

Nr. 04-2/14

La Nr.

09 septembrie 2021

din

Doamnei **Natalia GAVRILIȚA**,  
Prim-ministru al Republicii Moldova

**Propunere de perfecționare a legislației  
în temeiul art. 27 lit. a) din Legea nr. 52/2014 cu privire la  
Avocatul Poporului (Ombudsman)**

Respectarea interesului suprem al copilului, precum și dreptul lui de a exprima liber opinia în problemele care îl privesc, a fost motivul care a determinat Avocatul Poporului pentru drepturile copilului să vină cu propunerea de revizuire a legislației în vigoare, ce reglementează desfacerea căsătoriei la organul de stare civilă și notar.

Propunerea a fost precedată de consultarea Agenției Servicii Publice și Camerei Notariale din Republica Moldova pe segmentul practic de executare a normelor juridice în vigoare ce vizează înregistrarea desfacerii căsătoriei. Ambele subiecte interpelate au susținut că nu iau în considerație opinia copilului la stabilirea domiciliului după desfacerea căsătoriei din lipsă de norme legale, proceduri și mecanisme de implementare, ghiduri cu modele de acte etc.

Camera Notarială din Republica Moldova a precizat că:

[...] la autentificarea acordului privind stabilirea domiciliului copilului minor după desfacerea căsătoriei, actul notarial se va întocmi doar dacă între soți există un acord comun privind părintele cu care copilul va locui după desfacerea căsătoriei. În cazul dezacordului părinților cu privire la stabilirea domiciliului copiilor minori, acesta se va deferi spre soluționare instanței de judecată. Notarul nu va solicita opinia copilului minor referitor la faptul cu care părinte dorește să locuiască după desfacerea căsătoriei, deoarece reglementările legale existente nu prevăd competența notarului de audiere a copilului minor în cadrul procedurii de desfacere a căsătoriei prin acordul soților.[...]

La rândul său, Agenția Servicii Publice a concluzionat:

[...] se apreciază că cadrul normative existent, în cazul în care soții la înregistrarea divorțului declară despre absența litigiilor patrimoniale și nepatrimoniale, nu stabilește obligația soților de a declara decizia acestora privind domiciliul ales al copiilor minori, precum și nu prevede consultarea în acest sens a copilului care a împlinit vârsta de 14 ani. [...]

În Republica Moldova încetarea căsătoriei poate avea loc prin divorț (desfacere) în baza cererii unuia sau a ambilor soți. Căsătoria este desfăcută pe cale judecătorească, administrativă sau în procedură notarială. În ultimele două cazuri este esențială lipsa

litigiilor dintre soți și existența acordului atât privind divorțul, cât și privind copiii (întreținerea, educația și domiciliul lor).

Relevante în acest sens sunt articolele 35 și 36 din Codul Familiei:

Articolul 35. Modalitatea de desfacere a căsătoriei

În cazurile prevăzute la art. 36 alin. (1) și (2), căsătoria se desface de către organul de stare civilă, în cazurile prevăzute la art. 36 alin. (4) și (5) și la art. 37 – pe cale judecătorească, iar în condițiile prevăzute la art. 41 și 42 din Legea nr. 246/2018 privind procedura notarială – de către notar.

Articolul 36. Desfacerea căsătoriei la organul stare civilă

(1) În baza acordului comun al soților, în cazurile în care între aceștia nu există neînțelegeri referitoare la partajul proprietății comune în devălmășie, la întreținerea, educația și domiciliul copiilor minori comuni sau la întreținerea unuia dintre soți, căsătoria este desfăcută la organul de stare civilă în a cărui rază teritorială se află domiciliul unuia dintre soți. Soții participă la desfacerea căsătoriei în condițiile Legii nr.100/2001 privind actele de stare civilă.

Chiar dacă Codul Familiei valorifică dreptul copilului la exprimarea opiniei (Articolul 54. Copilul are dreptul să-și exprime opinia la soluționarea în familie a problemelor care îi ating interesele și să fie audiat în cursul dezbaterilor judiciare sau administrative. De opinia copilului se ține cont în mod obligatoriu, în conformitate cu vârsta și gradul său de maturitate, dacă aceasta nu contravine intereselor copilului.), acesta este lacunar la aspectul ascultării părerii copilului la desfacerea căsătoriei de către ofițerul de stare civilă sau notar, mai ales când se decide asupra domiciliului lui.

Interesele copilului, inclusiv dreptul lui de a-și exprima opinia, sunt apărute și de articolele 3 și 12 din Convenția cu privire la drepturile copilului. Astfel,

Articolul 3

1. În toate deciziile care îi privesc pe copii, fie că sunt luate de instituții publice sau private de ocrotire socială, de către tribunale, autorități administrative sau de organe legislative, interesele superioare ale copilului trebuie să fie luate în considerare cu prioritate.

