

DREPTUL FAMILIEI

- NOTE DE CURS -

Lect.univ.dr. **Gherghe Aurelian**

Obiectivele cursului: Cunoasterea dispozițiilor legale cu privire la raporturile personale și patrimoniale specifice familiei sau asimilate relațiilor de familie. Asimilarea unor noțiuni teoretice proprii dreptului familiei și prezentarea unor aspecte de jurisprudență, necesare pentru formarea unui viitor jurist.

Capitolul I – CONSIDERATII INTRODUCATIVE PRIVIND DREPTUL FAMILIEI

1.1 Noțiune și principii.

Dreptul familiei cuprinde totalitatea normelor juridice care reglementează raporturile personale și patrimoniale ce izvorăsc din căsătorie, adopție și raporturile asimilate de lege, sub anumite aspecte, cu raporturile de familie.

Principiile dreptului familiei sunt:

1. Principiul ocrotirii căsătoriei și familiei (**Constituție**, **Codul** familiei, Declarația universală a drepturilor omului, Pactul internațional privind drepturile economice, sociale și culturale, Pactul internațional privind drepturile civile și politice);
2. Principiul ocrotirii intereselor mamei și copilului
3. Principiul căsătoriei liber consimțite între soți
4. Principiul egalității în drepturi dintre un bărbat și femeie
5. Principiul exercitării drepturilor și îndeplinirii datoriilor părintești în interesul copiilor
6. Principiul potrivit căruia membrii familiei sunt datori să își acorde unul altuia sprijin moral și material
7. Principiul monogamiei

1.2 Obiectul dreptului familiei.

Obiectul specific de reglementare este reprezentat de raporturile de familie: raporturile de căsătorie, raporturile care rezultă din rudenie, raporturile care rezultă din adopție și raporturile care sunt asimilate de lege, sub anumite aspecte, celor de familie.

Nu toate raporturile care se nasc între membrii unei familiei fac obiectul dreptului familiei. Spre exemplu raporturile succesoriale între membrii aceleiași familii fac obiectul dreptului civil.

1.3 Noțiunea de căsătorie.

Căsătoria reprezintă uniunea liber consimțită dintre un bărbat și o femeie, încheiată în condițiile prevăzute de lege, cu scopul de a întemeia o familie.

1.4 Caracterele căsătoriei.

Pornind de la noțiunea căsătoriei se desprind următoarele caractere juridice:

a. Căsătoria este o uniune întemeiată pe consimțământul liber dintre un bărbat și o femeie.

La baza acestei uniuni se află consimțământul celor care se căsătoresc. Garanția exprimării unui consimțământ liber o reprezintă dispozițiile legale în materie de căsătorie.

b. Căsătoria este monogamă.

Acest caracter se deduce din sancționarea legală a bigamiei.

c. Consimțământul este exprimat în condițiile prevăzute de lege.

Prin urmare, căsătoria are caracter solemn. O confirmare, în acest sens, reprezintă faptul că se încheie în fața delegatului de stare civilă (deci, a unei autorități), într-un anumit loc, în public și în prezența concomitentă a viitorilor soți.

d. Căsătoria are caracter civil.

Încheierea și înregistrarea căsătoriei sunt de competența exclusivă a autorității de stat. De aceea, în lipsa căsătoriei civile, celebrarea religioasă nu produce efecte juridice.

e. Căsătoria se încheie pe viață.

Căsătoria se încheie, în principiu, pe viață întrucât presupune o comuniune patrimonială și afectivă de lungă durată. De asemenea, exercitarea drepturilor și îndatoririlor părintești față de copii se realizează mai eficient în cadrul căsătoriei. Tradiția socială relevă caracterul definitiv al căsătoriei.

În mod excepțional, căsătoria se desface prin divorț conform unei proceduri desfășurate în fața instanței de judecată.

f. Căsătoria se bazează pe egalitatea în drepturi a bărbatului cu femeia.

Această trăsătură privește toate aspectele referitoare la căsătorie (condițiile în care se încheie căsătoria, relațiile personale și patrimoniale dintre soți, precum și dintre aceștia și copiii lor) și decurge din principiul egalității bărbatului cu femeia.

g. Consimțământul este exprimat cu scopul de a întemeia o familie.

Acest lucru este prevăzut expres în art. 1 din C. familiei.

Capitolul II – INCHEIEREA CASATORIEI

2.1 Condiții de fond.

Condițiile de fond sunt:

a. diferența de sex.

Căsătoria, așa cum rezultă din dispozițiile codului familiei, se poate încheia numai între persoane de sex diferit. Dovada sexului viitorilor soți se face pe baza certificatului de naștere.

b. Vârsta minimă de căsătorie este de optsprezece ani¹.

Pentru motive temeinice, minorul care a împlinit vârsta de șaisprezece ani se poate căsători în temeiul unui aviz medical, cu încuviințarea părinților săi ori, după caz, a tutorelui și cu autorizarea direcției generale de asistență socială și protecția copilului în a cărei rază teritorială își are domiciliul.

Dacă unul dintre părinți este decedat sau se află în imposibilitate de a-și manifesta voința, încuviințarea celuilalt părinte este suficientă.

Dacă nu există nici părinți, nici tutore care să poată încuviința căsătoria, este necesară încuviințarea persoanei sau a autorității care a fost abilitată să exercite drepturile părintești."

Nu există, în vederea încheierii căsătoriei, o vârstă maximă legală. De asemenea, legea nu stabilește nici existența unei diferențe maxime de vârstă.

c. consimțământul la căsătorie.

Consimțământul liber presupune un consimțământ neviciat, adică neafectat de eroare, dol sau violență.

Există eroare ca viciu de consimțământ, numai în cazul în care poartă asupra identității fizice a celuilalt soț.

Căsătoria poate fi anulată la cererea soțului al cărui consimțământ a fost viciat cu privire la identitatea fizică a celuilalt soț (**art. 21 C. familiei**).

Dolul viciază consimțământul viitorului soț prin eroarea provocată ca urmare a mijloacelor viclene folosite împotriva sa. Dolul se deosebește de eroare prin domeniul său de aplicare, care este mai întins. Astfel, dolul poate purta și asupra altor elemente decât identitatea fizică a celuilalt soț (de exemplu, dolul poate purta asupra calităților sau însușirilor celuilalt soț, însă aceste condiții trebuie să fie necesare pentru încheierea căsătoriei)

Violența reprezintă viciu de consimțământ "prin teama provocată viitorului soț ca urmare a constrângerii fizice sau morale exercitată împotriva sa".

De regulă, consimțământul la căsătorie se exprimă prin răspunsul afirmativ la întrebările adresate fiecăruia dintre viitorii soți de către delegatul de stare civilă.

Consimțământul la căsătorie trebuie să existe în momentul încheierii acesteia, deci, să fie actual.

Există, însă, și situații când căsătoria este declarată încheiată, deși consimțământul lipsește sau nu a fost exprimat în mod conștient. De exemplu: alienatul sau debilul mintal consimte la încheierea căsătoriei într-un moment în care este lipsit de luciditate; delegatul de stare civilă declară căsătoria încheiată, deși, unul dintre cei care s-au prezentat la încheierea căsătoriei, răspunde negativ sau nu răspunde la întrebarea adresată de către delegatul de stare civilă; unul dintre cei prezenți în fața delegatului de stare civilă, pentru

¹ art.4 din C.fam. a fost modificat prin Legea nr.288/2007- (pentru modificarea si completarea Legii nr. 4/1953 – Codul Familiei), publicata in Monitorul Oficial, Partea I nr.749 din 05/11/2007.

încheierea căsătoriei, este lipsit temporar de facultatea sa mentală (este în stare de ebrietate); căsătoria fictivă (încheiată cu alt scop decât acela de a întemeia o familie).

d. comunicarea reciprocă a stării sănătății.

La declarația de căsătorie se atașează certificatele medicale care atestă starea sănătății viitorilor soți (**art. 10** din C. fam.).

2.2 Impedimente la căsătorie.

Sunt considerate impedimente la căsătorie acele împrejurări (de fapt sau de drept) care împiedică încheierea căsătoriei.

Dintre impedimentele legale la căsătorie amintim următoarele:

1. Existența unei căsătorii nedeșfăcute a unuia dintre viitorii soți prin care se încalcă principiul fundamental al monogamiei. Acest impediment rezultă expres din **art. 4** C. familiei și implicit, din sancționarea poligamiei atât civil (**art. 5, 19** din C. familiei), cât și penal (**art. 303** din C. penal).

Nesocotirea acestui impediment atrage nulitatea căsătoriei pentru soțul de rea-credință. Soțul de bună-credință păstrează până la desființarea căsătoriei calitatea de soț într-o căsătorie valabilă și nu poate fi considerat bigam.

Dacă soțul celui declarat mort pe cale judecătorească se recăsătorește și, ulterior, cel declarat mort reappare, prima căsătorie se consideră desfăcută la data încheierii celei de-a doua. Soțul recăsătorit nu poate fi considerat bigam.

Nu există bigamie nici în situația în care o persoană, deja căsătorită, se recăsătorește, dacă prima căsătorie este declarată nulă, chiar ulterior încheierii celei de-a doua căsătorii.

Soțul care se recăsătorește între data morții celui alt soț și data rămânerii definitive a hotărârii declarative de moarte nu este nici el bigam.

2. Existența rudeniei dintre viitorii soți

Codul familiei în **art. 6** precizează că este interzisă căsătoria între rudele în linie directă (de exemplu: tatăl cu fiica, mama cu fiul) indiferent de gradul de rudenie, precum și între rudele în linie colaterală până la gradul patru inclusiv (de exemplu: nu se pot căsători fratele cu sora, mătușa cu nepotul).

În cazuri excepționale, se poate încheia și căsătoria între rudele în linie colaterală de gradul patru, dar numai cu acordul primarului general al municipiului București sau al președintelui consiliului județean în a cărui rază teritorială își are domiciliul cel care solicită acest acord.

În cazul în care ofițerul de stare civilă are cunoștință de o eventuală relație de rudenie între viitorii soți, chiar neconstată legal, el va refuza încheierea căsătoriei. În această situație, cei considerați nedreptățiți se vor adresa instanței.

Rudenia reprezintă un impediment la căsătorie chiar dacă este din căsătorie sau din afara căsătoriei.

3. Căsătoria este oprită, conform **art. 7** din C. fam. în următoarele situații:

a. între adoptator și ascendenții lui precum și între adoptat și descendenții acestuia,

b. între copiii adoptatorului și adoptat precum și între copiii adoptatorului și copiii adoptatului,

c. între cei adoptați de aceeași persoană. Pentru motive temeinice, căsătoria între persoanele prevăzute la lit. b și c poate avea loc însă numai cu încuviințarea primarului

general al municipiului București sau a președintelui consiliului județean în a cărui rază teritorială își are domiciliul cel care solicită această încuviințare.

Adopția, ca impediment la căsătorie, are ca fundament rudenția civilă.

d. Conform [art. 8](#) din C. fam. este interzisă căsătoria între tutore și persoana minoră care se află sub tutela sa, cât timp este instituită tutela.

e. De asemenea, nu poate să se căsătorească alienatul, debilul mintal sau cel care este lipsit vremelnic de facultățile mintale atâta timp cât nu are discernământ ([art. 9](#) din C. fam).

Pornind de la acest text legal, trebuie să facem distincție între:

- alienatul și debilul mintal care nu se pot căsători atât în cazul în care nu se găsesc în stare de luciditate, cât și atunci când se găsesc în stare de luciditate pasageră
- cel care este lipsit vremelnic de facultățile sale mintale care nu se poate căsători doar atât timp cât nu are discernământul faptelor sale.

2.3 Formalități premergătoare căsătoriei.

În privința formalităților premergătoare la căsătorie, viitorii soți trebuie să depună, personal, în scris, la serviciul de stare civilă la care urmează să se încheie căsătoria, declarația de căsătorie. Dacă unul dintre aceștia nu se află în localitate, declarația de căsătorie se va putea face la serviciul de stare civilă din localitatea unde se află, care o va transmite, din oficiu și fără întârziere, serviciului de stare civilă competent a oficiului de căsătorie ([art. 12](#) C. familiei).

În cazul în care unul dintre viitorii soți este cetățean străin, el trebuie să depună, în vederea încheierii căsătoriei, următoarele acte:

- certificatul de naștere;
- actul de identitate;
- certificatul medical privind starea sănătății acestuia;
- dovezi eliberate de misiunea diplomatică sau oficiul consular al țării al cărei cetățean este, din care să rezulte că sunt îndeplinite condițiile de fond prevăzute de legea națională, pentru încheierea căsătoriei (art. 28, art. 33 din Legea [nr. 119/1996](#)).

Dacă viitorul soț, cetățean străin, nu cunoaște limba română, va fi folosit un interpret autorizat, încheindu-se în acest sens un proces-verbal.

Declarația de căsătorie trebuie să cuprindă:

- voința viitorilor soți de a se căsători;
- declarația acestora că au luat cunoștință reciproc de starea sănătății lor;
- declarația acestora cu privire la numele pe care s-au înțeles a-l purta în timpul căsătoriei.
- declarația viitorilor soți cu privire la îndeplinirea condițiilor de fond și lipsa impedimentelor la căsătorie.

Viitorii soți trebuie să prezinte, odată cu actele de căsătorie, actele de identitate, certificatele de naștere și dovezile cu privire la îndeplinirea condițiilor de fond și lipsa impedimentelor la căsătorie (art. 4-10, C. familiei).

2.4 Procedura încheierii căsătoriei.

În privința procedurii însăși a încheierii căsătoriei, Codul familiei precizează că aceasta se poate oficia în localitatea în care fiecare dintre viitorii soți își are domiciliul sau reședința (**art. 11**). Alegerea aparține viitorilor soți.

1. Locul încheierii căsătoriei

În localitatea astfel aleasă, căsătoria se poate încheia la sediul serviciului de stare civilă (**art. 16** alin. 1 C. familiei).

În cazuri excepționale, căsătoria se poate încheia și în afara sediului serviciului de stare civilă. De exemplu: când unul dintre viitorii soți este grav bolnav, este infirm sau când viitoarea soție are o sarcină avansată (art. 16 alin. 2 C. familiei).

2. Competența delegatului de stare civilă

Căsătoria se încheie în fața delegatului de stare civilă al primăriei din localitatea unde urmează a se oficia căsătoria (art. 11 C. familiei). În cazul în care persoana care a oficiat căsătoria nu are calitatea de delegat de stare civilă, actul încheiat astfel este nul.

Totuși, în unele situații, căsătoria încheiată în aceste condiții rămâne valabilă. Un temei juridic în acest sens îl constituie art. 7 din Legea **nr. 119/1996** privind actele de stare civilă, care precizează că înregistrarea făcută în registrul de stare civilă de către o persoană necompetentă, dar care exercită în mod public atribuția de delegat de stare civilă, este valabilă.

3. Încheierea căsătoriei

În ziua fixată pentru încheierea căsătoriei, delegatul de stare civilă identifică viitorii soți; constată că sunt îndeplinite condițiile de fond și nu există impedimente la încheierea căsătoriei, că nu există opoziții la căsătorie; ia la cunoștință consimțământul viitorilor soți; citește acestora dispozițiile din C. fam. cu privire la drepturile și obligațiile soților; întocmește actul de căsătorie într-un registru special, care se semnează de ofițerul de stare civilă, de soți și de martori, eliberează soților certificatul de căsătorie.

4. Caracterul solemn al căsătoriei

Formalitățile de încheiere a căsătoriei conferă acesteia un caracter solemn (se încheie în fața delegatului de stare civilă, deci a unei autorități, și a doi martori; într-un anumit loc; în prezența concomitentă a viitorilor soți, care trebuie să-și exprime consimțământul, precum și în condiții care să asigure publicitatea încheierii căsătoriei).

5. Momentul încheierii căsătoriei

Exprimarea consimțământului viitorilor soți coincide cu momentul încheierii căsătoriei, când delegatul de stare civilă, luând la cunoștință acest consimțământ, îi declară soț și soție.

6. Proba încheierii căsătoriei

Proba încheierii căsătoriei se face numai cu certificatul de căsătorie, eliberat pe baza actului întocmit în registrul actelor de stare civilă. Per a contrario, în cazul în care o căsătorie nu a fost înregistrată deoarece întocmirea actului de căsătorie în registrul de stare civilă a fost omisă, căsătoria nu este nulă, existând posibilitatea întocmirii ulterioare a acestui act.

Deci, actul de căsătorie este întocmit ad probationem și nu ad validitatem.

Încheierea căsătoriei când există un element de extraneitate

Legea **nr. 105/1996**, privind reglementarea raporturilor de drept internațional privat, se referă la acele cazuri în care încheierea căsătoriei implică un element de extraneitate.

Astfel, căsătoria încheiată în străinătate între cetățeni români în fața reprezentanților noștri diplomatici și consulari este supusă condițiilor de formă prevăzute de legea română

iar cea încheiată în fața organelor de stare civilă locală este supusă condițiilor de formă prevăzute de legea locală (art. 19).

Căsătoria încheiată în țara noastră între cetățenii străini în fața organului de stare civilă român este supusă condițiilor de formă prevăzute de legea română. O astfel de căsătorie încheiată în fața reprezentanților diplomatici și consulari respectivi din țara noastră este supusă legii locului încheierii acesteia.

Căsătoria mixtă, între un cetățean român și unul străin, se încheie conform legii locului unde se încheie aceasta.

Capitolul III – NULITATEA CASATORIEI

3.1 Nulitatea absolută.

Nulitatea absolută intervine în următoarele cazuri:

a. Căsătoria a fost încheiată cu încălcarea dispozițiilor legale privitoare la vârsta matrimonială (**art. 19**, **art. 4** din C. familiei).

Deși această nulitate este absolută, ea poate fi înlăturată prin confirmarea căsătoriei în următoarele situații:

- dacă soțul care nu avea vârsta legală pentru căsătorie a împlinit-o între timp, adică până la constatarea nulității.

- dacă soția a dat naștere unui copil, până la constatarea nulității.

- dacă, până la constatarea nulității, soția a rămas însărcinată.

Nulitatea căsătoriei este acoperită și în cazul în care bărbatul nu are vârsta cerută de lege pentru încheierea căsătoriei, iar soția a dat naștere unui copil sau a rămas însărcinată. Aceasta rezultă din faptul că textul legii nu distinge între situația când femeia sau bărbatul au vârsta matrimonială.

b. Căsătoria a fost încheiată de o persoană care este deja căsătorită (art. 19, **art. 5** din C. fam.).

Acest caz de nulitate, care nu poate fi înlăturată prin confirmare, lipsește de efecte căsătoria care încalcă principiul monogamiei. Aceasta chiar și în situația desfacerii ulterioare a primei căsătorii. În cazul recăsătoriei soțului celui declarat mort pe cale judecătorească, trebuie făcută următoarea precizare: dacă celălalt soț se recăsătorise până la data anulării hotărârii declarative a morții, prima căsătorie se consideră desfăcută pe data officierii celei de-a doua.

c. Căsătoria este încheiată între persoane care sunt rude în gradul prohibit de lege (art. 19, **art. 6** din C. familiei).

Căsătoria este prohibită, indiferent că este vorba de rudenie din căsătorie sau din afara căsătoriei, între persoanele care sunt rude în linie directă (de orice grad) sau colaterală, până la gradul patru inclusiv.

d. Căsătoria este încheiată între adoptator sau rudele lui, pe de o parte și adoptat sau rudele acestuia, pe de altă parte (art. 19 C. familiei și art. 1 din O.U.G. **nr. 25/1997**).

Articolul 1 din O.U.G. nr. 25/1997 a modificat implicit art. 7 lit. a din C. fam. Astfel, s-a ajuns în prezent la situația în care este nulă căsătoria între adoptat și rudele acestuia, pe de o parte, și adoptator și rudele lui, pe de altă parte.

e. Căsătoria este încheiată de alienatul sau debilul mintal (art. 19 și **art. 9** din C. familiei).

Pentru a opera nulitatea absolută, nu interesează dacă alienatul sau debilul mintal era pus sub interdicție sau dacă încheie căsătoria în momente de luciditate pasageră sau în momente în care sunt lipsiți de o astfel de luciditate. O condiție esențială este aceea ca alienația sau debilitatea să existe la data încheierii căsătoriei și să poată fi dovedită prin orice mijloc de probă.

Este nulă și căsătoria încheiată de cel lipsit vremelnic de facultățile sale mintale cât timp nu are discernământul faptelor sale.

Spre deosebire de alienații sau debili mintali, care sunt împiedicați să se căsătorească indiferent de situație, persoanele lipsite vremelnic de discernământul faptelor sale sunt oprite să se căsătorească numai atâta timp cât nu au capacitatea să consimtă în mod conștient.

f. Căsătoria este încheiată fără respectarea dispozițiilor [art. 16](#) din C. familiei (art. 19 C. Familiei)

Nulitatea intervine când lipsește consimțământul viitorilor soți sau acesta nu a fost exprimat în condițiile prevăzute de legea nr. 119/1996.

g. Incompetența delegatului de stare civilă.

Nulitatea care intervine în cazul încălcării acestei condiții de formă, este lipsită de efecte prin incidența principiului acordării forței juridice aparenței de drept. Astfel, căsătoria oficiată de o persoană care nu era ofițer de stare civilă dar care a îndeplinit, în mod public, această atribuție, rămâne valabilă.

h. Căsătoria fictivă.

Căsătoria este fictivă dacă sunt îndeplinite următoarele condiții:

- căsătoria s-a încheiat fără scopul de a întemeia o familie. În acest caz, căsătoria fictivă se înfățișează ca o formă a simulației (părțile nu doresc în realitate să încheie un raport juridic, exprimându-și consimțământul numai de formă). Pornind de la această idee, se poate analiza căsătoria fictivă ca lipsă de consimțământ la căsătorie.

- căsătoria a fost încheiată cu scopul de a obține unele efecte secundare ale acesteia (de exemplu, folosința locuinței). Din acest punct de vedere, căsătoria fictivă are ca temei fraudarea legii. Astfel, părțile se căsătoresc legal, dar cu intenția de a obține rezultate de care, altfel, nu ar fi beneficiat. Aceste rezultate nu sunt legale atâta timp cât nu s-au urmărit și stabilit raporturi specifice de familie. Căsătoria fictivă este un mijloc pentru realizarea unui scop ilicit.

