

De asemenea este injust ca fostul soț să datoreze întreținere în cazul recăsătoririi, atât fostului soț, cât și actualului soț, acest lucru putând fi privit ca o inechitate financiară plasată în sarcina sa. Astfel în opinia noastră instanța ar trebui să dispună în acest caz prestarea întreținerii doar față de actualul soț, urmând ca fostul soț să primească întreținere de la celelalte persoane obligate potrivit legii așa cum prevede art. 519 C. civ. (ordinea de plată a întreținerii).

În al cincilea rând, având în vedere că starea de necesitate în care se află fostul soț datorită incapacității de muncă este clasificată în totală și parțială, considerăm mai mult decât necesară „eliminarea” valenței de incapacitate parțială și asta deoarece noțiunea implică factual faptul că fostul soț beneficiază de una dintre pensiile de asigurări sociale care acoperă o parte sau totalitatea cheltuielilor necesare traiului, restul necesităților putând fi acoperite de celelalte persoane obligate la întreținere conform Codului civil<sup>26</sup>.

Concluzionând, considerăm că existența unei obligații de întreținere între foștii soți, este injustă, împovărătoare și nefundamentată suficient din punct de vedere juridic, astfel că considerentele pur umane și morale nu ar trebui folosite în acest caz drept argumente pentru a oferi întreținere în cazul unui raport juridic care deja a apus.

### *V.3. Sinteza (dicta sive concordia discordantium sive conjunctio oppositorum)*

Luând în considerare atât argumentele aduse în favoarea tezei (după desfacerea căsătoriei, fostul soț care se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă survenite înainte de căsătorie, în timpul căsătoriei ori în decurs de un an de la desfacerea căsătoriei ar trebui să beneficieze de un drept la întreținere din partea celuilalt fost soț), cât și argumentele împotriva acestei teze, observăm că această reglementare poate fi susținută de o serie de argumente de ordin moral, însă, în același timp, este criticabilă deoarece poate fi considerată inechitabilă și injustă.

---

<sup>25</sup>Ioan-Dorel Romoșan, *Dreptul familiei*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p.477.

<sup>26</sup>Andreea Drăghici, Ramona Dumnică, *Obligația legală de întreținere*, Editura Universul Juridic, București, 2014, pg.79

Pe de o parte, trebuie să recunoaștem că o relație de familie întemeiată pe căsătorie dă naștere unor legături strânse între cei doi soți, că un divorț este un moment dificil pentru ambii soți, mai ales atunci când unul dintre ei este în neputință și că principiile morale ne impun să nu rămânem indiferenți atunci când unul dintre foștii soți se află în nevoie după divorț, neputându-și asigura cele necesare traiului din cauza incapacității de muncă.

Pe de altă parte, atunci când soții decid să pună capăt unei căsătorii înseamnă că relațiile de familie dintre aceștia sunt foarte grav și iremediabil afectate. De aceea se poate considera că este injust ca unul dintre foștii soți să rămână, chiar și financiar, legat de celălalt. De asemenea, sprijinul și ajutorul pe care și-l acordă foștii soți ar trebui să rămână o formă de conduită care să provină exclusiv din forurile interioare ale celor doi și să nu fie impusă ca o obligație, împotriva voinței acestora. În ultimul rând, se poate considera că fostul soț, creditor al obligației de întreținere, este împovărat din punct de vedere financiar, mai ales atunci când se recăsătorește, fiind supus în același timp atât obligației de întreținere a actualului soț, cât și a fostului soț.

În concluzie, obligația de întreținere a fostului soț aflat în nevoie din pricina unei incapacități de muncă vine ca o garanție a respectării principiilor morale și a regulilor de conviețuire socială. Având în vedere reglementarea din art. 389 C. civ., considerăm că un rol important îl va avea judecătorul investit cu soluționarea unor cauze din această materie, care va avea dificila sarcină de a aprecia ce este just sau injust, împovărător sau nu, echitabil sau inequitabil.

## ***VII. SEPTIMUM QUERAM, BROCARDUM ET DE LEGE FERENDA***

*În sfârșit, urmează cercetarea justificărilor dreptului sancționat de textul în cauză prin expunerea argumentelor și a excepțiilor, inclusiv exceptio exceptionis causa, cu observarea finală a principiilor generale, a brocardurilor și cu eventuala propunere de lege ferenda, în cadrul analizei incursiv-receptive, ceea ce implică raportarea textului la politica legislativă actuală).*

În ceea ce ne privește considerăm că alin. (4) al art.389:., *Când divorțul este pronunțat din culpa exclusivă a unuia dintre soți, acesta nu beneficiază de prevederile alin. (2) și (3) decât timp de un an de la desfacerea căsătoriei*” ar trebui eliminat din cadrul acestui articol deoarece culpa la divorț ar trebui să fie un motiv suficient de temeinic pentru a exclude

dreptul la întreținere. Chiar și dacă divorțul s-a pronunțat din vina ambilor soți aceștia nu ar trebui să mai fie obligați să-și acorde întreținere.<sup>27</sup>

De asemenea considerăm oportună și înlăturarea alin. (5) a art. 389 care spune că „În afara altor cazuri prevăzute de lege, obligația de întreținere încetează prin recăsătorirea celui îndreptățit” deoarece este injust ca soțul care se recăsătorește să piardă dreptul de întreținere față de fostul soț, însă el să rămână obligat să-i acorde întreținere acestuia și eventual aceasta în paralel cu acordarea întreținerii față de actualul soț. Acest lucru i-ar crea debitorului obligației de întreținere o situație financiară dificilă, „sanționându-l” totodată pentru încheierea unei noi căsătorii. Se consideră că soțul care se află în incapacitate de muncă este partea vulnerabilă, aflată într-o situație precară, dar nici situația debitorului obligației de întreținere nu ar fi într-o asemenea speță tocmai de domeniul *aequitas*.