Articolul 12

1. Statele părți vor garanta copilului capabil de discernământ dreptul de a exprima liber opinia sa asupra oricărei probleme care îl privește, opiniile copilului fiind luate în considerare avându-se în vedere vârsta sa și gradul său de maturitate.

2. În acest scop, se va da copilului, în special, posibilitatea de a fi ascultat în orice procedură judiciară sau administrativă care-l privește, fie direct, fie printr-un reprezentant sau o instituție corespunzătoare, în conformitate cu regulile de procedură din legislația națională.

Prezentăm succint considerațiile Comitetului pentru drepturile copilului din Comentariul general nr. 12 (2009) Dreptul copilului de a fi ascultat (referitor la articolele 3 și 12)<sup>1</sup>:

---

<sup>1</sup> Disponibil pe [http://ombudsman.md/wp-content/uploads/2020/12/Nr.-12\\_.pdf](http://ombudsman.md/wp-content/uploads/2020/12/Nr.-12_.pdf)

De fapt, nu poate exista o aplicare corectă a articolului 3 dacă componentele articolului 12 nu sunt respectate. La fel, articolul 3 întărește funcționalitatea articolului 12, facilitând rolul esențial al copiilor în toate deciziile care le afectează viața.

Implementarea celor două paragrafe ale articolului 12 necesită realizarea a cinci pași pentru a asigura realizarea în mod eficient a dreptului copilului de a fi ascultat ori de câte ori o chestiune vizează un copil sau când copilul este invitat să-și expună opiniile sale într-o procedură formală ori într-un alt context. Aceste cerințe trebuie aplicate în funcție de contextul dat.

- Pregătirea copilului

Persoana responsabilă de luarea deciziei trebuie să pregătească copilul în mod corespunzător înainte de audiere, oferind explicații cu privire la modul, când și unde va avea loc audierea și cine vor fi participanții și trebuie să țină seama de opiniile copilului în acest sens.

- Audierea copilului

Experiența indică faptul că audierea ar trebui să aibă formatul unei discuții, mai degrabă decât o examinare unilaterală.

- Evaluarea capacităților copilului

Trebuie dezvoltată o bună practică pentru evaluarea capacității copilului.

- Informații cu privire la importanța oferită opiniilor copilului (feedback)

Este de datoria responsabilului de luarea deciziei să informeze copilul despre rezultatul procesului și să-i explice în ce mod opiniile exprimate au afectat decizia finală.

- Plângeri, recurs și despăgubiri

În cazul în care se încalcă dreptul copilului de a fi ascultat în ceea ce privește procedurile judiciare și administrative (art. 12, paragraful 2), copilul trebuie să aibă acces la proceduri de recursuri și plângeri care prevăd despăgubiri pentru încălcarea drepturilor. Procedurile de depunere a plângerilor trebuie să ofere mecanisme fiabile pentru a se asigura că copiii sunt încrezători că atunci când vor apela la aceștia nu vor fi supuși riscului la violență sau la pedeapsă.

Comitetul a fost foarte explicit la abordarea articolelor 3 și 12 din Convenție, pentru a facilita statelor părți procedura de ajustare a legislațiilor naționale la standardele internaționale.

Într-un alt comentariu<sup>2</sup>, Comitetul vine cu explicația că, articolul 3 (1) se referă la acțiunile întreprinse de „instituțiile publice sau private de asistență socială, instanțele judecătorești, autoritățile administrative sau organele legislative”. Principiul necesită măsuri active din partea Guvernului, parlamentului și sistemul judiciar. Fiecare organ sau instituție legislativă, administrativă și judiciară trebuie să aplice principiul interesului superior, luând în considerare în mod sistematic modul în care drepturile și interesele copiilor sunt sau vor fi afectate de deciziile și acțiunile lor - de exemplu, o lege propusă sau existentă, o politică sau o acțiune administrativă sau o decizie judecătorească, inclusiv cele care nu sunt direct preocupate de copii, dar îi afectează indirect.

<sup>2</sup> Comentariul general nr. 5 (2003) Măsuri generale de punere în aplicare a Convenției privind Drepturile Copilului (art. 4, 42 și 44, paragraful 6), disponibil pe <http://ombudsman.md/wp-content/uploads/2020/12/Nr.-5.pdf>

Tot aici se face referire și la articolul 12: dreptul copilului de a-și exprima liber opiniile asupra „oricărei probleme care îi privește”, aceste opinii având în vedere ponderea cuvenită. Acest principiu, care evidențiază rolul copilului ca participant activ la promovarea, protecția și monitorizarea drepturilor sale, se aplică în mod egal tuturor măsurilor adoptate de State pentru punerea în aplicare a Convenției.