Nu există căsătorie fictivă dacă împrejurarea care constituia cauză de nulitate a dispărut ulterior.

Dacă din căsătoria fictivă au rezultat copii, căsătoria nu mai este declarată nulă. Prezumția de paternitate operează în favoarea copiilor. Bineînțeles că prezumția de paternitate este relativă și deci, poate fi combătută prin proba contrară.

i. Căsătoria între persoane de același sex ([art. 1, 4, 5, 25, 47-52, 53-60](#) din C. familiei).

Căsătoria între persoane de același sex este un caz de nulitate virtuală.

3.2 Acțiunea în declararea nulității absolute.

Calitatea procesuală este condiționată de existența interesului. În temeiul [art. 45](#) din C. proc. civ., procurorul poate introduce și el acțiune în anulare.

O particularitate a nulității căsătoriei constă în posibilitatea confirmării actului nul și înlăturării, astfel, a nulității.

Acțiunea în declararea căsătoriei este imprescriptibilă.

3.3 Nulitatea relativă.

Nulitatea relativă intervine în cazul viciilor de consimțământ: eroarea (dar numai cu privire la identitatea fizică a celuilalt soț), dolul (de exemplu, necomunicarea incapacității soției de procreere) și violența (inclusiv constrângerea morală).

Acțiunea în declararea nulității relative poate fi introdusă numai de soțul al cărui consimțământ a fost viciat. Moștenitorii acestuia nu pot continua acțiunea în nulitate relativă, întrucât aceasta este o acțiune personală. Dacă ar fi existat o asemenea posibilitate, ea ar fi fost prevăzută expres de către legiuitor.

Nulitatea relativă a căsătoriei poate fi confirmată. Acțiunea în declararea nulității relative a căsătoriei poate fi introdusă în termen de 6 luni de la încetarea violenței sau de la descoperirea erorii sau a dolului.

Acțiunea în declararea nulității relative și absolute este de competența instanțelor de drept comun. Astfel, competența aparține judecătoriei de la ultimul domiciliu comun al soților, dacă cel puțin unul dintre soți mai locuiește în circumscripția acesteia la data introducerii acțiunii. În caz contrar, judecătoria competentă este aceea în care își are domiciliul pârâtul, iar când pârâtul nu are domiciliu în țară, este competentă judecătoria în circumscripția căreia își are domiciliu reclamantul.

3.4 Efectele nulității căsătoriei.

Căsătoria poate fi declarată nulă numai prin hotărâre judecătorească. Nulitatea căsătoriei nu poate fi invocată pe cale de excepție, ci numai pe cale de acțiune.

Nulitatea căsătoriei produce efecte retroactiv.

3.5 Casatoria putativa - Notiune.

În cadrul căsătoriei putative, soțul de bună-credință păstrează calitatea de soț dintr-o căsătorie valabilă.

Căsătoria putativă este reglementată în [art. 23](#) din C. fam. În acest articol se precizează că soțul care a fost de bună-credință la încheierea căsătoriei, declarată nulă sau anulată, păstrează până la data când hotărârea judecătorească rămâne definitivă, situația unui soț dintr-o căsătorie valabilă.

În această materie, prin buna-credință se înțelege faptul că acea persoană nu a cunoscut cauza nulității căsătoriei.

Buna-credință trebuie să existe în momentul încheierii căsătoriei, căci în funcție de acest moment se apreciază condițiile de validitate ale căsătoriei. Buna-credință survenită după acest moment nu are influență asupra putativității căsătoriei.

În ceea ce privește dovada relei-credințe, se aplică regula din dreptul comun, conform căreia cel care o invocă are obligația de a o proba. Dovada se face cu orice mijloc de probă. Beneficiul căsătoriei putative poate fi invocat de soțul de bună-credință în cadrul procesului declanșat pentru desființarea căsătoriei.

3.6 Efectele căsătoriei putative.

1. Ambii soți sunt de bună-credință.

Când ambii soți sunt de bună-credință, desființarea căsătoriei produce efecte numai pentru viitor.

Prin urmare, până la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești prin care se declară nulitatea căsătoriei, soților le este recunoscută această calitate. În virtutea acestui beneficiu, până la această dată, căsătoria își produce efectele cu toate drepturile și obligațiile personale care decurg din aceasta. În consecință, încălcarea obligației de fidelitate în această perioadă reprezintă adulter iar soțul care și-a schimbat numele prin căsătorie va reveni la numele anterior. În ceea ce privește relațiile patrimoniale, bunurile dobândite în timpul căsătoriei sunt bunuri comune. De asemenea, între soți a existat obligație de întreținere valabilă. În cazul decesului unuia dintre soți înainte de declararea nulității căsătoriei, celălalt soț are vocație succesorală.

De asemenea, soțul care, la data încheierii căsătoriei, nu a avut vârsta de 18 ani, a dobândit, conform art. 8 alin. 3 din Decretul nr. 31/1954, capacitate deplină de exercițiu. Dacă declararea nulității căsătoriei intervine înainte de vârsta majoratului, el își menține capacitatea deplină de exercițiu, deoarece capacitatea nu se poate pierde decât în cazurile și în condițiile expres prevăzute de lege așa cum reiese din art. 6, Decretul [nr. 31/1954](#).

Din punct de vedere patrimonial, efectele declarării nulității căsătoriei sunt supuse regulilor de la divorț.

Astfel, comunitatea de bunuri a existat deoarece bunurile au fost dobândite în timpul căsătoriei; în cazul în care unul dintre soți decedează până la data rămânerii definitive a hotărârii declarative a nulității căsătoriei, celălalt soț are dreptul la moștenirea lăsată de defunct.

2. Numai unul din soți este de bună-credință.

Soțul de bună-credință păstrează această calitate până la data desființării căsătoriei. Pornind de la această afirmație decurg următoarele consecințe:

- obligația de sprijin moral a existat numai în privința soțului de bună-credință.
- dacă acest soț și-a schimbat numele prin căsătorie, nu-l mai poate purta după desființarea ei.
- soțul de bună-credință care a beneficiat de prevederile art. 8 din Decretul nr. 31/1954, dobândind astfel capacitate deplină de exercițiu, păstrează capacitatea deplină și după declararea nulității căsătoriei.
- soțul de bună-credință beneficiază de comunitatea de bunuri.
- de asemenea, soțul de bună-credință beneficiază de obligația de întreținere.
- dacă soțul de rea-credință decedează, până la desființarea căsătoriei, soțul de bună-credință are dreptul la moștenirea defunctului.

3. Relațiile dintre părinți și copii.

Desființarea căsătoriei nu produce efecte cu privire la situația legală a copilului.

Dreptul de moștenire există între părinți și copii.

Capitolul IV – EFECTELE CASATORIEI

4.1 Relațiile dintre soți.

Sub acest aspect, trebuie să avem în vedere următoarele situații:

a. efectele nulității căsătoriei cu privire la relațiile personale dintre soți.

Din această perspectivă se consideră că soții nu au fost căsătoriți niciodată. Prin urmare soții nu au avut obligații decurgând din raporturile de căsătorie. Astfel, dacă până la desființarea căsătoriei fusese pusă în mișcare acțiunea de adulter, aceasta se stinge.

Ca efect al declarării nulității căsătoriei, soții își dobândesc numele avut înainte de încheierea căsătoriei.

b. efectele nulității căsătoriei cu privire la capacitatea de exercițiu.

Dacă desființarea căsătoriei are loc înainte ca unul dintre soți să fi împlinit vârsta de 18 ani, el nu are capacitate de exercițiu întrucât se consideră că nu a fost căsătorit niciodată.

c. efectele căsătoriei cu privire la relațiile patrimoniale dintre soți.

Referitor la efectele nulității căsătoriei cu privire la relațiile patrimoniale dintre soți, sunt necesare unele precizări:

- nulitatea căsătoriei, operând retroactiv, se consideră că regimul comunității de bunuri nu a avut loc. De aceea, bunurile dobândite de către soți între momentul încheierii căsătoriei și acela al declarării nulității căsătoriei sunt supuse regimului juridic al proprietății comune pe cote-părți.

- obligația de întreținere nu a existat niciodată.

- dacă nulitatea se constată după moartea unuia dintre soți, dreptul de moștenire al soțului supraviețuitor nu poate opera deoarece se consideră că acesta nu a avut niciodată calitatea de soț.

4.2 Relațiile dintre părinți și copii.

Nulitatea căsătoriei nu produce efecte cu privire la copii, care își păstrează situația de copii din căsătorie ([art. 23](#) alin. 2 din C. fam.). Aceeași regulă operează și în cazul copiilor din afara căsătoriei, care au față de părinții lor și rudele acestora aceeași situație ca și situația legală a copilului din căsătorie ([art. 63](#) C. fam.).

De asemenea, copilul născut după declararea nulității căsătoriei are ca tată pe fostul soț al mamei, dacă a fost conceput în timpul căsătoriei și nașterea a avut loc înainte ca mama să fi intrat într-o nouă căsătorie ([art. 53](#) alin. 2 C. fam.).

Odată constatată nulitatea căsătoriei, instanța trebuie să dispună căruia dintre soți îi va fi încredințat copilul, procedând în această privință la ascultarea părinților, autorității tutelare și pe copiii lor (dacă aceștia au împlinit 10 ani). Cu această ocazie, tot instanța va stabili cheltuielile părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională.

Nulitatea căsătoriei nu produce efecte față de dreptul de moștenire dintre părinți și copii.

4.3 Drepturile și obligațiile patrimoniale ale soților.

Sub aspect patrimonial, regimul juridic al bunurilor soților, denumit și regim matrimonial, este alcătuit din două categorii de bunuri: comune ambilor soți și proprii

fiecărui dintre ei. Prima categorie reprezintă regula, iar cea de-a doua, excepția. Acestea din urmă sunt expres și limitativ prevăzute de lege.

4.4 Bunurile comune.

În acest sens, [art. 30](#) din C. fam. menționează că bunurile dobândite în timpul căsătoriei, de oricare dintre soți, sunt, de la data dobândirii lor, bunuri comune ale soților. Deci, regimul comunității de bunuri este un "regim matrimonial legal și obligatoriu" (Ion P. Filipescu, *Tratat de dreptul familiei*). Orice convenție prin care fie se micșorează fie se suprimă fie se majorează comunitatea de bunuri este nulă. Nulitatea prevăzută de lege este absolută întrucât regimul juridic al bunurilor soților are caracter imperativ (art. 30 alin. 2 C. familiei). Prin urmare, nulitatea poate fi invocată oricând, de oricine are interes, chiar și din oficiu, și nu poate fi confirmată. Comunitatea de bunuri nu trebuie să fie dovedită.

În baza acestor dispoziții legale, un bun este comun dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

- a. este dobândit de oricare dintre soți în timpul căsătoriei,
- b. nu face parte din categoriile de bunuri pe care legea le consideră bunuri proprii.

Condiția ca bunurile să fie comune este ca ele să fie dobândite în timpul căsătoriei. Căsătoria există între momentul încheierii sale și data desfacerii sau încetării căsătoriei. Momentul încheierii căsătoriei este acela în care, consimțământul viitorilor soți fiind luat la cunoștință de către delegatul de stare civilă, acesta din urmă îi declară căsătoriți.

Cu privire la data desfacerii sau încetării căsătoriei, distingem mai multe situații:

1. Căsătoria încetează prin decesul unuia dintre soți, deces constat fizic.

Din momentul constatării fizice a morții unuia dintre soți, bunurile dobândite de soțul supraviețuitor sunt bunuri proprii. Această soluție se impune întrucât bunurile respective nu sunt dobândite în timpul căsătoriei.

2. Căsătoria încetează prin declararea judecătorească a morții unuia dintre soți.

Bunurile dobândite până la data morții declarată prin hotărârea judecătorească bunuri comune, iar cele dobândite după această dată sunt bunuri proprii.

Dacă cel declarat mort se dovedește a fi în viață și obține anularea hotărârii declarative de moarte, comunitatea de bunuri se consideră că nu a încetat să existe.

În cazul în care fostul soț s-a recăsătorit, între data declarării judecătorești a morții celui alt soț și momentul obținerii anulării acestei hotărâri comunitatea de bunuri din prima căsătorie există până în momentul încheierii noii căsătorii.

3. Căsătoria se desface prin divorț.

În cazul căsătoriei desfăcută prin divorț, comunitatea de bunuri există până la data la care hotărârea de divorț a rămas definitivă, întrucât căsătoria se consideră desfăcută de la această dată (art. 39, C. familiei).

4. Căsătoria încetează prin nulitate sau anulare.

În acest caz, căsătoria este desființată cu efect retroactiv, considerându-se, că soții nu au avut nicicând această calitate. De aici rezultă că ei nu au putut avea bunuri comune.

O situație excepțională o reprezintă aceea a căsătoriei putative, în care, dacă ambii soți au fost de bună-credință la încheierea căsătoriei, comunitatea de bunuri a existat deoarece bunurile au fost dobândite în timpul căsătoriei. Dacă numai unul dintre soți a fost de bună-credință, acesta beneficiază de comunitate de bunuri (art. 23 alin. 1 și art. 24 alin. 1 din C. familiei).

În cazul în care soții sunt despărțiți în fapt, bunurile dobândite de ei sunt bunuri comune. Această soluție este justificată prin faptul că bunurile respective sunt dobândite în timpul căsătoriei și că legea nu face nici o derogare în privința acestora. De această situație se ține cont, însă, la stabilirea contribuției fiecărui soț la dobândirea bunurilor comune.

În raporturile patrimoniale dintre concubini, nu operează regimul comunității de bunuri, ci sunt aplicabile dispozițiile privind proprietatea comună pe cote - părți (în măsura în care ea există și este dovedită). De remarcat faptul că, în cazul concubinajului, dovada proprietății comune pe cote-părți se face în raport de fiecare bun în parte și nu în raport de totalitatea bunurilor (ca în cazul soților).

4.5 Împărțirea bunurilor comune.

Împărțirea bunurilor comune se poate face, în timpul căsătoriei, la cererea oricărui dintre soți sau la cererea creditorilor personali ai oricărui dintre soți. Potrivit [art. 36](#) din C. fam. alin. 2, bunurile comune pot fi împărțite în timpul căsătoriei la cererea oricărui dintre soți. Pentru aceasta trebuie îndeplinite următoarele condiții:

Să existe motive temeinice în acest sens. Existența motivelor temeinice este apreciată de instanța judecătorească (de exemplu: abandonarea forțată a domiciliului comun din cauza relelor tratamente, a alungării; vârsta avansată și starea de boală a unuia din soți).

Împărțirea bunurilor comune se face în timpul căsătoriei, adică în intervalul cuprins între momentul încheierii căsătoriei și momentul în care oricare din soți a introdus o acțiune în divorț. Dacă unul dintre soți a intentat acțiunea de divorț, partajul are loc în cadrul acestei acțiuni conform art. 36 alin. 1, ceea ce nu mai justifică introducerea acțiunii conform alin. 2.

Împărțirea bunurilor comune se poate face, dacă există motive temeinice, numai prin hotărâre judecătorească. Prin urmare, convențiile de partajare a bunurilor comune în timpul căsătoriei sunt lovite de nulitate absolută. În doctrină și în practică s-a exprimat opinia conform căreia dreptul de acțiune al soților pentru împărțirea bunurilor comune are caracter personal, ceea ce înseamnă că poate fi exercitat numai de către aceștia. Acțiunea pornită de către un soț nu poate fi continuată, după decesul acestuia, de către moștenitori.

Împărțirea bunurilor comune în timpul căsătoriei este de competența instanței în a cărei rază teritorială se află domiciliul comun al soților, unde sunt și bunurile supuse partajului.

Pot fi supuse partajului numai bunurile comune existente în momentul în care se face împărțirea.

Valoarea luată în calcul la efectuarea partajului bunurilor comune ale soților, este aceea din momentul introducerii acțiunii de partaj.

Împărțirea bunurilor comune în timpul căsătoriei are caracter definitiv. Bunurile astfel împărțite devin bunuri proprii iar bunurile rămase neîmpărțite, ca și cele care se dobândesc ulterior, sunt bunuri comune.

După cum am mai spus, soții pot avea două categorii de datorii: personale și comune. În consecință, există două categorii de creditori: personali și comuni.

Creditorii personali nu pot urmări bunurile comune, ci numai bunurile proprii ale soțului debitor ([art. 33](#) alin. 1 C. fam). Dacă bunurile proprii ale soțului debitor nu sunt suficiente pentru acoperirea creanțelor creditorilor personali, aceștia pot cere împărțirea bunurilor comune, prin hotărâre judecătorească, însă numai în măsura necesară acoperirii creanței (art. 33 alin. 2 C. fam.). Acțiunea creditorilor personali pentru împărțirea bunurilor comune are caracter subsidiar. Acțiunea în justiție se introduce împotriva ambilor soți, astfel încât hotărârea să le fie opozabilă.

Împărțirea privește numai bunurile comune prezente ale soților și nu cele viitoare. Bunurile atribuite prin împărțire fiecărui soț, conform art. 33 alin. 2, devin bunuri proprii.

4.6 Bunurile proprii.

Bunurile proprii ale soților sunt prevăzute, limitativ, în [art. 31](#) din C. familiei. Trebuie să precizăm că bunurile proprii reprezintă excepția de la regula comunității de bunuri. După cum am mai precizat, bunurile proprii sunt limitativ prevăzute de lege ceea ce înseamnă că soții nu pot să stabilească apartenența la categoria bunurilor proprii a altor bunuri decât cele prevăzute în art. 31 C. familiei. Dacă ar fi posibil acest lucru, comunitatea de bunuri ar fi restrânsă. În afară de art. 31, determinarea bunurilor ca fiind proprii se face și în funcție de data dobândirii lor (care este anterioară căsătoriei), având în vedere legătura acestor bunuri cu persoana soțului dobânditor, precum și subrogația reală (art. 31 lit. f). În anumite situații, chiar dacă bunul a fost dobândit în timpul căsătoriei, dar este folosit de către unul dintre soți pentru uzul personal sau pentru exercitarea unei profesii, acesta devine bun propriu.

Sunt bunuri proprii ale fiecărui soț:

a. bunurile dobândite înainte de încheierea căsătoriei. Soții sunt coproprietari asupra bunurilor dobândite de ei înainte de încheierea căsătoriei ceea ce înseamnă că ele sunt bunuri proprii, chiar dacă fac obiectul proprietății comune pe cote-părți. Deși Codul familiei nu face nici o precizare în acest sens, sunt bunuri proprii și acelea dobândite după încetarea sau desfacerea căsătoriei de fiecare dintre foștii soți separat sau împreună.

b. bunurile dobândite în timpul căsătoriei prin moștenire, legat sau donație, afară de cazul în care dispunătorul a prevăzut că ele vor fi comune. Bunurile dobândite prin moștenire, legat sau donație în timpul căsătoriei devin bunuri proprii datorită caracterului personal al dobândirii lor. Dacă bunurile dobândite prin moștenire ar deveni comune s-ar încălca devoluțiunea succesorală stabilită de lege. În ceea ce privește liberalitățile (donațiile și legatele) sunt acte cu titlu gratuit făcute în considerarea persoanei gratificate. Astfel, bunurile dobândite prin donație și legat sunt bunuri proprii întrucât se ține cont de voința dispunătorului. Bunurile dobândite prin donație sunt proprii, fie că este vorba de donație directă, indirectă, deghizată sau dar manual.

Între soți se pot face donații, însă numai în privința bunurilor proprii. Dacă obiectul donației între soți l-ar constitui bunurile comune, s-ar crea posibilitatea micșorării comunității de bunuri ceea ce este interzis prin lege ([art. 30](#) alin. 2 C. familiei).

În timpul căsătoriei, bunul primit prin legat este propriu, indiferent dacă legatul este universal, cu titlu universal sau cu titlu particular întrucât legea nu distinge. Legatul trebuie să provină de la un terț și nu de la celălalt soț. În acest caz, legatul își produce efectele la moartea testatorului.

Dacă legatul provine de la celălalt soț, el își produce efectele la moartea soțului testator, adică la încetarea căsătoriei.

Partea finală a art. 31 lit. b precizează că dispunătorul (testator sau donator) poate să prevadă că bunul va deveni comun. Dreptul dispunătorului ca bunul să devină comun este limitat de prevederile legale cu privire la rezerva succesorală. În cazul în care obiectul donației îl formează bunurile din rezerva succesorală a soțului gratificat, clauza prin care s-ar dispune că donația devine bun comun este nulă deoarece bunurile aparțin prin lege moștenitorului rezervatar și nu vor intra în categoria bunurilor comune. Dacă dispunătorul precizează, în mod expres, că bunul este comun sau este destinat obținerii unui alt bun comun (de exemplu, când se donează o sumă de bani în vederea achiziționării unui apartament pe care dispunătorul îl dorește comun), atunci bunul donat este comun. Dacă dispunătorul nu face o asemenea precizare atunci bunul donat este bun propriu.

În cazul în care liberalitatea este făcută unuia dintre soți cu mențiunea expresă că devine bun comun, se consideră că soțul donatarului sau legatarului nu se poate opune la acceptarea donației sau testamentului.

În privința darurilor de nuntă, acestea sunt considerate bunuri comune ale soților deoarece sunt dobândite în timpul căsătoriei. Această situație este întâlnită în cazul în care darurile de nuntă sunt obișnuite. Cu toate acestea, dacă darurile de nuntă constau în sume mari de bani sau în bunuri de valoare (de exemplu, o casă) donate de către părinți, fără să se precizeze că ele se fac ambilor soți, atunci bunurile sunt proprii.

c. bunurile de uz personal și cele destinate exercitării profesiei unuia dintre soți. Aceste bunuri devin proprii având în vedere destinația lor. Textul legii se referă la două categorii de bunuri: bunuri de uz personal și bunuri destinate exercitării profesiei unuia din soți.

Pentru a fi bunuri proprii, bunurile de uz personal trebuie să întrunească anumite condiții:

- bunul să aparțină unuia din soți (de exemplu, obiectele de vestimentație);
- bunul devine propriu soțului care-l folosește, fără să se facă distincție între modurile de dobândire (de exemplu, bunul dobândit de soțul care-l folosește pentru uzul său personal devine propriu chiar dacă a fost procurat cu bunuri comune);
- bunul trebuie să fie destinat în mod efectiv uzului exclusiv și personal al unuia din soți (de exemplu, îmbrăcămintea). Nu este suficientă, deci, numai destinația bunului, după natura sa, pentru ca acesta să fie bun propriu, ci trebuie să fie folosit efectiv de către unul din soți. Bunurile de lux (de exemplu, bijuteriile), fiind lucruri de valoare, sunt bunuri comune, chiar dacă sunt folosite de către un singur soț.