O altă propunere *de lege ferenda* pe care o avem în vedere în cadrul lucrării noastre se referă la introducerea unui nou alineat în cadrul art. 389 C. civ. care să aibă în vedere sancționarea fostului soț care a săvârșit fapte grave, contrare legii sau bunelor moravuri îndreptate împotriva debitorului obligației de întreținere pentru a atrage astfel decăderea din dreptul de a beneficia de asistență materială (aplicarea astfel a noului alineat corelat cu art. 526 C. civ. care se referă la comportamentul necorespunzător ca impediment în vederea obținerii întreținerii). Acest lucru trebuie avut în vedere indiferent dacă astfel de fapte au fost săvârșite înainte sau după desfacerea căsătoriei, respectiv a constatării nulității sau a anulării acesteia. De asemenea, dacă asemenea fapte au fost săvârșite de fostul soț din a cărui culpă exclusivă s-a produs divorțul, după desfacerea căsătoriei și mai înainte de împlinirea termenului de un an de la rămânerea definitivă a hotărârii de divorț, considerăm că ar trebui, *de lege ferenda*, ca acesta să piardă dreptul său provizoriu la întreținere.<sup>28</sup>

Un alt aspect lipsit de o valență logico-juridică este faptul că art. 389 derogă de la regulile dreptului comun, nefiind corelat cu art. 524 care prevede că „Are drept la întreținere numai cel care se află în nevoie, neputându-se întreține din munca sau din bunurile sale”; astfel i se creează creditorului obligației de întreținere, în cazul nostru fostul soț care se află în incapacitatea de a lucra o „portită” de scăpare în sensul în care acesta ar putea (desigur individualizat factual, de la caz la caz) să se întrețină din bunurile sale. Astfel considerăm *de lege ferenda* că legiuitorul ar fi trebuit să menționeze acest aspect alături de starea de nevoie din alin. (2) al art. 389.<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> I. D. Romoșan, *op. cit.*, p. 478.

<sup>28</sup> F. Emese, *op. cit.*, p. 585.

<sup>29</sup> T. Bodoașcă, *op. cit.*, p. 522.

\* \* \*

## *Bibliografie*

### ***Tratate, cursuri, monografii***

1. Baias, Flavius-Antoni; Chelaru, Eugen; Constantinovici, Rodica; Macovei, Ioan; *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, Ediția a II-a, revizuită și adăugită, Editura C.H. Beck, București, 2014
2. Bodoaşcă, Teodor, *Dreptul familiei, Ediția a III-a revăzută și adăugită*, Editura Universul Juridic, București, 2015
3. Ciucă, Valerius M., *Drept roman. Lecțiuni, Vol.I*, Ed. Universității Alexandru Ioan Cuza, Iași, 2014
4. Chelaru, Ioan, *Căsătoria și divorțul*, Editura Acteon, Iași, 2003
5. Comănescu, I.; Mihuță, I.; Petrescu, R., *Ocrotirea familiei în dreptul socialist român*, Ed.Politică, București, 1989
6. Drăghici, Andreea; Duminică, Ramona, *Obligația legală de întreținere*, Editura Universul Juridic, București, 2014
7. Florian, Emese, *Dreptul familiei. Căsătoria. Regimuri matrimoniale. Filiația*, Ed. C.H.Beck, București, 2016
8. Hageanu, Cristina, *Dreptul familiei și actele de stare civilă*, Editura Hamangiu, București, 2017
9. Irinescu, Lucia, *Curs de dreptul familiei*, Editura Hamangiu, București, 2015
10. Mareș, Cristian, *Dreptul familiei*, Editura C.H.Beck, București, 2015
11. Lupulescu, Dumitru; Lupulescu, Ana-Maria, *Dreptul familiei*, Editura C.H.Beck, București, 2006
12. Romoșan, Ioan-Dorel, *Dreptul familiei*, Editura Universul Juridic, București, 2014
13. Safta, Marieta, *Drept civil. Familia*, Ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016

### ***Resurse web***

1. <http://infodosar.ro/speta.php?id=42568>
2. <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1688/index.do>
3. <http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/spousal-epoux/spag/p1.html>
4. <https://www.britannica.com/topic/alimony>
5. <http://www.jafbase.fr/docEstEurope/RussianFamilyCode1995.pdf>
6. [http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file\\_id=202088](http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=202088)
7. <https://www.gotquestions.org/Romana/casatorie-Biblia.html>
8. <https://tonyss.files.wordpress.com/2013/07/curs-de-filosofie-cap-6-filosofia-moralei.pdf>