În dezvoltarea subiectului desfacerii căsătoriei la organul de stare civilă și notar, atingem încă un aspect. Astfel, temei pentru respingerea cererii de desfacere a căsătoriei este constatarea de către notar a faptului că acordul încheiat între părinți contravine intereselor minorului.

Legea privind procedura notarială nr. 246 din 15.11.2018, la art. 42, prevede temeiurile respingerii cererii de desfacere a căsătoriei:

Articolul 42. Respingerea cererii de desfacere a căsătoriei

(1) Notarul emite o încheiere de respingere a cererii de desfacere a căsătoriei în situațiile în care nu sînt îndeplinite, cumulativ, condițiile legale prevăzute de Codul familiei pentru desfacerea căsătoriei prin acordul soților, precum și în unul dintre următoarele cazuri:

e) în cazul în care există copii minori sau concepuți și, la expirarea termenului prevăzut la art. 41 alin. (5), unul dintre soți nu se prezintă în fața notarului, nu-și exprimă consimțămîntul pentru desfacerea căsătoriei sau soții refuză de a încheia acordul referitor la plata pensiei de întreținere și la stabilirea domiciliului copiilor minori, sau **acordul încheiat contravine intereselor minorilor**.

Legislația nu vine cu precizări privind modalitatea de constatare/apreciere a acestui fapt, circumstanțele sau cauzele care pot fi în detrimentul intereselor minorului. În consecință, notarii dezvoltă practici diferite, iar lipsa de coerență este doar în detrimentul copiilor.

Lectura tuturor actelor normative citate la capitolul desfacerii căsătoriei în procedură administrativă sau notarială conduce la concluzia că, în ambele cazuri, opinia copilului nu este luată în considerare la etapa deciderii privitor domiciliul acestuia, iar condițiile care ar conferi acordului încheiat între părinți un caracter contrar intereselor copilului și ar constitui temei de respingere a cererii de către notar lipsesc. Suntem de părerea că, deducția notarului privind corespunderea sau nu a acordului încheiat între părinți cu interesele minorului trebuie să rezulte exclusiv după audierea copilului, în care se determină preferințele, necesitățile, viziunile, aspirațiile etc. ale acestuia. Același mecanism de audiere a copilului trebuie prevăzut și în situația divorțului la organul de stare civilă, cu o posibilă delimitare a atribuțiilor între ofițerul abilitat cu înregistrarea divorțului și a responsabilului de audiere a copilului.

Considerăm că, importanța ascultării copilului în procedura administrativă sau notarială de desfacere a căsătoriei, în situația când se decide asupra domiciliului acestuia, nu poate fi diminuată pe fondul altor probleme/aspecte ce trebuie soluționate.

În baza argumentelor desfășurate supra, statutului conferit de Legea nr. 52/2014 și în scopul protecției adecvate a drepturilor omului, Avocatul Poporului pentru drepturile copilului

### **PROPUNE:**

1. Revizuirea prevederilor Codului Familiei nr. 1316 din 26.10.2000, Legii privind procedura notarială nr. 246 din 15.11.2018, Legii privind actele de stare civilă nr. 100 din 26.04.2001 întru valorificarea aspectului ascultării opiniei copilului la desfacerea căsătoriei părinților la organul de stare civilă și notar;
2. Elaborarea normelor de completare/modificare a Codului Familiei nr. 1316 din 26.10.2000, Legii privind procedura notarială nr. 246 din 15.11.2018, Legii privind actele de stare civilă nr. 100 din 26.04.2001 cu stipularea procedurii de audiere a copilului la desfacerea căsătoriei părinților în procedură administrativă și notarială, autorității responsabile în desfășurarea audierii, formei audierii, circumstanțelor care contravin intereselor copilului și pot fi invocate drept teme de respingere de către notar a cererii de divorț.
3. Elaborarea actelor de executare a legilor (Codul Familiei nr. 1316 din 26.10.2000, Legea privind procedura notarială nr. 246 din 15.11.2018, Legea privind actele de stare civilă nr. 100 din 26.04.2001) pentru descrierea detaliată și clară a procedurii de audiere a copilului la desfacerea căsătoriei părinților în procedură administrativă și notarială, cu oferirea de modele de acte ce urmează a fi întocmite la finele procedurii.

Despre decizia/acțiunile întreprinse cu privire la propunerea înaintată Avocatul Poporului pentru drepturile copilului urmează a fi informat în termen de 30 de zile.

Cu respect,



**Maia BĂNĂRESCU,**

**Avocatul Poporului pentru drepturile copilului**

Ex.: Liudmila Zarișneac  
Tel.: 060002681