În cazul bunurilor destinate exercitării profesiei unuia dintre soți, acestea sunt bunuri proprii dacă au fost dobândite de către un soț și dacă sunt destinate exercitării profesiei de către soțul dobânditor al bunului. Aceste bunuri sunt proprii, indiferent dacă ele sunt dobândite cu mijloace proprii ale soțului dobânditor sau cu mijloace comune ambilor soți. Totuși, dacă bunurile destinate exercitării profesiei unuia din soți reprezintă obiecte de lux și au fost dobândite cu valori comune, aceste bunuri sunt comune deoarece au depășit destinația lor matrimonială. În cazul în care un soț exercită mai multe profesii, bunurile destinate exercitării fiecăreia dintre acestea sunt proprii, cu condiția să fie vorba de îndeletniciri cu caracter profesional.

Când ambii soți au aceeași profesie, bunurile pe care le folosesc pentru exercitarea ei sunt bunuri aflate în coproprietatea acestora, ele păstrându-și caracterul de bunuri proprii.

d. bunurile dobândite cu titlu de premiu sau recompensă, manuscrisele științifice sau literare, schițele și proiectele artistice, proiectele de invenții și inovații, precum și alte asemenea bunuri.

Bunurile dobândite cu titlu de premiu și recompensă sunt bunuri proprii ale soțului.

Premiul, în sensul [art. 31](#) lit. d din C. familiei, se acordă pentru merite deosebite sau pentru activitatea de creație literară, artistică sau științifică.

Prin recompensă trebuie să se înțeleagă un fel de premiu acordat pentru merite deosebite.

De asemenea, C. familiei, atunci când vorbește de "manuscrise științifice sau literare, schițele și proiectele artistice, proiectele de invenții și inovații", se referă la obiectele materiale prin care se exteriorizează opera de creație intelectuală a autorului. Autorul are un drept de proprietate asupra obiectului material prin care se exteriorizează opera de creație intelectuală iar acest drept este un bun propriu. Manuscrisele, în cazul în care au o valoare istorică și documentară deosebită, sunt considerate ca făcând parte din patrimoniul cultural-național.

e. indemnizația de asigurare sau despăgubirea pentru pagube pricinuite persoanei.

Indemnizația de asigurare sau despăgubire pentru pagubele pricinuite persoanei, încasată de unul din soți, ori creanțele cu privire la acestea sunt bunuri proprii întrucât sunt destinate să repare o pagubă exclusiv personală.

Din textul legii rezultă următoarele:

- indemnizația de asigurare presupune un contract de asigurare cu privire la persoane. Prin urmare, indemnizația de asigurare reprezintă un bun propriu întrucât aceasta se acordă pentru pagube pricinuite persoanei unuia dintre soți, și nu pentru pagube aduse bunurilor acestuia.

- despăgubirea pentru pagube pricinuite persoanei unuia dintre soți, ca urmare a faptei ilicite a altei persoane, constituie bun propriu.

Indemnizația de asigurare și despăgubire se acordă pentru a se repara pagube intim legate de persoana celui vătămat. Dacă prejudiciul este strâns legat de persoană, despăgubirea și indemnizația sunt bunuri proprii.

f. valoarea care reprezintă și înlocuiește un bun propriu sau bunul în care a trecut această valoare.

În temeiul art. 31 lit. f din C. familiei, devin proprii:

- bunul dobândit în schimbul altui bun propriu.
- prețul vânzării unui bun propriu.
- creanța prețului de vânzare a unui bun propriu.
- bunul cumpărat cu prețul obținut din vânzarea unui bun propriu.
- indemnizația de asigurare pentru prejudiciul adus unui bun propriu.
- despăgubirea datorată pentru pagubele cauzate unui bun propriu.

Aceste bunuri devin proprii în baza subrogației reale cu titlu universal. Subrogația reală presupune înlocuirea juridică a unui bun cu altul. Subrogația își produce efectele și parțial, în cazul în care un bun comun a fost reparat sau modificat cu bunuri proprii sau când a fost dobândit în parte cu bunuri comune și în parte cu bunuri proprii. Subrogația este expres reglementată de lege doar în cazul bunurilor proprii.

4.7 Clasificarea unor bunuri ca fiind comune sau proprii. Veniturile din muncă.

Remunerația specifică contractului de muncă poate fi privită sub forma unui drept de creanță (în cazul remunerației neîncasate) care se stinge prin plată și sub forma unui drept real (în cazul remunerației încasate). Remunerația sub forma unui drept de creanță este un bun propriu iar remunerația încasată este bun comun. De aceasta din urmă se va ține seama la determinarea cotei-părți a fiecăruia din soți din totalitatea bunurilor comune. Specific remunerației încasate este și faptul că nu i se aplică întotdeauna regulile subrogației reale. Astfel, cu remunerația încasată, care este bun comun, se pot achiziționa bunuri proprii.

Sunt bunuri comune și remunerațiile încasate în timpul căsătoriei chiar dacă au fost depuse la CEC, bursa dobândită de către unul din soți, veniturile încasate de membrii cooperatori sau pensiile plătite de asigurările sociale, chiar în condițiile unei perioade de contribuție anterioare căsătoriei.

Soluția indicată la remunerația rezultată din raportul de muncă este valabilă și remunerației autorilor (Legea [nr. 8/1996](#)).

4.8 Alte venituri provenite din muncă.

Părțile sociale, în relațiile dintre societatea comercială și soți, pentru capital subscris în timpul căsătoriei, au ca titular soțul indicat în scriptele societății. În relațiile dintre soți, părțile sociale au ca titulari ambii soți dacă au fost subscrise bunuri comune.

4.9 Sumele economisite și depuse la bancă (inclusiv CEC).

Deși în raporturile dintre bancă și soți, titular al sumelor depuse este soțul indicat în livret (întrucât dovada depunerii se face numai cu livretul), depunerea unor sume de bani la bancă nu schimbă caracterul comun sau propriu al acestora. Astfel, sumele de bani-bunuri comune își păstrează acest caracter prin depunerea la bancă, chiar dacă în livret apare ca titular un singur soț.

4.10 Construcțiile efectuate de soți pe terenul unuia dintre ei.

Se deosebesc mai multe situații:

1. Dacă un soț ridică o construcție cu mijloace-bunuri comune pe terenul celuilalt soț, cu consimțământul acestuia (sau construcția este ridicată de ambii soți), construcția este bun comun iar soțul-constructor dobândește drept de suprafață asupra terenului. Dacă constructorul nu a avut permisiunea soțului, proprietar al terenului, el poate fi obligat la dărâmarea construcției cu plata de daune-interese sau soțul, proprietar al terenului, poate deveni proprietar exclusiv al construcției invocând accesiunea ([art. 494 C. civ.](#)).

2. Dacă soțul-constructor folosește mijloace proprii, devine proprietar exclusiv al construcției și suprafațiar al terenului numai dacă are consimțământul soțului, proprietar al terenului. Dacă nu are acest consimțământ, este posibil să suporte consecințele indicate în paragraful anterior pentru constructorul de rea-credință ([art 494 C. civ.](#)).

4.11 Construcții efectuate de unul din soți pe terenul-proprietate comună.

Dacă mijloacele sunt bunuri proprii și există consimțământul celuilalt soț, construcția va fi bun propriu iar constructorul devine și suprafațiar. Dacă nu are consimțământul celuilalt soț, i se aplică prevederile [art 494 C. civil](#) așa cum au fost detaliate anterior.

Dacă mijloacele folosite la construcție sunt doar în parte, bunuri proprii, construcția va fi bun propriu în măsura în care încorporează bunuri proprii și bun comun în rest, numai dacă există consimțământul celuilalt soț.

4.12 Construcții efectuate de soți pe terenul-proprietatea unui tert.

În acest caz se aplică regulile accesii imobiliare artificiale - [art. 488](#), [art. 492-494](#) C. civ. Se identifică următoarele situații:

1. Dacă soții-constructori au fost de bună-credință (au permisiunea proprietarului terenului, chiar obținută ulterior), ei devin proprietari ai construcției și superficiari asupra terenului.

2. Dacă nu au permisiunea proprietarului terenului, acesta din urmă poate invoca accesii imobiliară artificială și deveni proprietar asupra construcției cu obligația de a plăti constructorilor valoarea manoperei și a materialelor sau sporul de valoare al fondului. De asemenea, poate cere dărâmarea construcției și plata de daune-interese.

3. Dacă proprietarul terenului nu este cunoscut sau manifestă dezinteres, el nu poate fi considerat proprietarul construcției întrucât el dobândește această calitate în momentul în care invocă accesii imobiliară artificială.

4. În cazul în care terenul a fost atribuit de stat în folosință soților pentru ridicarea locuinței, construcția este bun propriu iar dreptul de folosință asupra terenului este accesoriu față de construcție, existând pe durata acesteia. În ceea ce privește dreptul de folosință asupra unui asemenea teren, este bun comun sau bun parțial comun și parțial propriu, urmărind prin corespondență calificarea juridică a construcției. În cazul partajului locuinței comune sau numai parțial comune, dreptului de folosință i se va aplica aceeași soluție ca și dreptului asupra locuinței.

4.13 Locuința construită ori cumpărate cu credit.

Se identifică următoarele situații:

1. Când numai o parte din rate au fost achitate în timpul căsătoriei, locuința este bun comun numai în măsura achitării acestor rate.

2. Dacă toate ratele au fost achitate în timpul căsătoriei, locuința este bun comun.

3. Dacă soții s-au înțeles ca o locuință construită pe numele unuia dintre ei dar cu contribuția ambilor (predarea locuinței făcându-se anterior încheierii căsătoriei) să devină bun comun, atunci locuința respectivă dobândește acest caracter în momentul celebrării căsătoriei.

4.14 Sporul valorii imobilului proprietatea unuia dintre soți.

Sporul valorii imobilului (sub formă de construcții alăturate, învecinate, suprapuse sau simple îmbunătățiri fără să se ajungă la transformarea esențială a bunului proprietate exclusivă a unuia dintre soți) nu conduce la calificarea bunului principal ca bun comun. În această situație, sporul ar putea fi calificat bun comun, dacă mijloacele folosite au fost comune. Dacă se ajunge la o transformare esențială a bunului principal printr-un spor generat de contribuția ambilor soți, bunul principal devine un bun comun.

4.15 Construcțiile efectuate de către concubini.

Relațiile patrimoniale dintre concubini sunt patronate de dreptul comun (dreptul civil). Aceasta deoarece statul ocrotește numai relațiile afective dintre bărbat și femeie manifestate în cadrul căsătoriei. În consecință, proprietatea comună poate avea ca titulari concubinii, în cazul coaciziției sau contribuției comune la ridicarea unei construcții. Această proprietate comună este pe cote-părți și nu una devălmașă.

În cazul în care concubinii se înțeleg ca o construcție ridicată prin contribuția ambilor să devină comună, atunci edificiul va dobândi caracterul de bun comun, în sensul dreptului familiei, la oficializarea căsătoriei.

În cazul concubinilor constructori se aplică regulile accesii imobiliare artificiale așa cum au fost detaliate mai sus.

4.16 Situația unor categorii de terenuri.

În cazul terenurilor dobândite prin împrumut (se are în vedere crearea dreptului de proprietate care nu a existat anterior în legătură cu acea persoană și, nu reconstituirea dreptului de proprietate), bunul dobândit este bun propriu, dacă împrumutarea s-a făcut doar în considerarea meritelor deosebite în muncă.

În celelalte cazuri de împrumut bunul devine comun dacă este dobândit în timpul căsătoriei.

În cazul reconstituirii dreptului de proprietate, bunul va avea calificarea de bun propriu sau comun avută în momentul deposedării în perioada comunistă.

4.17 Dreptul de folosință asupra locuinței închiriată.

Dacă contractul de închiriere este încheiat în timpul căsătoriei, dreptul de folosință asupra locuinței este bun comun iar dacă este încheiat în afara căsătoriei este bun propriu.

4.18 Bunurile cumpărate cu plata prețului în rate.

În situația în care contractul a fost încheiat în afara căsătoriei, bunul cumpărat este bun propriu chiar dacă ratele sau numai o parte dintre ele au fost achitate în timpul căsătoriei. În mod corespunzător, dobândirea proprietății asupra bunului, în timpul căsătoriei, atrage calificarea acestuia ca fiind bun comun, indiferent de momentul plății ratelor.

4.19 Actele de administrare, folosință și dispoziție asupra bunurilor comune.

Potrivit principiului egalității dintre soți, ei hotărăsc de comun acord și în deplină egalitate cu privire la administrarea, folosința și dispoziția asupra bunurilor comune.

Această regulă este valabilă și în cazul separației în fapt, în cazul dispariției unuia dintre soți (chiar constatată judecătorește), în cazul punerii sub curatelă sau al punerii sub interdicție. În cazul celui care beneficiază de curatelă sau care este pus sub interdicție, drepturile se exercită prin intermediul curatorului, respectiv tutorelui.

Potrivit [art. 35](#) alin. 2 din C. familiei, oricare dintre soți este prezumat relativ a avea mandat tacit din partea celuilalt soț în îndeplinirea actelor de administrare, folosință și dispoziție cu privire la bunurile comune. Totuși, dacă soții sunt despărțiți în fapt, această prezumție nu funcționează. De asemenea, prezumția de mandat tacit nu funcționează în cazul actelor de dispoziție cu privire la imobile sau a donațiilor. Încălcarea limitelor mandatului tacit se sancționează cu nulitatea relativă, soțul interesat având și posibilitatea acțiunii în revendicare.

Acțiunea în constatare, precum și acțiunile în conservare cu privire la un bun comun pot fi introduse de unul din soți, chiar și împotriva voinței celuilalt soț, pe când acțiunea în revendicare (act de dispoziție) poate fi introdusă de unul din soți în limitele mandatului tacit.

Dacă persoana căsătorită, declarată moartă pe calea unei hotărâri judecătorești, reappare, hotărârea judecătorească este anulată iar toate actele încheiate de celălalt soț sunt considerate ca fiind încheiate în timpul căsătoriei.

Capitolul V – INCETAREA CASATORIEI

5.1 Încetarea căsătoriei.

Codul familiei în [art. 37](#), face distincție între încetarea căsătoriei și desfacerea căsătoriei. Astfel, în alin. 1 se precizează:

"Căsătoria încetează prin:

- a. moartea unuia din soți.
- b. declararea judecătorească a morții unuia dintre soți.
- c. recăsătorirea soțului celui ce fusese declarat mort".

Iar alin. 2 stabilește: "Căsătoria se poate desface prin divorț".

Încetarea căsătoriei are loc de drept, pe când desfacerea căsătoriei poate avea loc prin hotărâre judecătorească.

Efectele încetării căsătoriei se produc numai pentru viitor.

5.2 Cauzele încetării căsătoriei.

Căsătoria încetează prin:

1. Moartea unuia dintre soți.

Căsătoria, fiind încheiată intuitu personae, încetează prin moartea persoanei.

Deși căsătoria încetează pentru viitor, soțul supraviețuitor care a luat prin căsătorie numele celuilalt soț îl menține și după încetarea căsătoriei.

De asemenea, soțul supraviețuitor, care nu a împlinit 18 ani, își menține capacitatea de exercițiu dobândită prin căsătorie.

În ceea ce privește comunitatea de bunuri a soților, aceasta încetează odată cu moartea unuia dintre soți, soțul supraviețuitor având vocație succesorală pentru partea din bunurile comune ce ar fi revenit soțului defunct.

2. Declararea judecătorească a morții unuia dintre soți.

În acest caz, data morții este aceea stabilită prin hotărârea judecătorească declarativă de moarte.

Declararea judecătorească a morții unuia dintre soți produce efecte asemănătoare cu moartea fizică a unuia dintre soți.

3. Recăsătorirea soțului celui ce fusese declarat mort.

Căsătoria încetează la data declarării, pe cale judecătorească, a morții unuia dintre soți. Prin urmare, soțul supraviețuitor este liber să se recăsătorească.

Însă în cazul în care soțul declarat mort reappare și solicită anularea hotărârii declarative a morții, se disting următoarele situații:

a. buna-credință a celui care se recăsătorește înlătură cauza de nulitate pentru bigamie a celei de-a doua căsătorii, prima căsătorie fiind desfăcută în momentul oficiării celei de-a doua căsătorii.

b. reaua-credință atrage calificarea soțului care se recăsătorește ca bigam și-n consecință anularea celei de-a doua căsătorii.

Capitolul VI – DESFACEREA CASATORIEI

6.1 Divorțul.

De regulă, căsătoria se încheie pe viață. Totuși, [art. 38](#) din C. familiei precizează că pentru motive temeinice (atunci când raporturile dintre soți sunt grav vătămate și continuarea căsătoriei nu mai este posibilă) instanța judecătorească poate desface căsătoria prin divorț.

Divorțul se poate pronunța pe baza acordului ambilor soți dacă sunt îndeplinite următoarele condiții cumulative:

a. până la data cererii de divorț a trecut cel puțin un an de la încheierea căsătoriei.

Nerespectarea acestui termen se sancționează cu respingerea acțiunii de divorț prin acordul soților.

b. să nu existe copii minori rezultați din căsătorie.

Așa cum căsătoria se încheie prin consimțământul liber al viitorilor soți, tot astfel desfacerea ei prin acordul soților trebuie să îndeplinească aceeași condiție ([art. 613](#) C. proc. civ.).

Cererea de divorț întemeiată pe acordul părților trebuie să fie semnată de ambii soți.

Ultimele două condiții sunt verificate de judecătorul de serviciu însărcinat cu primirea cererii de divorț, care fixează, cu această ocazie, un termen de două luni pentru judecată. La termenul de judecată, instanța verifică dacă soții stăruie în desfacerea căsătoriei pe baza acordului lor și, în caz afirmativ, va proceda la judecarea cererii.

Dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 38, alin. 2 din C. familiei, instanța va dispune desfacerea căsătoriei.

Hotărârea instanței este definitivă și irevocabilă cu privire la soluția divorțului ([art. 721](#) alin. 4 din C. proc. civ.).

6.2 Motivele divorțului.

În practică au fost calificate ca motive de divorț următoarele împrejurări:

- părăsirea nejustificată a domiciliului conjugal imputată pârâtului,
- adulterul,
- violența,
- incompatibilitatea fiziologică,
- boala incurabilă a unuia dintre soți ascunsă celuilalt soț la încheierea căsătoriei,
- lipsa nejustificată a cosimțământului la raportul sexual,
- atitudinea necorespunzătoare a unuia din soți manifestată prin violență fizică sau altă natură,
 - boala incurabilă gravă de care suferă unul dintre, necunoscută celuilalt soț la încheierea căsătoriei, făcând imposibilă coabitarea acestora,
 - pedeapsa privativă de libertate a unuia dintre soți,
 - destrămarea vieții de familie dovedită de manifestări morale necorespunzătoare,
 - separația în fapt imputabilă pârâtului.

6.3 Procedura divorțului.

Această procedură își găsește reglementarea în [art. 607-619](#) din C. de proc. civilă.

1. Instanța competentă

Competența în materie de divorț aparține judecătoriei în a cărei rază teritorială se află ultimul domiciliu comun al soților.

Dacă soții nu au avut domiciliu comun sau dacă nici unul dintre soți nu mai locuiește în raza teritorială a judecătoriei în care se află cel din urmă domiciliu comun, judecătoria competentă este cea de la domiciliul pârâtului. În cazul în care pârâtul nu are domiciliul în țară, competența aparține judecătoriei de la domiciliul reclamantului (art. 607 C. proc. civilă)

2. Acțiunea de divorț

Acțiunea de divorț poate fi introdusă numai de către soți, având în vedere caracterul ei strict personal. Prin urmare, nici o altă persoană nu poate acționa în acest sens, nici măcar procurorul. Acesta din urmă poate, cel mult, să intervină în orice fază a procesului, dacă din căsătorie au rezultat copii.

În cazul soțului alienat sau debil mintal, acesta poate introduce acțiunea de divorț în momentele de luciditate. Dacă, ulterior își pierde luciditatea, acțiunea va fi formulată de tutore. De asemenea, tutorele îl reprezintă și în calitate de pârât.

Dispariția în fapt a unuia dintre soți poate fi considerată motiv de divorț. În acest caz, cererea de divorț se introduce de celălalt soț iar procedura de citare este îndeplinită prin afișare ([art. 95](#) C. proc. civilă).

Cererea de divorț va cuprinde, pe lângă mențiunile prevăzute de lege pentru cererea de chemare în judecată, numele copiilor minori rezultați din căsătorie sau care se bucură de starea legală de copii legitimi față de ambii soți, precum și a copiilor recunoscuți de aceștia. Dacă nu sunt copii minori se va face mențiune despre aceasta.

Cererea de divorț va fi însoțită de copii legalizate de pe certificatul de căsătorie și certificatul de naștere al copiilor minori.

Cererea de divorț, împreună cu înscrisurile doveditoare, se prezintă personal de reclamant președintelui judecătoriei (art. 612, alin. 4, C. proc. civilă).

În cazul în care cererea de divorț se întemeiază pe acordul părților, ea va fi semnată de ambii soți. Soții vor putea conveni, atunci când este cazul, și asupra modului în care vor fi soluționate cererile accesorii divorțului.

3. Cererea reconvențională

Soțul pârât poate face cerere reconvențională în ședință publică, până la prima zi de înfățișare, cel mai târziu, pentru faptele petrecute înainte de această dată.

Pentru faptele petrecute după această dată, pârâtul poate face cerere reconvențională până la începerea dezbaterilor asupra fondului în cererea reclamantului.

Cererea pârâtului se va face la aceeași instanță și se va judeca împreună cu cererea reclamantului (art. 608 alin. 2 C. proc. civ.).

În cazul în care motivele divorțului s-au ivit după începerea dezbaterilor la prima instanță și în timp ce judecarea primei se află în apel, cererea pârâtului va fi făcută direct la secția judecătoriei investită cu judecarea apelului (art. 609 C. proc. civ.).

Neintroducerea cererii în termenele menționate mai sus se sancționează cu decăderea soțului pârât din dreptul de a cere divorțul, cu excepția cazului când cererea reclamantului a fost respinsă și motivele divorțului s-au ivit ulterior (art. 610 C. proc. civ.).

4. Cereri accesorii

Cererea pentru pensie alimentară se va face la judecătoria investită cu soluționarea cererii de divorț, chiar dacă între timp s-au ivit modificări cu privire la domiciliul părților (art. 611 C. proc. civ.). Acesta este un caz de prorogare de competență care operează în favoarea instanței investită cu cererea de divorț.

Cererile accesorii pot avea ca obiect: stabilirea numelui pe care-l vor purta soții după divorț (art. 40 din C. familiei), stabilirea pensiei de întreținere între soți (art. 41 din C. familiei), împărțirea bunurilor comune (art. 36 din C. familiei), atribuirea locuinței comune, încredințarea copiilor minor, îndeplinirea obligației de întreținere față de aceștia, stabilirea celui care va administra bunurile minorului (art. 43, C. familiei).

5. Măsuri provizorii

De asemenea, instanța poate lua pe tot cursul procesului, prin ordonanță președințială, măsuri vremelnice cu privire la încredințarea copiilor minori, la obligația de întreținere, la alocația pentru copii și la folosirea locuinței (art. 613², C. proc. civ.). Această posibilitate este oferită de lege ținându-se cont de rolul important pe care-l au aceste cereri în cadrul procesului de divorț.

Dacă nici unul din soți nu solicită luarea măsurilor provizorii cu privire la încredințarea minorilor, instanța le va pune din oficiu în discuția părților.

6. Prezența părților

La judecata în primă instanță, părțile se vor înfățișa personal, cu excepția cazului în care unul dintre soți execută o pedeapsă privativă de libertate, este grav bolnav, este pus sub interdicție sau are reședința în străinătate. În aceste cazuri părțile se vor putea înfățișa prin mandatar (art. 614 C. proc. civ.).

Prezența reclamantului este obligatorie la judecarea fondului cauzei. Dacă acesta lipsește nejustificat și se înfățișează numai pârâtul, cererea va fi respinsă ca nesusținută (art. 616 C. proc. civ.).

Dacă procedura de citare a soțului pârât a fost îndeplinită, iar acesta nu se prezintă, cererea se judecă conform regulilor de drept comun. Dacă pârâtul a făcut cerere reconvențională, el este obligat să se prezinte la termenul de judecată sub sancțiunea decăderii, soțul nemaiputând cere divorțul pentru motivele proprii avute până atunci.

În cazul în care, la judecata în primă instanță, lipsesc ambele părți, cererea va fi respinsă ca nesusținută.

Dacă procedura de citare a soțului pârât a fost îndeplinită prin afișare, iar acesta nu s-a prezentat la primul termen de judecată, instanța va cere dovezi sau va verifica dacă pârâtul își are domiciliul la locul indicat în cerere și, dacă se constată că nu domiciliază acolo, va dispune citarea lui la domiciliu sau, dacă este cazul la locul de muncă (art. 616¹ C. proc. civ.).

În cazul divorțului prin acordul părților este absolut necesară, la judecata în primă instanță, prezența ambilor soți deoarece, cu această ocazie, ei sunt întrebați dacă mai stăruie în hotărârea de a desface căsătoria. În lipsa unuia dintre soți, cererea este respinsă.

Când din căsătorie au rezultat copii minori, va fi citată și ascultată autoritatea tutelară. Ascultarea copiilor minori în procesele de divorț, în vederea încredințării lor, este obligatorie începând cu vârsta de 10 ani ([art. 42](#) C. fam.). Minorul va fi ascultat în

Camera de consiliu. Minorul nu are obligația de a depune jurământ dacă nu a împlinit 14 ani, în acest caz fiind atenționat să spună adevărul ([art. 193](#) alin. 10 și [art. 195](#) C. proc. civ.)

După cum am mai precizat, participarea procurorului, la procesele în care sunt implicați copii minori, este obligatorie. Acesta poate interveni, în apărarea intereselor minorilor, în orice fază a procesului.

7. Procedura de judecată

Cererea de divorț se judecă în ședință publică. Instanța va putea să dispună judecarea în camera de consiliu, dacă apreciază că prin aceasta se asigură o mai bună judecare sau administrare a probelor. În ambele cazuri hotărârea se pronunță în ședință publică ([art. 615](#) C. proc. civ.).

Hotărârea de divorț poate fi pronunțată împotriva ambilor soți, chiar dacă numai unul dintre soți a făcut cerere, dacă din dovezile administrate reiese vina amândurora ([art. 617](#) alin. 1 C. proc. civ.).

Hotărârea de divorț nu se va motiva, dacă ambele părți solicită instanței acest lucru ([art. 617](#) alin. 2 C. proc. civ.).

În cazul divorțului prin acordul părților, instanța va dispune desfacerea căsătoriei fără a pronunța divorțul din vina unuia sau a ambilor soți ([art. 617](#) alin. 3 C. proc. civ.).

Reclamantul poate renunța la cerere în tot cursul judecății înaintea instanțelor de fond, chiar dacă pârâtul se împotrivește. Renunțarea reclamantului nu are nici o influență asupra cererii formulate de pârât ([art. 618](#) alin. 1 C. proc. civ.).

Cu toate acestea, reclamantul poate formula o nouă cerere pentru fapte petrecute după împăcare, putându-se folosi și de faptele vechi ([art. 618](#) alin. 2 C. proc. civ.).

8. Hotărârea de divorț

În cazul în care sunt îndeplinite condițiile legale cu privire la desfacerea căsătoriei prin divorț, instanța pronunță o hotărâre în acest sens. Divorțul poate fi pronunțat din vina unuia sau a altuia dintre soți ori din vina amândurora. Cu toate acestea, când divorțul este solicitat pe baza [art. 38](#) alin. 2 din C. familiei sau pe motiv de alienație sau debilitate mintală, instanța va constata desfacerea căsătoriei fără a mai pronunța divorțul din vina soțului pârât.

Conform [art. 42](#) din C. familiei, odată cu pronunțarea hotărârii de divorț, în cazul în care din căsătorie au rezultat copii minori, instanța trebuie să stabilească cui vor fi încredințați aceștia, pensia de întreținere, modalitatea de exercitare a drepturilor și îndatoririlor părintești, inclusiv a dreptului de a avea legături personale cu minorul. Hotărârea de divorț va mai cuprinde, în măsura în care au făcut obiectul judecății, dispoziții cu privire la: încredințarea copiilor minori, îndeplinirea obligației de întreținere față de aceștia, numele pe care-l vor purta soții după căsătorie, îndeplinirea obligației de întreținere între soți, împărțirea bunurilor comune ([art. 36](#), C. familiei) sau a locuinței comune, stabilirea celui care va administra bunurile minorului ([art. 43](#) C. familiei).

9. Căi de atac

Hotărârea de divorț, pronunțată în primă instanță, poate fi atacată cu apel sau recurs în termen de 30 de zile de la comunicare ([art. 619](#) C. proc. civ.).

Apelul, sau după caz, recursul reclamantului împotriva hotărârii prin care s-a respins cererea va fi respins ca nesusținut, dacă la judecată se prezintă numai pârâtul (art. 619 alin. 2 C. proc. civ.).

Apelul sau recursul pârâtului va fi judecat chiar dacă se înfățișează numai reclamantul (art. 619 alin. 3 C. proc. civ.).

Hotărârea care se pronunță pe baza acordului părților este definitivă și irevocabilă în ceea ce privește divorțul (art. 619 alin. 4 C. familiei).

Hotărârea dată în materie de divorț nu este supusă revizuirii (art. 619 alin. 5 C. familiei).

Competența de judecată a apelului și a recursului aparține tribunalului, respectiv Curții de apel.

10. Efectele hotărârii de divorț

Căsătoria este desfăcută din ziua când hotărârea de divorț a rămas irevocabilă ([art. 39](#) alin. 1, C. familiei).

Hotărârea rămasă irevocabilă, va fi comunicată serviciului de stare civilă pentru a face mențiunea pe marginea actului de căsătorie. Dacă în timpul procesului de divorț unul din soți decedează, căsătoria încetează iar acțiunea de divorț se stinge.

În timpul procesului de divorț, inclusiv în fața instanței de apel sau de recurs, soții se pot împăca iar acțiunea de divorț se stinge. Reclamantul va putea intenta o nouă cerere de divorț pentru fapte petrecute după împăcare dar se va putea folosi și de fapte vechi ([art. 618](#) alin. 2).

6.4 Efectele divortului

A. Relațiile personale dintre soți.

Aceste efecte privesc: calitatea de soț, obligația de sprijin moral reciproc, obligația de fidelitate, numele pe care-l vor purta soții după divorț, capacitatea de exercițiu.

Efectele divortului operează numai pentru viitor, nu și pentru trecut.

Prin urmare, fiecare soț divortat se poate recăsători atât cu fostul soț, cât și cu o altă persoană.

Încetând calitatea de soț, încetează obligația de sprijin moral reciproc, precum și obligația de fidelitate. Ca atare, nu mai poate fi săvârșită infracțiunea de adulter.

În ceea ce privește numele pe care-l vor purta soții după divorț, C. familiei, în [art. 40](#) alin. 3, precizează că fiecare dintre foștii soți redobândește numele avut înainte de încheierea căsătoriei.

Cu toate acestea, există posibilitatea menținerii numelui purtat în timpul căsătoriei și după desfacerea acesteia prin divorț. De exemplu, în cazul în care unul dintre foștii soți a devenit cunoscut sub numele purtat în timpul căsătoriei ca artist, scriitor, avocat, om de afaceri etc. În acest sens, soții se pot învoi ca acela dintre ei care a purtat în timpul căsătoriei numele de familie al celuilalt soț, să păstreze acest nume și după desfacerea căsătoriei (art. 40 alin. 1 din C. fam.).

Instanța de judecată va lua cunoștință de această învoială prin hotărârea de divorț.

Dacă soții nu se înțeleg în această privință, instanța de judecată poate, pentru motive temeinice, să încuviințeze pe soțul respectiv să-și mențină numele luat la încheierea căsătoriei (art. 40 alin. 2 din C. fam.). În practică s-a ajuns la concluzia că prin motive temeinice urmează să se înțeleagă orice interes care ar fi vătămat prin schimbarea numelui purtat de soț în timpul căsătoriei, interes care poate fi nu numai de ordin moral, dar și material. Spre exemplu, încredințarea copilului, cu ocazia divorțului, mamei pentru creștere și educare constituie un motiv temeinic pentru ca instanța să încuviințeze păstrarea de către aceasta, după divorț, a numelui din timpul căsătoriei, chiar dacă nu există înțelegere în acest sens între soți.

În cazul în care divorțul are loc mai înainte de împlinirea vârstei de 18 ani de către unul dintre soți, capacitatea deplină de exercițiu dobândită prin încheierea căsătoriei de către acel soț nu se pierde.

De asemenea, divorțul nu are nici o influență asupra cetățeniei (art. 4 din Legea [nr. 21/1991](#) privind cetățenia română).

B. Impartirea bunurilor comune.

Potrivit [art. 36](#) alin. 1 din Codul familiei, bunurile comune se împart între soți potrivit învoielii lor. Dacă soții nu se înțeleg asupra împărțirii bunurilor comune, va hotărî instanța.

Împărțirea bunurilor comune prin învoiala părților.

Convenția care consacră învoiala părților poate interveni înainte de intentarea acțiunii (forma notarială, care are efect sub rezerva desfacerii căsătoriei), în timpul procesului de divorț (prin declarație verbală în fața instanței consemnată în încheierea de ședință, precum și prin formă notarială), după rămânerea definitivă a hotărârii de divorț sau după înregistrarea hotărârii de divorț pe margine actului de căsătorie.

Prin învoiala soților pot fi determinate, în natură, bunurile care urmează să revină fiecăruia dintre ei. De asemenea, învoiala poate avea ca obiect stabilirea drepturilor fiecărui soț asupra unei cote-părți din bunurile comune.

Învoiala soților poate interveni cu privire la toate bunurile comune sau numai cu privire la o parte dintre acestea.

În ceea ce privește forma pe care o îmbracă învoiala soților, se vor aplica regulile din dreptul comun referitoare la actele juridice.

Împărțirea bunurilor comune prin hotărâre judecătorească.

După cum am mai precizat, în cazul în care soții nu se înțeleg cu privire la împărțirea bunurilor comune, va hotărî instanța judecătorească pe baza cererii formulate de unul din soți.

Cererea cu privire la împărțirea bunurilor comune poate fi introdusă după desfacerea căsătoriei, prin divorț, pe calea unei acțiuni principale, o dată cu acțiunea de divorț sau în orice alt moment după aceea pe calea unei acțiuni accesorii sau incidentale ([art. 17](#) C. proc. civ.).

Pentru a stabili cota ce se cuvine fiecărui soț cu privire la bunurile comune, instanța poate utiliza două criterii.

Primul criteriu este acela al împărțirii bunurilor comune în mod egal între soți și are la bază principiul egalității dintre bărbat și femeie.

Al doilea criteriu este acela al contribuției soților la dobândirea și conservarea bunurilor comune.

Întrucât Codul familiei nu conține o dispoziție expresă în acest sens, acest fapt a permis literaturii și practicii juridice să se pronunțe cu privire la cel de-al doilea criteriu.

Numai în cazul în care nu se poate determina contribuția fiecărui soț la dobândirea bunurilor comune, instanța poate împărți bunurile comune în mod egal.

Contribuția soților la dobândirea bunurilor comune poate fi dovedită prin orice mijloc de probă.

Procedura partajului este reglementată de [art. 673](#)¹-art. 673¹⁴ din C. de proc. civilă.

Competența de judecată a cererii de împărțire a bunurilor comune aparține instanței investită cu soluționarea cererii de divorț, dacă împărțirea se face în cadrul procesului de divorț. Dacă împărțirea se face după divorț, pe cale principală, instanța competentă este determinată conform dreptului comun în materie de competență.

Ațiunea privind împărțirea bunurilor comune este imprescriptibilă.

Cererea de chemare în judecată va menționa numele soțului pârât, bunurile supuse împărțelii, evaluarea lor, locul unde se află acestea, persoanele care le dețin sau le administrează (art. 673³ din C. proc. civ.).

Instanța va hotărî, în primul rând, potrivit învoielii părților, chiar dacă aceasta privește numai o parte din bunuri.

Dacă părțile nu se învoiesc, instanța este cea care va proceda la împărțirea bunurilor. Împărțeala se va face, în natură, cu plata eventuală a unei sulte. Dacă instanța are nevoie de operațiuni de măsurătoare sau evaluare, pentru care nu are date suficiente, va dispune efectuarea unei expertize (art. 673⁶ din C. proc. civ.).

Loturile propuse spre atribuire vor fi menționate într-o încheiere. Dacă după pronunțarea încheierii se descoperă și alte bunuri în legătură cu care nu a avut loc o dezbatere contradictorie, instanța va pronunța o nouă încheiere (art. 673⁷ din C. proc. civ.).

La formarea și atribuirea loturilor se va avea în vedere contribuția fiecărui soț la dobândirea bunurilor, natura bunurilor, domiciliul și ocupația soților, acordul lor, mărimea cotei-părți a fiecăruia, eventuale construcții sau îmbunătățiri făcute de un soț cu acordul celuilalt (art. 673⁹ din C. proc. civ.).

În cazul în care împărțeala în natură nu este posibilă sau ar cauza pierderi economice, instanța îl poate atribui provizoriu unuia dintre soți, stabilind termenul în care trebuie plătită sultă celuilalt soț (art. 673¹⁰ din C. proc. civ.).

Plata la termen a sulteii dă posibilitatea instanței de atribuire definitivă a bunului. Dimpotrivă, în caz de neplată la termen, instanța poate atribui bunul celuilalt soț sau poate dispune vinderea lui la licitație. Pentru motive temeinice, instanța poate atribui definitiv, prin hotărâre asupra fondului, bunul unuia din soți, stabilind cu această ocazie și sulta.

În cazul imposibilității de partajare a bunurilor, refuzului fiecăruia dintre soți de a cere atribuirea bunului, precum și în ipoteza neplății sulteii, se poate recurge la vânzarea acestora la licitație (art. 673¹¹ din C. proc. civ.).

Vânzarea se poate face prin bună-învoială, în termenul stabilit de instanță (care nu poate depăși 6 luni) sau prin intermediul executorului judecătoresc (art. 673¹¹ alin. 2 din C. proc. civ.).

Prețul obținut se va împărți între soți. Instanța judecătorească poate dispune luarea unor măsuri de conservare până la soluționarea cererii de divorț. De exemplu, numirea unui sechestru judiciar în cazul în care există pericolul înstrăinării sau deteriorării unei părți din bunuri de către unul din soți în detrimentul celuilalt soț.

Bunurile supuse împărțirii devin bunuri proprii la data desfacerii căsătoriei. În sprijinul acestei opinii sunt aduse următoarele argumente:

a. bunurile dobândite după data desfacerii căsătoriei de oricare dintre foștii soți, sunt bunuri proprii;

b. prezumția legală de mandat tacit nu mai poate funcționa după desfacerea căsătoriei;

c. obligațiile asumate de foștii soți nu mai pot fi considerate comune.

Proprietatea devălmașă continuă să subziste și după desfacerea căsătoriei prin divorț până la data împărțirii bunurilor comune.

C. Relațiile patrimoniale dintre soți.

Ca urmare a încetării calității de soț, încetează obligația de a contribui la cheltuielile familiei, precum și obligația de sprijin material. În ciuda acestui fapt, în anumite condiții, obligația legală de întreținere subzistă. Este cazul soțului vinovat de desfacerea căsătoriei, obligat la întreținerea celuilalt soț aflat în stare de nevoie. Această obligație subzistă până la recăsătorirea soțului aflat în stare de nevoie sau până la încetarea acestei situații.

Locuința comună care se află în coproprietatea soților va face obiectul partajului. Se va avea în vedere procedura partajului indicată mai sus, acordându-se prioritate soțului căruia i s-au încredințat copiii.

În cazul în care soții erau chiriași, drept locativ au ambii soți, chiar dacă numai unul dintre ei este parte în contractul de închiriere. Acest drept îl au și descendenții, respectiv ascendenții prin simpla locuire cu titularul contractului (art. 27, lit. a și b din [Legea nr. 114/1996](#)). Alte persoane dobândesc drepturi locative numai în măsura în care locuiesc cu titularul și sunt stipulați în contract. În cazul divorțului, unul din soți (care poate fi chiar titularul) poate părăsi locuința comună fără a afecta drepturile locative ale celorlalți. Dacă soții nu se înțeleg, locuința va fi atribuită de instanță soțului căruia i s-au încredințat copiii iar, în lipsa acestora, soțului care a obținut divorțul.

D. Relațiile personale dintre părinți și copiii minori.

Aceste efecte au în vedere, în primul rând, încredințarea copiilor minori.

În acest sens, [art. 42](#) alin. 1 din C. familiei menționează că instanța de judecată trebuie să se pronunțe prin hotărârea de divorț și asupra încredințării copiilor minori, ținând cont de interesul acestora.

Doctrina a identificat o serie de factori în funcție de care se determină interesul copiilor minori: posibilitățile materiale ale părinților, vârsta copilului, comportarea părinților față de copil înainte de divorț, legăturile de afecțiune stabilite între copil și familie, sexul copilului, starea sănătății lui, serviciul pe care-l au soții etc. (Ion P. Filipescu, *Tratat de dreptul familiei*).

Instanța se va pronunța cu privire la încredințarea copiilor minori indiferent că a fost făcută sau nu cerere expresă în acest sens de unul dintre părinți.

Pentru a se pronunța în privința copiilor minori, instanța va asculta părinții, autoritatea tutelară și pe copiii care au împlinit vârsta de 10 ani (art. 42 alin. 1 C. familiei).

În practica și literatura de specialitate s-a decis că, în procesele de divorț unde există copii minori, participarea autorității tutelare la dezbateri nu este obligatorie fiind suficientă expunerea în scris a punctului sau de vedere. Acesta nu este obligatoriu pentru instanță fiind doar consultativ. Opinia autorității tutelare are la bază o anchetă socială.

Copilul minor va fi ascultat în camera de chibzuire. Dacă instanța consideră necesar, ea va asculta copilul fără ca părțile sau alte persoane să fie prezente (art. 144¹ din C. de proc. civ.).

Participarea procurorului la cauzele în care sunt implicați copii minori este obligatorie.

Încredințarea copilului minor poate fi rezultatul înțelegerii dintre părinții acestuia, înțelegere consfințită de instanța de judecată (art. 42 alin. 4 din C. familiei).

Pentru motive temeinice, copiii pot fi încredințați unor rude ori altor persoane, cu consimțământul acestora, sau unor instituții de ocrotire (art. 42 alin. 2 din C. familiei).

Părintele divorțat, căruia i s-a încredințat copilul, exercită cu privire la acesta drepturile părintești (art. 43 alin. 1 C. familiei).

Părintele divorțat, căruia nu i s-a încredințat copilul, păstrează dreptul de a avea legături personale cu acesta, precum și de a veghea la creșterea, educarea, învățătura și pregătirea lui profesională (art. 43 alin. 3 C. familiei). Modalitățile prin care poate fi exercitat acest drept pot fi următoarele: vizitarea copilului la locuința părintelui căruia acesta i-a fost încredințat, lăsarea copilului în vizită la locuința părintelui căruia nu i s-a încredințat, vizitarea copilului la școală, petrecerea vacanțelor școlare la ambii părinți.

Când copilul a fost încredințat unei alte persoane sau instituții de ocrotire, instanța judecătorească va stabili care dintre părinți va exercita dreptul de a-i administra bunurile și de a-l reprezenta sau de a-i încuviința actele. Persoana sau instituția de ocrotire căreia i s-a încredințat copilul va avea față de acesta numai drepturile și îndatoririle ce revin părinților privitor la persoana copilului (art. 43 alin. 2 C. familiei).

În cazul schimbării împrejurărilor avute în vedere la încredințarea copilului minor, instanța judecătorească poate modifica măsurile cu privire la drepturile și obligațiile personale și patrimoniale dintre părinții divorțați și copii.

Această modificare intervenită cu privire la persoana copilului minor trebuie să fie temeinic motivată. De exemplu, rămânerea copilului minor la acel părinte ar putea avea drept consecință periclitarea dezvoltării lui fizice și morale.

Modificarea măsurilor luate se face cu respectarea dispozițiilor art. 42, alin. 1 și 2 din C. familiei.

Capitolul VII – RUDENIA SI AFINITATEA

7.1 Noțiune.

Așa cum rezultă din [art. 45](#) alin. 1 din C. familiei rudenia reprezintă legătura bazată pe descendența unei persoane dintr-o altă persoană sau pe faptul că mai multe persoane au un ascendent comun.

7.2 Formele rudeniei.

1. Rudenia în linie dreaptă

Rudenia în linie dreaptă este legătura bazată pe descendența directă (de exemplu, părinți - copii) sau indirectă (de exemplu, bunici - nepoți) a unei persoane din alta.

La rândul ei rudenia în linie dreaptă poate fi ascendentă și descendentă.

a) Rudenia ascendentă este aceea care face legătura dintre o persoană și cei din care coboară (de exemplu, copil din părinți, bunici, străbunici etc).

b) Rudenia descendentă creează legătura dintre o persoană și cei care coboară din ea (de exemplu, părinți-copil, nepot de copil, etc).

2. Rudenia în linie colaterală

Rudenia în linie colaterală se bazează pe faptul că mai multe persoane au un ascendent comun. De exemplu, frații între ei, verii primari între ei.

Frații pot fi:

- buni: când au aceeași părinți;
- cosângenii: când au tată comun;
- uterini: când au aceeași mamă.

3. Rudenia din căsătorie

Rudenia întemeiată pe filiația din căsătorie poartă denumirea de rudenie din căsătorie. La rândul ei, filiația din căsătorie definește acea situație în care concepția sau nașterea unei persoane are loc în timpul căsătoriei părinților săi.

4. Rudenia din afara căsătoriei

În schimb, rudenii care are la bază filiația din afara căsătoriei (concepția sau nașterea unei persoane are loc fără ca părinții acesteia să fie căsătoriți) poartă denumirea de rudenie din afara căsătoriei.

Indiferent că rudenii este din căsătorie sau din afara căsătoriei, ambele beneficiază de același regim de ocrotire. Acest lucru este confirmat de [art. 63](#) din C. familiei, care precizează: copilul din afara căsătoriei a cărui filiație a fost stabilită are față de părintele său și rudele acestuia, aceeași situație legală ca a copilului din căsătorie. De asemenea, [art. 48](#) alin. 3 din Constituție menționează: copiii din afara căsătoriei sunt egali în fața legii cu cei din căsătorie.

7.3 Gradul de rudenie.

Instrumentul juridic prin intermediul căruia se măsoară distanța între rude poartă denumirea de grad de rudenie.

Gradul de rudenie se stabilește în mod diferit în funcție de linia de rudenie.

Conform [art. 46](#) din C. familiei, la rudenii în linie dreaptă, gradul de rudenie se socotește după numărul nașterilor. Astfel, fiul și tatăl sunt rude de gradul I iar nepotul de fiu și bunicul sunt rude de gradul II.

La rudenii în linie colaterală, gradul de rudenie se stabilește după numărul nașterilor, urcând de la una dintre rude până la ascendentul comun și coborând de la acesta până la cealaltă rudă. Astfel, frații sunt rude de gradul al doilea, unchiul și nepotul sunt rude de gradul al treilea, verii primari în gradul al patrulea.

Trebuie remarcat faptul că pe linie colaterală nu există rude de gradul I.

7.4 Întinderea rudeniei.

În general, relațiile de rudenie sunt relevante doar în măsura în care determină efecte în plan juridic. De exemplu, [art. 6](#) din C. familiei precizează că este oprită căsătoria între rude până la gradul patru inclusiv. De asemenea, nu pot fi ascultați, ca martori, într-un proces rudele până la gradul trei inclusiv ([art. 189](#) C. proc. civ.) sau, în caz de divorț, copiii pot fi încredințați unor rude ([art. 42](#) C. fam.), nespecificându-se gradul de rudenie al acestora.

7.5 Dovada rudeniei.

În funcție de interesul urmărit prin dovedirea rudeniei, mijloacele de probă sunt diferite.

Actele de stare civilă constituie mijloace de probă dacă se urmăresc efecte de stare civilă.

În ciuda acestui fapt, starea civilă poate fi dovedită prin orice mijloc de probă în următoarele cazuri:

- când dovada filiației față de mamă nu se poate face prin înscrisul constatator al nașterii sau când se contestă realitatea celor cuprinse în certificatul constatator al nașterii, în privința filiației față de mamă ([art. 50](#) C. fam.).

- când reconstituirea sau întocmirea actelor de stare civilă se face, la cerere, pe motiv că registrele de stare civilă au fost pierdute sau distruse, de exemplu ([art. 52-54](#) Legea [nr. 119/1996](#) privind actele de stare civilă).

În cazul în care prin dovedirea rudeniei se urmăresc interese patrimoniale, în practică s-a stabilit că se poate apela și la alte mijloace de probă decât actele de stare civilă, cu condiția ca aceste probe să nu fie contrare certificatelor de stare civilă prezentate.

Atunci când incidența unor dispoziții legale este condiționată de existența calității de rudă, dovada acesteia poate fi făcută prin orice mijloc de probă. De exemplu, încredințarea copiilor din căsătorie, în cazul divorțului, unor rude ([art. 42](#) C. fam.); opoziția la căsătorie, întemeiată pe rudenie ([art. 6](#) și [7](#) C. fam.); recuzarea judecătorilor sau experților pe motiv de rudenie ([art. 27, 28, 204](#) din C. proc. civ.), în materie de societăți comerciale, cu privire la condițiile pe care trebuie să le îndeplinească magistrații și controlorii financiari de la Curtea de Conturi; în materia strămutării proceselor; stabilirea obligației de întreținere între rudele prevăzute de [art. 86](#) alin. 1 din C. fam.; aprobarea de către autoritatea tutelară a plății creanțelor pe care le au față de minor, tutorele, soțul, o rudă în linie dreaptă sau frații ori surorile tutorelui ([art. 126](#) din C. fam.); instituirea curatelei la cererea celor îndreptățiți, a rudelor, spre exemplu ([art. 154](#) din C. fam.); înlăturarea martorilor propuși spre ascultare, pe motiv de rudenie.

7.5 Afinitatea.

Afinitatea sau alianța reprezintă legătura dintre soț și rudele celui alt soț (de exemplu legătura dintre cumnați ori cea dintre socrii și ginere sau noră).

Afinitatea nu există între rudele unui soț și rudele celui alt soț.

Afinitatea există numai în cazul căsătoriei și a rudeniei stabilită legal. Prin urmare, afinitatea ia sfârșit la încetarea căsătoriei sau a adopției.

Concubinajul nu stă la baza afinității.

Afinitatea durează atâta vreme cât există căsătoria sau rudenia. Uneori efectele afinității se întind dincolo de limitele existenței acesteia (de exemplu, în cazul recuzării judecătorilor - foști soți).

În privința felurilor și gradului afinității, se aplică, prin asemănare, regulile de la rudenia firească.

Dovada afinității se face probând rudenia sau căsătoria.

Efectele afinității sunt evidente, spre exemplu, în materia nedemnității succesoriale, recuzării judecătorilor, strămutării proceselor, în materia martorilor.

Capitolul VIII – FILIATIA FIREASCA

8.1 Definiția filiației.

Doctrina a identificat două sensuri ale noțiunii de filiație:

În sens larg, filiația desemnează un șir neîntrerupt de nașteri care leagă o persoană de un strămoș al ei.

În sens restrâns, filiația este raportul de descendență dintre un copil și fiecare dintre părinții săi.

8.2 Felurile filiației.

Filiația este de două feluri:

- filiația față de mamă sau maternitate
- filiația față de tată sau paternitatea

Fiecare dintre acestea poate fi din căsătorie sau din afara căsătoriei.

Filiația din căsătorie definește acea situație în care conceperea sau nașterea unei persoane are loc în timpul căsătoriei părinților săi.

În cazul filiației din afara căsătoriei, concepția sau nașterea unei persoane are loc fără ca părinții acesteia să fie căsătoriți.

8.3 Filiația față de mamă (maternitatea).

Legătura juridică dintre un copil și mama sa poartă denumirea de maternitate sau filiație față de mamă.

Filiația față de mamă presupune existența următoarelor elemente:

- faptul nașterii copilului;
- identitatea acestuia cu cel despre a cărui filiație este vorba.

8.4 Dovada filiației: Certificatul de naștere.

Dovada filiației față de mamă se face prin certificatul de naștere.

Așa cum precizează [art. 47](#) alin. 1 din C. familiei, filiația față de mamă rezultă din faptul nașterii. Acest fapt presupune dovedirea celor două elemente ale filiației față de mamă, și anume: faptul nașterii copilului, precum și identitatea acestuia cu cel despre a cărui filiație este vorba.

8.5 Concordanța certificatului de naștere cu posesia de stat.

Posesia de stat sau folosirea stării civile este definită în doctrină ca fiind starea de fapt din care rezultă că un copil este al unei anumite femei.

Conform [art. 51](#) din C. familiei, starea civilă care rezultă din certificatul de naștere și folosirea stării civile conforme cu acest certificat nu pot fi contestate nici de copil, nici de o altă persoană. Existența acestei concordanțe între certificatul de naștere și posesia de stat instituie o prezumție absolută în ceea ce privește starea civilă astfel dovedită.

Problema stabilirii filiației față de mamă poate fi ridicată în următoarele cazuri:

- a. când nu există concordanță între posesia de stat și certificatul de naștere al copilului;
- b. când copilul nu are nici certificat de naștere, nici posesie de stat;
- c. când copilul are certificat de naștere dar nu are posesie de stat.

În aceste situații, copilul are la îndemână o acțiune în justiție pentru dovedirea filiației față de mamă, după cum orice persoană interesată poate contesta starea civilă arătată de certificatul de naștere. De asemenea, mama își poate recunoaște la rândul ei copilul, în cazul în care acestuia îi lipsește atât certificatul de naștere, cât și posesia de stat.

8.6 Recunoașterea filiației față de mamă.

Recunoașterea filiației față de mamă desemnează actul prin care o femeie declară legătura de filiație dintre ea și un copil despre care pretinde că este al său.

Caracterele recunoașterii sunt următoarele:

a. recunoașterea este un act declarativ de filiație; Prin recunoașterea filiației nu se creează o situație juridică nouă, ci se confirmă o stare deja existentă. Recunoașterea produce efecte retroactiv și față de toată lumea.

b. recunoașterea este un act irevocabil; Așa cum rezultă din [art. 48](#) alin. 3 C. familiei, recunoașterea filiației este irevocabilă, chiar și atunci când se face prin testament.

c. recunoașterea este un act personal, în sensul că nu poate fi realizat decât de către mamă sau cel mult de către mandatar cu procură specială și autentică

d. recunoașterea este un act unilateral deoarece produce efecte juridice numai prin exprimarea voinței de către mamă. De aici rezultă, implicit, că nu este necesar consimțământul persoanei în favoarea căreia se face recunoașterea.

e. recunoașterea se face numai prin formele limitative prevăzute de lege.

Pentru valabilitatea recunoașterii de maternitate, este necesar ca mama să aibă discernământ în momentul recunoașterii.

Potrivit [art. 48](#) alin. 1 din C. fam. prevede că recunoașterea filiației față de mamă poate interveni în următoarele cazuri:

- când nașterea nu a fost înregistrată în registrul de stare civilă; există mai multe motive pentru care nașterea nu a fost înregistrată. Astfel, fie nu au fost registre de stare civilă, fie înregistrarea nașterii a fost omisă deși au existat registre de stare civilă.

- când copilul a fost trecut în registrul stării civile ca născut din părinți necunoscuți (art. 22 din Legea [nr. 119/1996](#) privind actele de stare civilă).

8.7 Formele recunoașterii.

Recunoașterea filiației față de mamă se poate face într-una din următoarele forme, prevăzute de [art. 48](#) alin. 2 din C. familiei:

- prin declarație la serviciul de stare civilă; Deși recunoașterea maternității poate fi făcută la orice serviciu de stare civilă, art. 17 din Legea [nr. 119/1996](#) prevede că

înregistrarea acesteia se face la autoritatea administrației publice în a cărei rază teritorială s-a născut copilul.

- prin înscris autentic; Filiația față de mamă poate fi recunoscută fie printr-un act autentic întocmit în fața notarului (conform Legii [nr. 35/1995](#) privind activitatea notarială), fie printr-o declarație dată în fața instanțelor judecătorești (de exemplu, recunoașterea la interogator făcută în cadrul unui proces).

- prin testament. Recunoașterea se poate face prin oricare din formele testamentului prevăzute de lege: autentic, olograf, mistic, testament în formă specială ([art. 868-886](#) C. civil). Deși testamentul este esențialmente revocabil, art. 48 alin. 3 din C. familiei precizează că recunoașterea făcută, chiar prin testament, nu se poate revoca.

8.8 Înscrierea recunoașterii.

Recunoașterea se înscrie prin mențiune pe marginea actului de naștere al persoanei a cărei maternitate a fost recunoscută (art. 44 din Legea [nr. 119/1996](#) privind actele de stare civilă).

Înscrierea mențiunii de stabilire a filiației pe actul de naștere se face din oficiu sau la cererea celui interesat (art. 75 din Metodologia privind actele de stare civilă).

Actele, pe baza cărora se face această înscriere, sunt:

- declarația de recunoaștere a filiației față de mamă dată în fața ofițerului de stare civilă;
- înscrisul autentic de recunoaștere a maternității;
- testamentul prin care se face recunoașterea maternității;
- hotărârea judecătorească definitivă și irevocabilă (art. 75 din Metodologia privind actele de stare civilă).

Declarația de recunoaștere a unui copil din afara căsătoriei, autenticată, se poate depune la oricare primărie, care o va trimite la primăria unde este păstrat actul de naștere al celui recunoscut, pentru a se face mențiunea de recunoaștere pe marginea actului respectiv (art. 75 alin. 2 din Metodologia privind actele de stare civilă).

Dacă recunoașterea se face prin testament, persoana interesată depune la primăria de la domiciliul său o copie legalizată, în extras a testamentului. Dispozițiile alineatului precedent se aplică în mod corespunzător (art. 75 alin. 3 din Metodologia privind actele de stare civilă).

Înscrierea mențiunii de recunoaștere a maternității poate fi operată și din oficiu, având la bază comunicarea biroului notarial care a efectuat autentificarea declarației sau a testamentului (art. 75 alin. 4 din Metodologia privind actele civile).

Înscrierea hotărârii judecătorești, definitive și irevocabile, privind stabilirea maternității se face, la cererea persoanelor interesate, prin mențiune pe marginea actului de naștere al titularului acestuia (art. 77 alin. 1 din Metodologia privind actele de stare civilă).

Dacă ulterior recunoașterii, prin hotărâre definitivă și irevocabilă, se încuviințează purtarea numelui de familie al mamei, mențiunea se înscrie și pe actul de naștere al copilului (art. 77 alin. 2 din Metodologia privind actele de stare civilă)

După operarea mențiunii de recunoaștere a maternității, se retrage certificatul de naștere și se eliberează alt certificat, cu noile date de stare civilă (art. 77 alin. 3 din Metodologia privind actele de stare civilă).

8.9 Contestarea recunoașterii.

Recunoașterea care nu corespunde adevărului poate fi contestată, oricând, de orice persoană interesată ([art. 49](#) C. familiei).

Prin urmare, acțiunea în contestarea recunoașterii de maternitate poate fi introdusă chiar și de către mama care a făcut recunoașterea, precum și de procuror (art. 47 Decretul [nr. 32/1954](#); [art. 45](#) C. pr. civ.).

Acțiunea în contestarea recunoașterii de maternitate are ca efect înlăturarea legăturii de filiație pe care o instituise acea recunoaștere.

8.10 Nulitatea recunoașterii.

Sanctiunea care intervine în cazul în care recunoașterea de maternitate s-a făcut cu nerespectarea condițiilor de fond sau de formă prevăzute de lege este nulitatea absolută sau relativă, după caz.

De exemplu, când recunoașterea este făcută de o altă persoană decât mama, când aceasta nu este făcută cu respectarea condițiilor de formă prevăzute de lege (declarație la serviciul de stare civilă, înscris autentic sau testament), sanctiunea este nulitatea absolută.

8.11 Stabilirea maternității pe cale judecătorească.

Conform [art. 50](#) din Codul familiei, în cazul în care filiația față de mamă nu poate fi dovedită prin certificatul constatator al nașterii ori în cazul în care se constată realitatea celor cuprinse în certificatul constatator al nașterii, aceasta se poate stabili pe cale judecătorească, prin orice mijloc de probă.

Pornind de la acest text legal, putem concluziona că acțiunea în justiție pentru stabilirea filiației față de mamă poate fi introdusă în următoarele cazuri:

a. când din orice împrejurare, dovada filiației față de mamă nu se poate face prin certificat constatator al nașterii.

b. când datele din certificatul de naștere nu corespund realității.

Acțiunea pentru stabilirea filiației față de mamă aparține numai copilului; în cazul în care copilul este minor sau este pus sub interdicție, acțiunea pentru stabilirea filiației față de mamă poate fi pornită de reprezentantul său legal ([art. 52](#) alin. 1). Dreptul de a porni acțiunea pentru stabilirea filiației față de mamă nu trece asupra moștenitorilor copilului, dar ei pot continua acțiunea începută de acesta (art. 52 alin. 2).

Acțiunea pentru stabilirea filiației față de mamă poate fi pornită împotriva pretinsei mame, iar după moartea acesteia moștenitorilor pretinsei mame (art. 52 alin. 3).

Acțiunea în stabilirea filiației față de mamă nu se prescrie în timpul vieții copilului (art. 52 alin. 4).

Pe baza hotărârii judecătorești rămase definitivă se face mențiune pe marginea actului de naștere al persoanei respective (art. 44 și art. 45 din Legea nr. 119/1996).

Hotărârile judecătorești privind întocmirea, reconstituirea, anularea, rectificarea sau completarea actelor de stare civilă sunt opozabile terților. Ele pot fi combătute prin proba contrară (art. 23 Decretul [nr. 31/1954](#) și art. 44 și 45 din Legea [nr. 119/1996](#)).

8.12 Filiația față de tată (paternitatea).

Filiația față de tată sau paternitatea desemnează legătura juridică dintre un copil și tatăl său.

Paternitatea poate fi:

- a. din căsătorie;
- b. din afara căsătoriei.

În mod corelativ, copilul poate fi:

- a. din căsătorie;

Potrivit [art. 53](#) din C. familiei, copilul născut în timpul căsătoriei are ca tată pe soțul mamei. Copilul născut în timpul căsătoriei lovite de nulitate absolută sau relativă este considerat din căsătorie ([art. 23](#) alin. 2 din C. familiei).

Tot astfel, copilul născut după desfacerea, declararea nulității sau anularea căsătoriei are ca tată pe fostul soț al mamei, dacă a fost conceput în timpul căsătoriei și nașterea a avut loc înainte ca mama să fi intrat într-o nouă căsătorie.

- b. din afara căsătoriei.

Copilul din afara căsătoriei este acela conceput și născut în afara căsătoriei ([art. 57](#) din C. familiei).

A. Paternitatea din casatorie

1. Prezumția de paternitate.

Instrumentul juridic cu ajutorul căruia se stabilește paternitatea din căsătorie îl reprezintă prezumția de paternitate.

Pentru a funcționa această prezumție trebuie să se stabilească filiația față de mamă și căsătoria acesteia la data nașterii sau concepției copilului.

Prin urmare, la temelia prezumției de paternitate stă faptul nașterii sau al concepției copilului în timpul căsătoriei.

Prezumția de paternitate operează în favoarea copilului din căsătorie în condițiile prevăzute de [art. 53](#) din C. familiei.

Mențiunile din certificatul de naștere al copilului nu influențează în vreun fel prezumția de paternitate, aceasta acționând independent.

2. Timpul legal al concepției copilului.

Din [art. 61](#) C. familiei reiese că perioada cuprinsă între a 300-a zi și a 180-a zi dinaintea nașterii copilului constituie timpul legal al concepției.

Prin această dispoziție legală se instituie o prezumție absolută cu privire la acest termen, în sensul că nu se poate dovedi că durata gestației a fost mai mică de 180 de zile sau mai mare de 300 de zile.

3. Tăgăduirea paternității din căsătorie.

Prezumția de paternitate este o prezumție relativă ceea ce înseamnă că poate fi combătută prin proba contrară.

Acțiunea prin intermediul căreia poate fi răsturnată această prezumție poartă denumirea de acțiune în tăgăduirea paternității din căsătorie.

Paternitatea poate fi tăgăduită, dacă este cu neputință ca soțul mamei să fie tatăl copilului.

Potrivit art.54 C.fam.², acțiunea în tăgăduirea paternității poate fi pornită de oricare dintre soți, precum și de către copil; ea poate fi continuată de moștenitori.

Acțiunea se introduce de către soțul mamei împotriva copilului; dacă acesta este decedat, acțiunea se pornește împotriva mamei sale.

Mama sau copilul introduce acțiunea împotriva soțului mamei; dacă acesta este decedat, acțiunea se pornește împotriva moștenitorilor lui.

Dacă titularul acțiunii este pus sub interdicție, acțiunea va putea fi pornită de tutore.

Mama copilului va fi citată în toate cazurile în care nu formulează ea însăși acțiunea.

Potrivit art.55 C.fam.³ acțiunea în tăgăduirea paternității se prescrie în termen de 3 ani de la data nașterii copilului. Pentru soțul mamei, termenul curge de la data la care a luat cunoștință de nașterea copilului.

Dacă acțiunea nu a fost introdusă în timpul minorității copilului, acesta o poate porni într-un termen de 3 ani de la data majoratului său.

Reclamantul poate fi repus în termen, în condițiile legii."

Acțiunea în tăgăduirea paternității poate fi dovedită prin orice mijloc de probă.

Pentru a produce efecte juridice, nu este suficientă introducerea acțiunii în tăgăduirea paternității, aceasta trebuind să fie și admisă.

Ca urmare a admiterii acțiunii în tăgăduirea paternității, copilul devine din afara căsătoriei.

De asemenea, admiterea acțiunii în tăgăduirea paternității produce o serie de alte efecte referitoare la:

a. numele copilului;

În ceea ce privește numele pe care îl va purta copilul, C. familiei ([art. 64](#) alin. 1) precizează că acesta va dobândi numele de familie al aceluia dintre părinții față de care și-a stabilit mai întâi filiația (de regulă, față de mamă).

În cazul în care filiația a fost stabilită ulterior și față de celălalt părinte, instanța judecătorească va putea încuviința copilului să poarte numele acestuia din urmă (art. 64 alin. 2 din C. familiei).

Dacă se tăgăduiește paternitatea unui copil recunoscut în același timp de ambii părinți (conflict de paternitate), acesta va lua numele de familie al unuia dintre ei sau numele lor reunite. În acest caz, numele copilului se va putea stabili prin învoiala părinților și se va declara, odată cu nașterea copilului, la serviciul de stare civilă. În lipsa unei asemenea învoieli va hotărî autoritatea tutelară de la domiciliul copilului după ce îi ascultă pe părinți ([art. 62](#) alin. 2 C. familiei).

b. ocrotirea copilului;

Copilul, în această situație, are stabilită filiația numai față de mamă și, deci, pentru el numai mama este obligată la ocrotire.

Desigur, copilul poate să-și stabilească filiația și față de tatăl său, situație în care se vor aplica dispozițiile C. familiei cu privire la părinții divorțați.

În cazul în care copilul este încredințat unei instituții de ocrotire, ocrotirea părintească va reveni numai în parte părinților sau unuia dintre aceștia.

c. domiciliul copilului;

² art.54 din C.fam. a fost modificat prin Legea nr.288/2007- (pentru modificarea si completarea Legii nr. 4/1953 – Codul Familiei), publicata in Monitorul Oficial, Partea I nr.749 din 05/11/2007.

³ Art.55 din C.fam. a fost modificat prin Legea nr.288/2007- (pentru modificarea si completarea Legii nr. 4/1953 – Codul Familiei), publicata in Monitorul Oficial, Partea I nr.749 din 05/11/2007.

Domiciliul copilului poate fi la oricare dintre părinții față de care și-a stabilit filiația. Dacă aceștia nu au domiciliul comun și nu se înțeleg la care dintre ei să aibă domiciliul minorul, atunci va hotărî instanța în funcție de interesul minorului. În această situație, este posibilă și darea în plasament a copilului, caz în care el are domiciliul la persoana fizică sau juridică căreia i-a fost încredințat.

d. pensia de întreținere;

În cazul în care soțul mamei a obținut tăgăduirea paternității, el, nu numai că este exonerat de obligația de a plăti pensia de întreținere pentru viitor, dar are și dreptul la restituirea pensiei de întreținere plătită pentru trecut.

4. Dubla paternitate (conflictul de paternitate).

Conflictul de paternitate apare atunci când un copil este conceput în timpul unei căsătorii și născut, apoi, în timpul unei a doua căsătorii, în condițiile aplicării prezumției de paternitate (care apără pe soțul mamei) și a faptului că este posibil ca o femeie să se recăsătorească la mai puțin de 300 de zile de la desfacerea sau încetarea (inclusiv prin hotărâre declarativă a morții soțului din prima căsătorie) unei căsătorii. În aceste situații, conflictul de paternitate se soluționează în favoarea celei de-a doua căsătorii.

Conflictul de paternitate mai poate apărea și în situația în care femeia, deja căsătorită, încălcând interdicția poligamiei se mai căsătorește încă o dată și naște un copil, caz în care cea de-a doua căsătorie este nulă.

Desigur, soțul în legătură cu care se naște filiația, ca urmare a soluționării conflictului de paternitate, poate să o tăgăduiască, caz în care se va naște filiația copilului față de celălalt soț.

5. Contestația filiației din căsătorie.

Contestația filiației din căsătorie este o acțiune care se poate introduce de orice persoană interesată, oricând, prin care se invocă inaplicabilitatea la cazul concret a prezumției de paternitate.

Contestația filiației din căsătorie nu se poate confunda cu tăgăduirea paternității, unde se încearcă să se aducă probe care să răstoarne prezumția de paternitate, exercitându-se numai în condițiile restrictive ale art. 54 din C. fam.

B. Paternitatea din afara căsătoriei.

În stabilirea paternității din afara căsătoriei are interes atât copilul cât și părintele din afara căsătoriei.

1. Recunoașterea de paternitate.

Recunoașterea este actul juridic unilateral, personal, declarativ de filiație, cu efecte retroactive și irevocabil prin care un bărbat declară că un copil din afara căsătoriei este al său.

Pot fi, astfel, recunoscuți copilul din afara căsătoriei (născut sau doar conceput), copilul decedat (dar numai dacă a lăsat descendenți firești, conform [art. 57](#) alin. 1 C. familiei) sau un copil deja recunoscut.

Recunoașterea se poate face prin declarație la ofițerul stării civile, prin înscris autentic sau prin testament.

Principalul efect al recunoașterii de paternitate este stabilirea paternității copilului față de bărbatul care a făcut declarația.

Contestarea recunoașterii de paternitate poate fi făcută de oricine are interes: cel recunoscut sau moștenitorii săi, mama copilului, cel care a făcut recunoașterea sau moștenitorii săi, cel care a făcut anterior recunoașterea și moștenitorii săi și, în temeiul [art. 45](#) C. proc. civilă, procurorul. Acțiunea este imprescriptibilă.

În vederea contestării recunoașterii de paternitate poate fi folosit orice mijloc de probă. Dacă acțiunea este admisă, ea conduce la înlăturarea cu efect retroactiv a filiației stabilite prin recunoaștere.

Recunoașterea de paternitate este nulă absolut dacă nu au fost respectate prevederile restrictive ale [art. 57](#) din C. familiei.

Nulitatea relativă intervine dacă recunoașterea de paternitate este afectată de vicii de consimțământ.

Constatarea sau declararea nulității recunoașterii de paternitate conduce la înlăturarea retroactivă a efectelor recunoașterii.

2. Stabilirea paternității pe cale judecătorească.

Conform art.60 alin.1 C.fam acțiunea în stabilirea paternității din afara casatoriei poate fi pornită de mama într-un termen de un an de la nașterea copilului. Dacă, în cazul prevăzut în art.54 alin.1, un copil a pierdut calitatea de copil din casatorie, prin efectul unei hotărâri judecătorești, termenul de un an, pentru pornirea acțiunii în stabilirea paternității din afara casatoriei, va curge de la data când acea hotărâre a rămas definitivă.

În cazul în care mama a conviețuit cu pretinsul tata, ori dacă acesta din urmă a prestat copilului întreținere, termenul de un an curge de la încetarea conviețuirii ori a întreținerii.

Acțiunea aparținând copilului nu se prescrie în timpul vieții acestuia.⁴

Dispozițiile Legii nr.288/2007, privind acțiunea în tagaduirea paternității, precum și acțiunea în stabilirea paternității copilului din afara casatoriei sunt aplicabile și în cazul copiilor născuți înainte de intrarea sa în vigoare, chiar dacă cererea este în curs de judecată.⁵

Obiectul probațiunii este reprezentat de:

- a. nașterea copilului;
- b. legăturile intime dintre pretinsul tată și mama copilului;
- c. bărbatul care a întreținut asemenea legături cu mama este tatăl copilului.

Aceste fapte pot fi dovedite cu orice mijloc de probă: înscrisuri, mărturisire, martori (rudele, cu excepția descendenților, sunt admise ca martori, conform [art. 190](#) din C. de proc. civ.), expertiza medico-legală.

Pârâțul poate administra și el probe dovedind, spre exemplu, impotența sexuală sau lipsa relațiilor intime cu mama copilului în perioada de concepție.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată, dacă pârâțul putea recunoaște copilul și nu a făcut-o, atunci se consideră în culpă procesuală și va fi obligat la plata cheltuielilor de judecată.

⁴ art.60 alin.1 și alin 4 din C.fam. a fost modificat și completat prin Legea nr.288/2007- (pentru modificarea și completarea Legii nr. 4/1953 – Codul Familiei), publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr.749 din 05/11/2007.

⁵ Art.II. din Legea nr.288/2007.

Dacă s-a stabilit paternitatea din afara căsătoriei, despre hotărârea judecătorească definitivă se va face mențiune pe marginea actului de stare civilă al copilului, eliberându-i-se, cu această ocazie, un nou certificat de naștere (art. 44 din Legea [nr. 119/1996](#)).

În conformitate cu dispozițiile Constituției României și ale [art. 63](#) din C. familiei, copilul din afara căsătoriei, care și-a stabilit paternitatea, are aceeași situație ca și copilul din căsătorie.

Capitolul IX – SITUAȚIA LEGALĂ A COPILULUI DIN CASATORIE

9.1 Numele de familie.

Numele de familie desemnează apartenența unei persoane la o anumită familie.

În privința numelui de familie al copilului din căsătorie, pot fi distinse mai multe situații:

a. părinții au nume comun

Potrivit [art. 62](#) alin. 2 din C. familiei, copilul din căsătorie ia numele de familie comun al părinților.

b. părinții nu au nume comun

În această situație, copilul va lua numele de familie al unuia dintre ei ori numele lor reunite, în funcție de învoiala părinților. Numele asupra căruia părinții convin va fi declarat la serviciul de stare civilă odată cu nașterea copilului (art. 62 alin. 2 din C. familiei).

Dacă părinții nu se învoiesc în privința numelui pe care-l va purta copilul, va decide autoritatea administrației publice locale de la locul înregistrării nașterii, prin dispoziție scrisă (art. 18 alin. 3 din Legea [nr. 119/1996](#) privind actele de stare civilă).

În funcție de interesul copilului și după ascultarea prealabilă a părinților, autoritatea mai sus menționată va decide ca acel copil să ia numele de familie al unuia dintre părinți sau numele lor reunite.

Asupra numelui de familie al copilului găsit, ai cărui părinți sunt necunoscuți, se va pronunța, prin dispoziție, primarul localității în raza căreia a fost găsit copilul (art. 24 din Legea nr. 119/1996 privind actele de stare civilă).

c. schimbarea numelui de familie al copilului este consecința firească a schimbării numelui de familie al părinților pe cale administrativă. Această schimbare a numelui de familie se produce fie o dată cu schimbarea numelui de familie al părinților, fie separat. Cererea de schimbare a numelui de familie al copilului poate fi făcută de părinți (pe baza înțelegerii intervenite între aceștia) sau de tutore (cu încuviințarea autorității tutelare). Dacă părinții nu se înțeleg cu privire la schimbarea numelui de familie al copilului, va decide autoritatea tutelară. Cererea pentru schimbarea numelui va fi semnată și de copil, în situația în care acesta a împlinit vârsta de 14 ani.

Cu privire la schimbarea numelui de familie al copilului se face mențiune pe marginea actului de naștere sau, după caz, de căsătorie.

Din interpretarea [art. 23](#) alin. 2 din C. familiei rezultă că desfacerea sau desființarea căsătoriei părinților nu produce efecte asupra numelui de familie al copilului.

d. modificarea numelui de familie al copilului. Numele de familie al copilului poate fi modificat ca efect al modificării numelui de familie al părinților, conform legii (de exemplu, când părintele al cărui nume de familie îl poartă, își stabilește filiația față de un părinte sau față de ambii părinți).

9.2 Cetățenia.

În materie de cetățenie a copilului din căsătorie, se aplică dispozițiile legii [nr. 21/1991](#) atât în ceea ce privește dobândirea cât și pierderea acesteia.

Cetățenia se dobândește prin naștere atunci când ambii părinți sau numai unul dintre ei este cetățean român (art. 5 din Legea nr. 21/1991).

De asemenea, copilul găsit pe teritoriul statului român ai cărui părinți sunt necunoscuți, este cetățean român deoarece se prezumă că s-a născut din părinți români (alin. ultim al art. 5 din Legea nr. 21/1991).

Cetățenia se dobândește și prin repatriere. Conform art. 10 din legea cetățeniei române (Legea nr. 21/1991), părinții care solicită redobândirea cetățeniei române hotărâsc și în privința cetățeniei copiilor lor minori. În situația în care părinții nu cad de acord, tribunalul de la domiciliul minorului va decide, ținând seama de interesele acestuia. În cazul copilului care a împlinit vârsta de 14 ani este necesar consimțământul acestuia.

Cetățenia română se dobândește prin adopție, dacă cel puțin unul dintre soții care adoptă este cetățean român sau - când copilul este adoptat de o singură persoană - aceasta este cetățean român și, în toate cazurile, adoptatul cetățean străin sau apatrid neavând 18 ani împliniți (art. 6 din Legea nr. 21/1991).

Cetățenia română se acordă la cerere în condițiile art. 9, 10, 11 din Legea nr. 21/1991).

Retragerea cetățeniei române nu produce efecte asupra cetățeniei copiilor persoanei căreia i s-a retras cetățenia (art. 26).

Pierderea cetățeniei române prin aprobarea renunțării nu produce nici un efect asupra cetățeniei copiilor minori (art. 27).

Cu toate acestea, în cazul în care ambii părinți obțin aprobarea renunțării la cetățenia română, iar copilul minor se află împreună cu ei în străinătate ori părăsește împreună cu ei țara, minorul pierde cetățenia română o dată cu părinții săi, iar dacă aceștia au pierdut cetățenia română la date diferite, pe ultima dintre aceste date. Copilul minor care, pentru a domicilia în străinătate, părăsește țara după ce ambii părinți au pierdut cetățenia română pierde cetățenia română pe data plecării sale din țară. Același dispoziții sunt valabile și în cazul în care numai unul dintre părinți este cunoscut sau este în viață.

Copilul minor, încredințat prin hotărâre judecătorească părintelui care are domiciliul în străinătate și care renunță la cetățenie, pierde cetățenia română pe aceeași dată cu părintele căruia i-a fost încredințat și la care locuiește, cu condiția obținerii acordului celui alt părinte, cetățean român.

În cazul copilului care a împlinit vârsta de 14 ani, se va cere consimțământul acestuia.

Copilul minor, cetățean român, adoptat de un cetățean străin, pierde cetățenia română, dacă, la cererea adoptatorului sau, după caz, a adoptatorilor, dobândește cetățenia acestora în condițiile prevăzute de legea străină (art. 28). Minorului care a împlinit vârsta de 14 ani i se cere consimțământul.

Data pierderii cetățeniei române este data dobândirii de către minor a cetățeniei adoptatorului.

În cazul declarării nulității sau anulării adopției, copilul care nu a împlinit vârsta de 18 ani este considerat că nu a pierdut niciodată cetățenia română.

9.3 Situația legală a copilului din afara căsătoriei.

Potrivit [art. 63](#) din Codul familiei, copilul din afara căsătoriei care și-a stabilit filiația are aceeași situație legală cu a copilului din căsătorie, atât față de părinte, cât și față de rudele acestuia.

9.4 Numele de familie.

Potrivit [art. 64](#) din C. familiei există trei situații:

a. copilul își stabilește filiația față de un singur părinte. Copilul din afara căsătoriei dobândește numele de familie al aceluia dintre părinți față de care și-a stabilit mai întâi filiația (art. 64, alin. 1).

b. copilul își stabilește filiația, în mod succesiv, față de ambii părinți. În cazul în care filiația a fost stabilită ulterior și față de celălalt părinte, instanța judecătorească va putea încuviința copilului purtarea numelui acestuia din urmă (alin. 2).

c. copilul își stabilește filiația, concomitent, față de ambii părinți. În cazul în care copilul a fost recunoscut în același timp de ambii părinți, copilul va lua numele unuia dintre ei sau numele lor reunite. Numele copilului se va stabili prin învoiala păților și se va declara, odată cu nașterea copilului, la serviciul de stare civilă. Dacă părinții nu cad de acord, va hotărî autoritatea administrației publice locale de la locul înregistrării nașterii. După cum am mai precizat, autoritatea administrației publice locale va decide numai după ascultarea prealabilă a părinților și ținând cont de interesul superior al copilului (art. 62, alin. 2 din C. familiei).

9.5 Încredințarea și întreținerea copilului.

Situația legală a copilului din afara căsătoriei poate fi analizată și sub alte aspecte. Astfel, dacă filiația copilului din afara căsătoriei este stabilită față de ambii părinți, încredințarea lui, precum și contribuția părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională sunt supuse dispozițiilor [art. 42-44](#) inclusiv, care se aplică prin asemănare ([art. 65](#)).

Având în vedere asemănarea de tratament juridic a copilului din afara căsătoriei cu cel din căsătorie, trebuie menționată și vocația succesorală reciprocă între copilul din afara căsătoriei și părintele față de care acesta și-a stabilit filiația.

Capitolul X - ADOPTIA

10.1. Considerații introductive⁶

1. Noțiune⁷

Filiația adoptivă este o creație a legii; ea se naște din adopție și generează rudenie civilă.

Prin adopție se stabilesc filiația dintre adoptat și adoptator, precum și legături de rudenie între adoptat și rudele adoptatorului.

Rudenie civilă se substituie rudeniei firești, adoptatul și descendenții săi devenind rudă cu adoptatorul și rudele acestuia.

Sintetizând principiile legislative în această materie, *doctrina* conferă noțiunii de adopție o triplă accepție, respectiv: de act juridic, de raport juridic și de instituție juridică. Astfel:

- ca act juridic, noțiunea de adopție desemnează acordul de voință al părților care participă la încheierea sa și care, încuviințat de instanța judecătorească, dă naștere raportului juridic de adopție;
- ca raport juridic, adopția constă în legătura de rudenie pe care o creează între adoptat și descendenții săi pe de o parte, și între adoptator și rudele sale, pe de altă parte, iar
- ca instituție juridică, adopția desemnează totalitatea normelor juridice care reglementează condițiile privind nașterea, efectele, nulitatea și desfacerea ei⁸.

Însumând cele trei laturi ale noțiunii, putem defini adopția ca fiind actul juridic prin care se stabilesc relații de rudenie, asemănătoare rudeniei firești, între adoptat și descendenții săi, pe de o parte, și între adoptator și rudele acestuia, pe de altă parte.

Potrivit art. 1 din Legea nr. 273/2004: „Adopția este operațiunea juridică prin care se creează legătura de filiație între adoptator și adoptat, precum și legături de rudenie între adoptat și rudele adoptatorului”⁹.

2. Scopul și principiile adopției¹⁰

Scopul adopției este acela de a asigura protecție intereselor personale nepatrimoniale și patrimoniale ale copiilor lipsiți de ocrotire părintească sau, după caz, de ocrotire corespunzătoare.

Legea nr. 273/2004 prevede că în cursul procedurii adopției trebuie respectate următoarele principii:

- *Principiul interesului superior al copilului*

Consacrarea acestui principiu este urmarea firească a faptului că scopul adopției este acela de a asigura protecția intereselor patrimoniale și nepatrimoniale ale copiilor lipsiți de ocrotire părintească sau de o ocrotire corespunzătoare.

- *Principiul creșterii și educării copilului într-un mediu familial*

Întrucât, de-a lungul timpului, s-a constatat că instituționalizarea copiilor lipsiți de ocrotire părintească sau a căror situație de familie este periclitată prin comportamentul părinților, respectiv

⁶ A se vedea D. Lupașcu, „Aspecte teoretice și de practică judiciară privind adopția, cu referire specială la reglementarea stabilită prin Legea nr. 274/2004”, în Revista „Pandectele Române” nr. 4/2004, pag. 119-149, și în Revista „Dreptul” nr.12/2004, pag. 9-45.

⁷ Al. Bacaci, V. Dumitrache, C. Hageanu, op. cit., pag. 218 și urm.

⁸ I. Albu ș.a., op. cit., pag. 21.

⁹ Legea nr. 273/2004 privind regimul juridic al adopției (care a intrat în vigoare la data de 1 ian. 2005) a fost adoptată în vederea armonizării legislației interne cu reglementările și practicile internaționale în domeniu

¹⁰ Al. Bacaci, V. Dumitrache, C. Hageanu, op. cit., pag. 220-221.

internarea lor în centre cu un număr crescut de copii aflați în ocrotire, este o soluție greșită și care nu a condus la bune rezultate, tendința actuală este aceea de a asigura ocrotire în centre mici, de tip familial, În acest scop se urmărește creșterea numărului de asistenți maternali și, în timp, înlăturarea totală a centrelor cu număr mare de copii ocrotiți.

- *Principiul continuității în educarea copilului, ținându-se seama de originea sa etnică, culturală și lingvistică.*

Acest principiu trebuie avut în vedere la încuviințarea adopției interne și a constituit motivul pentru care adopția internațională a copilului cu domiciliul în România este permisă numai în cazul în care adoptatorul sau unul dintre soții din familia adoptatoare, care domiciliază în străinătate, este bunicul copilului pentru care a fost încuviințată deschiderea procedurii adopției interne.

- *Principiul informării copilului și luării în considerare a opiniei acestuia în raport cu vârsta și gradul său de maturitate.*

Pentru punerea în practică a acestui principiu, Legile nr. 272 și 273/2004 au prevăzut obligația organelor administrative, implicate în procedura adopției, dar și în protecția specială a copilului, să-l informeze și să-l consilieze în legătură cu orice măsură ce urmează a se dispune cu privire la persoana sa, precum și obligația instanțelor de a asculta copilul mai mare de 10 ani de fiecare dată când urmează a se lua o măsură în privința acestuia. Se poate dispune și ascultarea copilului mai mic de 10 ani, atunci când instanța consideră necesar.

Când autoritatea competentă refuză ascultarea copilului mai mare de 10 ani, există obligația emiterii unei decizii motivate în acest sens.

- *Principiul celerității în îndeplinirea oricăror acte referitoare la procedura adopției.*

În scopul soluționării cât mai rapide, cu caracter definitiv, a situației unui copil, în lege s-au prevăzut termene speciale foarte scurte, pentru îndeplinirea actelor și operațiunilor necesare, atât în fața autorităților administrative, cât și în fața celor judiciare.

3. Structura și natura juridică a adopției

Adopția presupune îndeplinirea a trei categorii de activități¹¹, respectiv:

- actele juridice ale persoanelor chemate să-și exprime consimțământul în vederea adopției;
- actele autorităților abilitate în domeniu;
- încuviințarea adopției de către instanța de judecată.

Natura juridică a acestor activități este diferită. Astfel, actele juridice prin care anumite persoane indicate de lege își exprimă consimțământul la adopție sunt acte de dreptul familiei; manifestările de voință ale organelor cu atribuții în domeniul adopției sunt acte administrative; hotărârea judecătorească pentru încuviințarea adopției este un act de drept procesual civil.

În aceste condiții, în doctrină s-a ridicat problema naturii juridice a adopției.

Apreciem că adopția este operațiunea juridică prin care se creează legături de filiație și legături de rudenie în condițiile legii.

10.2 Condițiile adopției

¹¹ I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, op. cit., pag. 394 și urm.

1. Clasificare

Pentru încheierea actului juridic al adopției este necesară îndeplinirea a două categorii de condiții: de fond și de formă.

Condițiile de fond pot fi subclasificate în:

- pozitive - care trebuie îndeplinite, deci să existe pentru nașterea acestui act juridic și
- negative-în prezența cărora, adopția nu se poate încheia. Ele au fost denumite și impedimente la adopție¹².

2. Condițiile de fond cerute la adopție

A. Consimțământul

În cadrul procedurii adopției trebuie să-și exprime consimțământul părinții firești ori, după caz, tutorele copilului ai cărui părinți firești sunt decedați, necunoscuți, declarați morți sau dispăruți ori puși sub interdicție, copilul care a împlinit 10 ani, precum și adoptatorul sau, după caz, familia adoptatoare (art. 11 alin. (1) din lege).

a) Consimțământul adoptatorului

Adopția poate fi încheiată de o persoană sau de o familie, respectiv de doi soți, caz în care ambii vor fi denumiți adoptatori.

O persoană, chiar căsătorită, poate încheia singură actul juridic al adopției, numai ea devenind adoptator¹³.

Conform art.9 alin.(1) și 11 alin. (2) din lege consimțământul adoptatorului trebuie să fie al unei persoane cu capacitate deplină de exercițiu și să fie neviciat. Așadar, minorul necăsătorit și persoana pusă sub interdicție nu pot exprima un consimțământ valabil la adopție (art.8 din Decretul nr.31/1954 și art.117 din Codul familiei).

Consimțământul adoptatorului sau al familiei adoptatoare se dă în fața instanței judecătorești o dată cu soluționarea cererii de încuviințare a adopției (art.11 alin. (2) din Lege).

b) Consimțământul soțului adoptatorului [art.11 alin. (2)]

Articolul 7 alin. (1) prevede, ca dispoziție de principiu, că adopția unui copil de către mai multe persoane este interzisă, însă, prin derogare, ea este îngăduită în cazul în care se face de către soț și soție, simultan sau succesiv. În acest caz, ambii soți exprimă în condițiile precizate mai sus, consimțământul lor ca adoptatori.

Este însă posibilă și situația ca numai unul dintre soți să aibă calitatea de adoptator. În acest caz, legea cere, ca o condiție de fond pentru încheierea adopției, și consimțământul celuilalt soț, care nu devine, prin aceasta, adoptator. Pentru consimțământul soțului persoanei care dorește să adopte se

¹² I. P. Filipescu, „Adopția...”, op. cit., pag. 7.

¹³ De exemplu, un soț adoptă copilul celuilalt soț, copil provenit dintr-o căsătorie anterioară sau din afara căsătoriei (Al. Țiclea, Considerații privind înfierea copilului celuilalt soț, în Revista Dreptul nr. 6/1991, pag. 41).

prevede o cerință de formă, respectiv exprimarea sa în fața instanței judecătorești o dată cu soluționarea cererii de încuviințare a adopției.

c) Consimțământul părinților firești ai celui ce urmează a fi adoptat sau al tutorelui, dacă este cazul (art.11 lit. a) din lege)

Pentru încheierea valabilă a adopției ambii părinți firești ai copilului ce urmează a fi adoptat trebuie să-și exprime consimțământul în acest sens, chiar și atunci când aceștia sunt divorțați sau copilul a fost încredințat unei a treia persoane sau unei familii, în condițiile art.42 C. fam. (când, la divorț, copilul nu a fost încredințat unuia dintre părinți)¹⁴.

Mai mult, chiar și părintele sau părinții decăzuți din drepturile părintești sau cărora li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești păstrează dreptul de a consimți la adopția copilului. În acest caz, însă, consimțământul reprezentantului legal este obligatoriu (art.13 din lege).

Chiar părintele minor, în cazul copilului din afara căsătoriei, poate să-și exprime valabil consimțământul de adopție, nefiind nevoie să fie reprezentat, dacă este sub 14 ani sau încuviințat în prealabil, dacă depășește această vârstă¹⁵. S-a argumentat această soluție prin aceea că părintele este titularul ocrotirii părintești, iar autoritatea tutelară (în prezent instanța judecătorească) va încuviința sau nu adopția în funcție de faptul dacă aceasta este sau nu în interesul celui care urmează să fie adoptat (art.15, 14 și 11 alin.(2) din lege).

În mod excepțional, instanța judecătorească poate trece peste refuzul părinților firești sau, după caz, al tutorelui, da a consimți la adopția copilului, dacă se dovedește, prin orice mijloc de probă, că aceștia refuză în mod abuziv să-și dea consimțământul la adopție și instanța apreciază că adopția este în interesul superior al copilului, ținând seama și de opinia acestuia, cu motivarea expresă a hotărârii în această privință.

Consimțământul părinților poate fi exprimat numai după trecerea unui termen de 60 de zile de la nașterea copilului (art.16 alin. (1)) și poate fi revocat de aceștia în termen de 30 de zile de la data înscrisului autentic prin care a fost exprimat (art.16 alin.(2)). După expirarea acestui termen, consimțământul părintelui devine irevocabil.

Revocarea consimțământului după trecerea acestui termen numai produce efecte. Totuși, dacă motivele care au determinat-o sunt întemeiate, instanța poate să respingă încuviințarea adopției¹⁶.

Dacă unul dintre părinții firești este decedat, necunoscut, declarat în condițiile legii mort sau dispărut, pus sub interdicție, precum și dacă se află, din orice împrejurare, în imposibilitate de a-și manifesta voința, consimțământul celuilalt părinte este îndestulător.

Dacă ambii părinți se găsesc în oricare dintre situațiile prevăzute mai sus sau dacă este adoptată o persoană majoră (art.5 alin. (3)), consimțământul părinților firești ai copilului nu este necesar.

d) Consimțământul celui ce urmează a fi adoptat.

Acest consimțământ se cere, potrivit legii, dacă minorul a împlinit vârsta de 10 ani, vârstă la care se apreciază că el este în măsură să judece dacă adopția este în interesul său sau nu.

¹⁴ E. A. Barasch ș.a., op. cit., pag. 193 -197.

¹⁵ D. Rusu, C.Zira (I) și I.Albu (II), Validitatea consimțământului părintelui minor la înfierea copilului minor din afara căsătoriei, în R.R.D. nr. 8/1968, p. 61-69.

¹⁶ I. P. Filipescu, ”Adopția...”, op. cit., p. 12.

Articolul 17 din lege prevede că acest consimțământ se dă în fața instanței și înseamnă o simplă ascultare a minorului (consimțământul copilului care a împlinit vârsta de 10 ani va fi cerut în instanță, el neputând fi suplinit prin înscrisuri anterioare, chiar autentice).

Anterior exprimării consimțământului, direcția în a cărei rază teritorială domiciliază copilul care a împlinit vârsta de 10 ani îl va sfătui și informa pe acesta, ținând seama de vârsta și de maturitatea sa, în special asupra consecințelor adopției și ale consimțământului său la adopție, și va întocmi un raport în acest sens.

B. Capacitatea deplină de exercițiu a adoptatorului sau a familiei (a celor doi soți) care adoptă.

Necesitatea îndeplinirii acestei condiții rezultă din prevederile art.9 alin.(1) care arată că nu pot adopta decât persoanele care au capacitate deplină de exercițiu, dar și din cerința legală ca adoptatorul să exprime un consimțământ valabil la adopție.

Persoana care are capacitate deplină de exercițiu poate adopta, indiferent dacă este căsătorită sau nu și indiferent dacă are sau nu alți copii. De asemenea, nu există nici o restricție în ceea ce privește sexul, naționalitatea sau rasa adoptatorului.

C. Adoptatorul trebuie să fie cu cel puțin 18 ani mai în vârstă decât adoptatul (art. 9 alin. (1) din lege).

Această diferență de vârstă urmărește să creeze prin adopție o situație similară cu aceea din familia firească. Legea nu cere decât ca persoanele care adoptă să fie cu cel puțin 18 ani mai în vârstă decât cei pe care doresc să îi adopte. Nu se cere însă, ca adoptatorul să aibă o anumită vârstă după majorat și nici nu este prevăzută o vârstă maximă a adoptatorului.

Articolul 9 alin. (2) prevede însă că, pentru motive temeinice, instanța judecătorească va putea încuviința adopția, chiar dacă diferența de vârstă între adoptat și adoptatori este mai mică de 18 ani, dar în nici o situație mai mică de 15 ani.

Legea nu enumără nici exemplificativ acele împrejurări care ar putea constitui motive temeinice, ele urmând să fie apreciate, de la caz la caz, de instanța judecătorească. O astfel de împrejurare ar putea fi aceea că femeia căsătorită, minoră, ar dori să adopte¹⁷.

D. Cel ce urmează a fi adoptat să nu fi împlinit vârsta majoratului.

Așa cum dispune art.5 alin. (2) din lege „copilul poate fi adoptat până la dobândirea vârstei majoratului civil”.

Majoratul civil se dobândește la împlinirea vârstei de 18 ani, deci aceasta este limita până la care copilul poate fi adoptat fără alte distincții privind dobândirea capacității depline de exercițiu, cum prevedea legislația anterioară.

Această condiție de vârstă a adoptatului își are rațiunea în chiar finalitatea adopției, care este aceea de a asigura acelor minori, care sunt lipsiți de ocrotire părintească sau care nu beneficiază de o ocrotire corespunzătoare, condițiile morale și materiale pentru o bună creștere și educare. În principiu,

¹⁷ S. Șerbănescu, op. cit., p. 213; I. P. Filipescu, Adopția..., op. cit., pag. 13.

așadar, adopția se justifică numai pentru minori, deci pentru persoanele lipsite de capacitate de exercițiu¹⁸.

Prin excepție alin. (3) al art.5 prevede că persoana majoră poate fi adoptată numai dacă adoptatorul sau familia adoptatoare a crescut-o în timpul minorității sale.

Creșterea trebuie să fi avut un caracter de continuitate și să fi fost de durată, deci să nu fie ocazională sau făcută în alte scopuri decât cel al adopției¹⁹.

E. Adopția trebuie să fie în interesul superior al celui ce urmează a fi adoptat.

Articolul 5 alin.(1) prevede că adopția se face numai dacă este în interesul superior al copilului, iar din întreaga reglementare cuprinsă în lege rezultă că interesul superior al adoptatului se realizează atunci când cel care adoptă este în măsură să-i asigure o dezvoltare fizică și morală normală, similară celei asigurate în familia firească.

Instanța judecătorească este, deci, chemată să se convingă de faptul că adoptatorul prezintă condițiile materiale și garanțiile morale necesare unei dezvoltări armonioase a copilului, în concordanță cu interesele sale patrimoniale și nepatrimoniale.

Articolul 52 alin.(1) prevede, pentru părinții adoptivi, obligația de a informa copilul că este adoptat, de îndată ce vârsta și gradul de maturitate al acestuia o permit.

Dacă scopul adopției este crearea unei familii cât mai asemănătoare cu familia firească, s-ar putea reproșa unei astfel de reglementări, faptul că impune o conduită asupra căreia membrii familiei ar trebui să decidă singuri.

3. Impedimente la adopție

Sunt socotite impedimente acele împrejurări care, dacă sunt prezente, opresc încheierea actului juridic al adopției. După cum vom arăta, parte din aceste impedimente sunt prevăzute expres de lege, iar altele rezultă din ansamblul reglementărilor privind adopția.

A. Impedimentul izvorând din rudenia firească

Articolul 8 alin. (1) prevede expres că „adopția între frați este interzisă”. Rațiunea acestui impediment constă în aceea că, prin adopție, s-ar crea relații ce sunt incompatibile cu rudenia firească existentă între frați.

Impedimentul există, indiferent de faptul că este vorba de frați din căsătorie sau din afara căsătoriei, de frați buni sau numai după unul dintre părinți, legea nefăcând în acest sens nici o distincție.

Adopția este oprită și între părintele firească și copilul său. Acest impediment rezultă tot din prevederile legale. Articolul 11 alin. (1) lit. a) și c) din lege cere, pentru adopție, pe de o parte, consimțământul celui care adoptă iar, pe de altă parte, consimțământul părinților firești ai copilului, ceea ce înseamnă că aceste două calități nu pot fi întrunite în una și aceeași persoană. De altfel, în acest mod nu se realizează nici scopul în vederea căruia se încheie adopția²⁰.

¹⁸ Așa cum am arătat, sfera celor două noțiuni nu este identică. Minoritatea presupune că o persoană nu a împlinit 18 ani, însă, un minor nu este în toate cazurile lipsit de capacitate de exercițiu (de ex: minora căsătorită, văduvă sau divorțată).

¹⁹ Trib. Supr., S. civ., dec. nr. 1271/1964, în C.D. nr. 1964, pag. 147; dec. civ. nr. 111 /1970, în R.R.D. nr. 2/1971, pag. 178 și dec. civ. nr. 1774/1975, în C.D. 1975, pag. 160.

²⁰ Trib. Supr., sec. civ., dec. nr. 30/1973, în C.D. 1973, pag. 252 prin care s-a stabilit că un copil recunoscut de o persoană nu mai poate fi adoptat de către aceeași persoană.

B. Impedimentul izvorât din calitatea de soț

Acest impediment este expres reglementat în art. 8 alin. (2) care prevede că „adopția a doi soți sau foști soți de către același adoptator sau familie adoptatoare, precum și adopția între soți sau foști soți, sunt interzise”.

Impedimentul a fost prevăzut întrucât finalitatea adopției nu poate fi atinsă în aceste cazuri, dar și întrucât cei doi fiind persoane cu capacitate deplină de exercițiu, adoptatul trebuie să fi fost crescut de celălalt soț în timpul minorității, situație care, practic, este imposibilă.

Adopția a doi soți de către aceeași persoană sau familie este interzisă, întrucât nu pot fi soți, copii aceleiași persoane (frați), chiar dacă este vorba de rudenie civilă.

C. Impedimentul rezultând dintr-o adopție anterioară

Potrivit art. 7 din lege copilul, respectiv majorul adoptat de persoana sau familia care l-a crescut, nu poate fi adoptat de mai mulți adoptatori nici simultan, nici succesiv. Prin excepție, poate fi încuviințată, după caz, adopția simultană sau adopții succesive, atunci când adoptatorii sunt soț și soție.

Acest impediment se explică prin aceea că, o dată cu adopția, drepturile și îndatoririle părintești trec asupra adoptatorului și, în cazul în care mai multe persoane ar adopta același copil, ocrotirea părintească s-ar pulveriza inadmisibil, fapt contrar scopurilor pentru care instituția adopției a fost creată. Același text legal reglementează și excepția în cazul soților, întrucât este firesc ca ei să exercite ocrotirea părintească împreună, alcătuind o familie²¹.

Așadar, câtă vreme o adopție este în ființă, nu se poate încuviința o nouă adopție, cu excepția menționată.

Sanctiunea încălcării acestei dispoziții este nulitatea absolută a ambelor adopții încuviințate, instanța judecătorească neputând să exercite un drept de opțiune și să declare validă una dintre adopții, atâta timp, cât ele sunt nule de drept²².

Prin excepție de la aceste dispoziții, alin. (3) al art. 7 prevede că poate fi încuviințată o nouă adopție atunci când:

- adoptatorul sau soții adoptatori au decedat; în acest caz, adopția anterioară se consideră desfăcută pe data rămânerii irevocabile a hotărârii judecătorești de încuviințare a noii adopții;
- adopția anterioară a încetat din orice motiv. Acest ultim caz trebuie coroborat cu dispozițiile art. 54, care prevăd că adopția încetează prin desfacere sau ca urmare a declarării nulității acesteia.

3. Condițiile de formă

Condițiile de formă cerute pentru încheierea adopției se referă la:

²¹ Al. Bacaci, V. Dumitrache, C. Hageanu, op. cit., pag. 232.

²² I.P. Filipescu, Adopția..., op. cit., pag. 24.

- forma solemnă a actelor juridice ale părților și la procedura adopției.

A. Actele juridice ale părților

Actul juridic al adopției este un act solemn, pentru validitatea sa fiind necesară îndeplinirea unor formalități. Forma specifică, cerută pentru unele dintre acestea a fost instituită tocmai pentru a se putea verifica îndeplinirea condițiilor de fond, pozitive și negative, obligatorii pentru încuviințarea adopției.

a) Consimțământul adoptatorului sau al adoptatorilor se dă în fața instanței judecătorești o dată cu soluționarea cererii de încuviințare a adopției.

b) Consimțământul soțului persoanei care dorește să adopte se dă tot în fața instanței judecătorești și nu este necesar atunci când acesta se află în imposibilitatea de a-și manifesta voința.

c) Consimțământul părinților firești trebuie exprimat, conform art. 15 alin.(1), în fața instanței judecătorești o dată cu soluționarea cererii de deschidere a procedurii adopției. Acesta nu poate fi exprimat mai devreme de 60 de zile de la data nașterii copilului, înscrisă în certificatul de naștere. În cazul adopției copilului de către soțul părintelui firesc, consimțământul părintelui firesc se dă în formă autentică prin act notarial.

Părintele poate să revoce consimțământul în termen de 30 de zile de la data exprimării lui în condițiile legii. După expirarea termenului, consimțământul părintelui devine irevocabil.

d) Consimțământul copilului ce urmează a fi adoptat, dacă acesta a împlinit 10 ani va fi cerut de instanță în faza încuviințării adopției [art.17 alin.(1)]. Așa cum am arătat, aceasta este forma în care consimțământul adoptatului trebuie exprimat, întrucât dispoziția legală este imperativă.

B. Procedura adopției

Astfel, cum este reglementată prin Legea nr.273/2004, procedura adopției cuprinde două faze:

- una administrativă și
- una judiciară.

- Procedura administrativă

Această fază presupune intervenția anumitor organe administrative cu atribuții specifice, care urmăresc ca, prin adopție, să se realizeze interesul superior al adoptatului.

Organizarea și funcționarea acestor organe administrative sunt prevăzute de Legea nr.272/2004 și Legea nr.273/2004. Sunt organe administrative cu atribuții în materia adopției: Oficiul român pentru adopții, Direcția generală de asistență socială și protecția copilului.

Procedura administrativă propriu-zisă a adopției se realizează prin însumarea atribuțiilor organelor enumerate mai sus.

Ea se desfășoară pe două planuri:

- unul privește copilul care ar putea fi adoptat și
- celălalt privește persoanele sau familiile care doresc să adopte.

Din analiza dispozițiilor legale în vigoare se desprinde soluția că pot fi adoptați copiii aflați în evidențele Direcției generale de asistență socială și protecția copilului și pentru care s-a elaborat un plan individualizat de protecție având ca finalitate adopția.

Planul individualizat de protecție reprezintă documentul prin care se realizează planificarea serviciilor, prestațiilor și măsurilor de protecție specială a copilului, pe baza evaluării psihosociale a

acestui și a familiei sale, în vederea integrării copilului care a fost separat de familia sa, într-un mediu familial stabil, permanent, în cel mai scurt timp posibil.

Pe baza acestui plan, direcția de la domiciliul copilului efectuează demersuri pentru reintegrarea copilului în familie sau pentru plasamentul acestuia în familia extinsă (părinții, copilul și rudele firești ale acestuia până la gradul IV inclusiv) sau substitutivă (persoanele, altele decât cele care aparțin familiei extinse, care, în condițiile legii, asigură creșterea și îngrijirea copilului).

Dacă aceste demersuri au eșuat, se poate stabili ca finalitate a planului individualizat de protecție: adopția internă.

În ceea ce privește persoanele care doresc să adopte, acestea trebuie să obțină un atestat eliberat de Direcția generală de asistență socială și protecția copilului în raza căreia domiciliază.

În acest sens, persoana sau familia trebuie să depună o cerere de evaluare, asupra căreia direcția este obligată să se pronunțe în termen de 60 de zile de la depunere.

Evaluarea va privi garanțiile morale și condițiile materiale ale adoptatorului sau familiei adoptatoare și trebuie să aibă în vedere:

- personalitatea, starea sănătății și situația economică a adoptatorului sau familiei adoptatoare, viața familială, condițiile de locuit, aptitudinea de educare a unui copil;
- motivele pentru care adoptatorul sau familia adoptatoare dorește să adopte;
- motivele pentru care, în cazul în care numai unul dintre cei doi soți solicită să adopte un copil, celălalt soț nu se asociază la cerere;
- impedimente de orice natură relevante pentru capacitatea de a adopta.

Dacă evaluarea este favorabilă, direcția trebuie să elibereze atestatul de persoană sau familie aptă să adopte. Acesta este valabil un an și poate fi prelungit la cerere, în aceleași condiții.

Când evaluarea este nefavorabilă, adoptatorul sau familia respectivă au dreptul să solicite reevaluarea în termen de 30 de zile de la data comunicării rezultatului.

Rezultatul nefavorabil al reevaluării poate fi atacat, în termen de 15 zile de la data comunicării, la instanța competentă în materia adopției de la domiciliul adoptatorului.

Obținerea atestatului nu este necesară în următoarele cazuri:

- pentru adopția prevăzută la art.5 alin.(3);
- pentru adopția copilului de către soțul părintelui firesc sau adoptiv.

Pe parcursul procesului de evaluare, direcția, în a cărei rază teritorială domiciliază adoptatorul sau familia adoptatoare, este obligată să asigure acestora serviciile de pregătire/consiliere necesare pentru a-și asuma, în cunoștință de cauză și în mod corespunzător, rolul de părinte.

- Procedura în fața instanței judecătorești

- *Competența materială* aparține tribunalului, conform art.61 alin.(3) din lege. Referindu-ne la tribunal avem în vedere tribunalele pentru minori și familie ce urmează a fi înființate conform art.41 din Legea nr. 304/2004 până la 1 ianuarie 2008.

-*Competența teritorială*

Instanța competentă să încuviințeze cererea de adopție este cea în a cărei rază teritorială se găsește domiciliul adoptatului (art.61 alin.(3)), cu excepția situației în care nu se poate determina domiciliul adoptatului, caz în care competența revine Tribunalului București.

a) Procedura propriu-zisă cuprinde trei etape:

- deschiderea procedurii adopției interne;

- încredințarea în vederea adopției și
- încuviințarea adopției.

1. Deschiderea procedurii adopției interne se face numai dacă planul individualizat de protecție stabilește că adopția este necesară, iar părinții sau, după caz, tutorele își exprimă consimțământul în acest sens.

Evident, consimțământul nu este necesar atunci când unul sau ambii părinți se află în vreuna dintre situațiile prevăzute de art.12 alin.(3) și poate fi suplinit de instanța judecătorească, dacă refuzul de a-și da consimțământul este abuziv(art.13).

Cererea este adresată instanței, de direcția în a cărei rază teritorială domiciliază copilul, în termen de 30 de zile de la finalizarea demersurilor privind reintegrarea copilului în familie.

Asupra cererii instanța se pronunță printr-o hotărâre ce poate fi atacată numai cu recurs și care produce următoarele efecte:

- drepturile și obligațiile părintești ale părinților firești sau, după caz, cele exercitate de persoane fizice sau juridice se suspendă;
- drepturile și obligațiile părintești sunt exercitate de către consiliul județean sau, după caz, consiliul local al sectorului municipiului București în a cărui rază teritorială domiciliază copilul.

Efectele hotărârii încetează de drept dacă, în termen de un an de la data rămânerii irevocabile a hotărârii, direcția nu a identificat o persoană sau familie corespunzătoare pentru copil și nu a inițiat procedurile prevăzute de prezenta lege în vederea realizării unei adopții interne.

În acest caz, direcția este obligată să revizuiască planul individualizat de protecție a copilului și să solicite instanței judecătorești, în funcție de finalitatea acestuia, următoarele:

- menținerea, modificarea sau încetarea măsurii de protecție a copilului;
- încuviințarea unei noi proceduri de deschidere a adopției.

Deschiderea procedurii adopției interne, ca etapă prealabilă încuviințării adopției, nu trebuie îndeplinită în cazul în care, persoana majoră este adoptată de adoptatorul sau familia care a crescut-o în timpul minorității și în cazul în care, adoptatorul este soțul părintelui firesc sau adoptiv.

2. Încredințarea în vederea adopției se dispune de către instanța de judecată de la domiciliul copilului pentru o perioadă de 90 de zile [art.31 alin.(4)]. Cererea de încuviințare a adopției adresată instanței prelungește de drept perioada de încredințare până la soluționarea cererii prin hotărâre irevocabilă.

În primul rând, direcția de la domiciliul copilului va analiza posibilitatea încredințării copilului în vederea adopției unei rude din familia extinsă, asistentului maternal profesionist la care se află copilul ori unei alte persoane sau familii la care copilul se află în plasament.

Dacă astfel de solicitări nu există, direcția va face o selecție dintre persoanele atestate aflate în evidența Oficiului Român pentru Adopții, ținând cont de interesul superior al copilului, informațiile înscrise în atestatul adoptatorului și de evoluția copilului până la acea dată.

În urma procesului de selecție, direcția de la domiciliul copilului verifică și constată compatibilitatea acestuia cu adoptatorul sau cu familia adoptatoare.

3. Încuviințarea adopției

Cererea se introduce direct de adoptator sau familia adoptatoare când se adoptă un major sau copilul celuilalt soț, în toate celelalte cazuri cererea putând fi introdusă, fie de adoptator, fie de direcția de la domiciliul acestuia la sfârșitul perioadei de încredințare în vederea adopției.

Cererea trebuie să fie însoțită de următoarele acte:

- a) certificatul de naștere al copilului, în copie legalizată;
- b) certificatul medical privind starea de sănătate a copilului, eliberat de către unități publice nominalizate de către direcția de sănătate publică;
- c) atestatul valabil al adoptatorului sau familiei adoptatoare;
- d) hotărârea judecătorească irevocabilă de încredințare în vederea adopției;
- e) certificatele de naștere ale adoptatorului sau ale soțului și soției din familia adoptatoare, în copie legalizată;
- f) certificatul de căsătorie al adoptatorului sau al soților din familia adoptatoare, în copie legalizată;
- g) cazierul judiciar al adoptatorului sau, după caz, al fiecărui membru al familiei adoptatoare;
- h) certificatul medical privind starea de sănătate a adoptatorului, eliberat de medicul de familie pe lista căruia este înscris;
- i) documentele doveditoare cu privire la exprimarea consimțământului părinților firești, în măsura în care nu s-a pronunțat anterior o hotărâre judecătorească de încuviințare a deschiderii procedurii adopției interne a copilului.

Direcția de la domiciliul adoptatorului este obligată să depună rapoartele finale referitoare la evoluția relațiilor dintre copil și adoptatori în perioada de încredințare și de a da orice lămuriri necesare pentru soluționarea cererii.

Instanța admite cererea doar dacă adopția este în interesul superior al copilului.

Conform art.61 alin.(4) „toate cererile prevăzute în cadrul procedurii adopției se judecă în primă instanță potrivit regulilor Cărții a III-a din Codul de procedură civilă, Dispoziții generale privitoare la procedurile necontencioase, cu excepțiile prevăzute de prezenta lege”.

Cererile sunt scutite de taxă de timbru, se soluționează cu celeritate, putându-se administra orice mijloc de probă și, în primul rând, rapoartele de anchetă socială privind copilul.

Judecata se face de complete specializate, în camera de consiliu, cu participarea obligatorie a procurorului.

Funcție de faza procesuală în care se află cererea, se vor mai cita:

- părinții firești ai copilului sau tutorele, după caz;
- direcția de la domiciliul copilului și cea de la domiciliul adoptatorului;
- persoana sau familia adoptatoare și
- copilul adoptat a cărui ascultare este obligatorie dacă a împlinit 10 ani.

Opinia copilului exprimată la judecarea cererilor prevăzute de prezenta lege va fi luată în considerare și i se va acorda importanța cuvenită, avându-se în vedere vârsta și gradul acestuia de maturitate. În situația în care instanța hotărăște în contradictoriu cu opinia exprimată de copil, aceasta este obligată să motiveze rațiunile care au condus la înlăturarea opiniei copilului.

Hotărârile pronunțate în cauzele prevăzute de lege sunt supuse apelului. Exercitarea recursului suspendă executarea.

10.3. Efectele adopției

1. Întocmirea unui nou act de naștere pentru copil

Serviciul de stare civilă competent va întocmi, în condițiile legii, un nou act de naștere în care adoptatorii vor fi trecuți ca fiind părinții săi firești.

Vechiul act de naștere se va păstra, menționându-se pe marginea acestuia întocmirea noului act [art. 53 alin.(5)].

2. Nașterea rudeniei civile

Rudenia civilă este legătura pe care legea o stabilește între persoane determinate, ca urmare a adopției.

Articolul 50 alin.(2) din lege prevede că, prin adopție se stabilesc filiația între adoptat și cel care adoptă și legături de rudenie între adoptat și rudele adoptatorului.

Deși textul nu prevede expres, considerăm că raporturile de rudenie se nasc și între descendenții adoptatului, pe de o parte, și adoptator și rudele acestuia, pe de altă parte²³.

Ca urmare a nașterii rudeniei civile, legăturile de rudenie firească ale adoptatului și ale descendenților săi cu rudele sale de sânge încetează [art.50 alin.(3)].

Singurul efect al rudeniei firești care se menține este acela că ea constituie, în continuare, impediment la căsătorie, potrivit legii [art.50 alin.(4)].

3. Drepturile și obligațiile părintești trec la adoptator

Conținutul ocrotirii părintești trece la adoptator care se va manifesta ca un părinte firesc.

Acest efect al adopției rezultă din dispozițiile art.97 alin.(1) C. fam., potrivit cărora ambii părinți au aceleași drepturi și obligații față de copii lor minori, indiferent dacă aceștia sunt din căsătorie, din afara căsătoriei sau din adopție.

În plus, adopția este instituită în interesul superior al copilului, care trebuie să se integreze firesc în noua familie, iar adoptatorii trebuie să prezinte condițiile materiale și garanțiile morale necesare dezvoltării armonioase a copilului.

Articolul 51 alin.(1) prevede în mod expres (spre deosebire de legislația anterioară) că adoptatorul are, față de copilul adoptat, drepturile și îndatoririle părintelui firesc față de copilul său.

Ca regulă, așadar, urmare a adopției, exercitarea ocrotirii părintești de către adoptator exclude exercitarea ei de către părinții firești. Singura excepție este cea prevăzută de art.51 alin.(2) din lege care se referă la situația, în care adoptatorul este soțul părintelui firesc al adoptatului. În acest caz, drepturile și îndatoririle părintești sunt exercitate împreună de adoptator și părintele firesc²⁴ (conform art.97 și urm. C. fam.), iar copilul rămâne în raporturi de rudenie firească cu acesta din urmă. Legăturile încetează doar față de un singur părinte firesc și rudele acestuia.

Dacă adoptatorul nu-și exercită, potrivit legii, drepturile și obligațiile ce-i revin, punând astfel în pericol sănătatea ori dezvoltarea fizică și psihică a copilului adoptat, întocmai ca și părintele firesc, el poate fi decăzut din drepturile părintești (art.109 C. fam.). Decăderea adoptatorilor din drepturile părintești nu echivalează și nici nu duce automat la desfacerea adopției, întrucât, această sancțiune poate fi ridicată de instanța judecătorească, în condițiile art.112 C. fam.

²³ Aceasta și datorită faptului că legislația actuală nu mai reglementează decât adopția cu efecte depline.

²⁴ Al. Țiclea „Considerații privind înfierea...”, op. cit., pag. 41-45.

În cazul divorțului soților adoptatori, ocrotirea părintească se va reglementa conform art.42-44 C. fam., întrucât, copilul adoptat este asimilat celui din căsătorie, bucurându-se de aceeași ocrotire.

Măsurile de protecție pot fi dispuse:

a) de instanța judecătorească:

- în cazul decăderii ambilor adoptatori din drepturile părintești (art.109 C. fam.) și,
- în cazul divorțului (art.42-44 C. fam.), sau

b) de Direcția generală de asistență socială și protecția copilului.

Toate problemele referitoare la ocrotirea părintească vizează adoptatul minor și nu se ridică în cazul în care acesta a dobândit capacitatea deplină de exercițiu.

4. Numele adoptatului

Copilul dobândește, prin adopție, numele celui care adoptă. Dacă adopția se face de către soți care au un nume de familie comun, adoptatul va lua acest nume.

Dacă există neînțelegeri între soții adoptatori cu privire la nume, instanța judecătorească va hotărî, o dată cu încuviințarea adopției, ce nume va purta adoptatul.

Pentru motive temeinice, instanța, încuviințând adopția, la cererea adoptatorului sau a familiei adoptatoare și cu consimțământul copilului care a împlinit vârsta de 10 ani, dispune schimbarea prenumelui copilului adoptat²⁵.

Aceleași situații se disting și în cazul când un soț adoptă copilul celuilalt soț. Nu se poate încuviința ca minorul adoptat să poarte vechiul său nume adăugat la cel dobândit prin adopție²⁶.

Când, după încuviințarea adopției, adoptatorul sau adoptatorii își schimbă numele, situația numelui copilului adoptat este aceeași cu a copilului în propria familie²⁷.

Dacă un soț, care are numele de familie comun cu celălalt soț, este adoptat, el va rămâne în continuare cu numele comun dobândit cu ocazia căsătoriei, fără să dobândească numele adoptatorului. În cazul în care, celălalt soț consimte, soțul adoptat poate dobândi numele adoptatorului.

Atunci când căsătoria se desface prin divorț, soțul adoptat, care a purtat numele comun luat cu ocazia încheierii căsătoriei, va reveni la numele adoptatorului și nu la numele avut înainte de căsătorie, conform art.40 alin.(3) C. fam., pentru că rudenția firească a încetat și s-a născut rudenția civilă²⁸. Soțul adoptat va putea însă purta, după desfacerea căsătoriei, numele comun purtat în timpul căsătoriei, potrivit art.40 alin.(1) și (2) C. fam.

După decesul celuilalt soț, soțul supraviețuitor adoptat va purta numele din timpul căsătoriei și nu numele adoptatorului.

5. Domiciliul și locuința adoptatului

²⁵ Sub vechea legislație, care nu cuprindea un text în acest sens, s-a decis că prenumele adoptatului nu poate fi schimbat prin hotărârea judecătorească de încuviințare a adopției. În acest sens, vezi și I. Imbrescu, A. Vasile, *Inadmisibilitatea schimbării prenumelui adoptatului printr-o hotărâre judecătorească de încuviințare a adopției*, în Revista Dreptul nr. 6/2000, p. 82-85.

²⁶ Această soluție a fost adoptată de practică sub imperiul celei legislații, referitor la adopția cu efecte depline. Întrucât, în prezent, acest tip de adopție este singurul reglementat legislativ, considerăm că soluția trebuie menținută (C.S.J., dec. civ. nr. 2037/1991, în V. Bogdănescu ș.a., *Probleme de drept...*, pag. 205)

²⁷ Adoptatul minor va dobândi numele de familie schimbat al adoptatorilor, dacă aceștia se înțeleg și au făcut cerere în acest sens. Cerea trebuie semnată de copilul care a împlinit 14 ani. Dacă adoptatorii nu se înțeleg, va decide autoritatea tutelată.

²⁸ I. Deleanu, *notă critică* la sent. civ. nr. 515/1966 a fostului Trib. Rai. Gherla, în R.R.D. nr. 4/1967, pag. 145.

Adoptatul are domiciliul la adoptator. Dacă soții adoptatori au domiciliu separate, ei vor hotărî, de comun acord, la care dintre ei va avea domiciliul adoptatul, iar dacă între ei există neînțelegeri în această privință, va decide instanța judecătorească. La stabilirea domiciliului, instanța va avea în vedere interesul minorului²⁹.

Dacă numai unul dintre soții adoptatori îl reprezintă pe adoptat sau îi încuviințează actele, adoptatul va avea domiciliul la acel adoptator.

Locuința celui adoptat este de asemenea la adoptator sau la adoptatori, iar, dacă aceștia locuiesc separat, ei decid la care va locui adoptatul. În caz de neînțelegere va hotărî, conform art.100 C. fam. și ținând cont de interesul minorului, instanța judecătorească³⁰.

Potrivit art.102 C. fam., în cazul minorului care a împlinit 14 ani, autoritatea tutelară poate încuviința ca aceasta să aibă o altă locuință decât adoptatorii, dacă aceasta este cerută de desăvârșirea învățaturii ori a pregătirii sale profesionale.

6. Obligația legală de întreținere

Între rude există, potrivit art.86 și art.89 C. fam., obligația legală de întreținere. Întrucât legea nu face nici o distincție după cum rudenția este firească sau civilă, rezultă că, între persoanele determinate de lege ca fiind rude, urmare a adopției, există și această obligație.

7. Vocația succesorală

Rudele rezultate din adopție au vocație succesorală reciprocă, la fel ca rudele firești³¹.

Actuala reglementare a adopției impune soluția, conform căreia, adoptatorul are dreptul de a-l moșteni pe adoptat, iar părinții firești ai acestuia nu au acest drept. Aceasta rezultă din asimilarea deplină a rudenției civile cu rudenția firească și din aceea că, de la data încuviințării adopției prin hotărâre judecătorească irevocabilă, legăturile adoptatului cu rudele firești încetează, păstrându-se doar ca impediment la căsătorie.

8. Cetățenia adoptatului

Minorul, străin sau fără cetățenie, adoptat de un cetățean român sau de doi soți, cetățeni români, dobândește cetățenia română (art. 6 din Legea nr. 21/1991 privind cetățenia română). Când doar unul dintre soții adoptatori este cetățean român, adoptatorii vor decide cetățenia adoptatului, iar, în cazul în care, nu se înțeleg, decizia va fi luată de instanța judecătorească ce va încuviința adopția.

Minorul cetățean român, adoptat de un cetățean străin, pierde cetățenia română, dacă adoptatorul solicită aceasta în mod expres și dacă adoptatorul este considerat, potrivit legii străine, că a dobândit cetățenia străină (art. 29 alin. (1) din Legea nr. 21/1991).

Schimbarea cetățeniei adoptatorului produce aceleași efecte asupra cetățeniei adoptatului ca și schimbarea cetățeniei părinților firești.

²⁹ Trib. Supr., sec. civ., dec. nr. 1019/1977, în C.D. 1978, pag. 127 (soluția de referă la copilul minor din căsătorie când părinții sunt separați în fapt, dar se aplică și adoptatului).

³⁰ Minorul care a împlinit 10 ani va fi ascultat.

³¹ Pentru amănunte, vezi M. Eliescu, „Curs de succesiuni”, Ed. Humanitas, București, 1997, p. 94; Fr. Deak, „Moștenirea legală”, Ed. Actami, București, 1996, p. 50.

10.4. Încetarea adopției

Potrivit art. 54 din lege, adopția încetează prin desfacere sau ca urmare a declarării nulității acesteia.

1. Desființarea adopției

A. Nulitatea absolută a adopției

Ca și în dreptul comun, nulitatea absolută a adopției poate fi invocată de orice persoană interesată.

După dobândirea de către adoptat a capacității depline de exercițiu, acțiunea aparține numai acestuia.

Acțiunea în constatarea nulității adopției este imprescriptibilă.

În principiu, nulitatea absolută a adopției nu poate fi acoperită. Cu toate acestea, instanța va putea respinge cererea de declarare a nulității adopției, dacă va constata că menținerea acesteia este în interesul celui adoptat (art. 56 alin. (2) din lege).

B. Nulitatea relativă a adopției

Nulitatea relativă a adopției poate fi invocată numai de către persoanele ocrotite prin această sancțiune. Există în această privință o excepție față de dreptul comun, în sensul că nulitatea relativă poate fi invocată, în cazul adopției, nu numai de persoanele lipsite de capacitate de exercițiu sau de cele al căror consimțământ a fost viciat, ci și de cele al căror consimțământ a lipsit.

Acțiunea în anularea adopției se prescrie, potrivit dreptului comun, în materie, în termenul de 3 ani prevăzut de art. 9 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958.

Nulitatea relativă a actului juridic al adopției poate fi acoperită prin confirmarea expresă a actului sau prin abținerea persoanei îndreptățite de a invoca nulitatea³². Și în cazul nulității relative, dacă menținerea adopției este în interesul celui adoptat, instanța va putea respinge cererea de anulare, cu atât mai mult cu cât, pentru același motiv, se poate respinge și cererea de declarare a nulității absolute.

- Cazuri de nulitate a adopției

Articolul 56 din lege prevede că adopția este nulă dacă a fost încheiată în alt scop decât cel al ocrotirii interesului superior al copilului sau cu încălcarea oricăror condiții de fond și de formă prevăzute de lege. Cu titlu de exemplu, sunt cazuri de nulitate a adopției:

- lipsa consimțământului uneia dintre persoanele chemate de lege să consimtă la adopție, duce la nulitatea acesteia³³;
- adopția unei persoane majore care nu a fost crescută în timpul minorității de adoptator;
- lipsa condițiilor cerute de lege în persoana adoptatorului;
- rudenția în linie dreaptă și colaterală;
- adopția între soți;
- adopția a doi soți sau foști soți;
- încălcarea scopului adopției;

³² M. Giugariu, *Note de practică juridică*, în R.R.D. nr. 12/1972, pag. 139.

³³ C.S.J., s. civ., dec. nr. 3064/1996, în *Buletinul jurisprudenței* pe anul 1996, pag. 79-82.

- viciile de consimțământ.

C. Procedura de desființare a adopției

Acțiunea în nulitatea sau în anularea adopției este de competența instanțelor judecătorești, competența materială aparținând tribunalului.

Soluția este întemeiată, atât pe principiul simetriei actelor juridice, cât și pe considerentul că ar fi inadmisibil ca judecătoria, instanță cu competență generală, să desființeze un act, a cărui încheiere este încuviințată de tribunal.

Cauzele privind declararea nulității adopției se judecă cu citarea:

- adoptatorului sau, după caz, a familiei adoptatoare;
- adoptatului care a dobândit capacitate deplină de exercițiu;
- direcției în a cărei rază teritorială se află domiciliul copilului sau, în cazul adopțiilor internaționale, a Oficiului.

Copilul care a împlinit vârsta de 10 ani va fi întotdeauna ascultat.

Hotărârile judecătorești privitoare la nulitatea adopției, rămase irevocabile, se comunică Oficiului de către direcție, în vederea efectuării mențiunilor necesare în Registrul național pentru adopții.

2. Desfacerea adopției

Conform art. 55 coroborat cu art. 7 alin. (3) lit. a) din lege, desfacerea adopției intervine într-un singur caz, anume atunci când adoptatorul sau părinții adoptatori au decedat și s-a încuviințat o nouă adopție. În această situație, adopția anterioară se consideră desfăcută pe data rămânerii irevocabile a hotărârii judecătorești de încuviințare a noii adopții.

10.5. Adopția internațională

Adopția internațională vizează două situații, și anume:

- adoptarea unui copil cu domiciliul în România de către o persoană sau familie cu domiciliul în străinătate, caz în care se aplică dispozițiile Legii nr. 273/2004, ce vor fi analizate în continuare;
- adoptarea unui copil -cu domiciliul în România- de către o persoană sau o familie cu domiciliul în străinătate presupun îndeplinirea unei proceduri în care se cuprind, pe lângă condițiile generale de fond și de formă, necesare pentru orice adopție națională, și anumite cerințe speciale.

1. Cerințe de fond

În afara condițiilor generale privind capacitatea, consimțământul, diferența de vârstă sau lipsa rudeniei, etc., pentru adopțiile internaționale, Oficiul Român pentru Adopții și apoi instanța judecătorească trebuie să verifice și dacă:

- a)** adoptatorul sau unul dintre soții din familia adoptatoare care domiciliază în străinătate este bunicul copilului pentru care a fost încuviințată deschiderea procedurii adopției;

b) există alte solicitări de adopție din partea rudelor copilului până la gradul IV, cu domiciliul în România. Asupra acestui aspect, direcția de la domiciliul copilului va întocmi un raport care va fi analizat de instanța judecătorească, sesizată cu cererea de încuviințare a adopției;

c) adoptatorul sau familia adoptatoare îndeplinește condițiile de eligibilitate pentru adopție și este apt să adopte în conformitate cu legislația aplicabilă în statul primitor și a beneficiat de consilierea necesară în vederea adopției în statul primitor; este asigurată urmărirea evoluției copilului după adopție pe o perioadă de cel puțin 2 ani; sunt asigurate serviciile postadopție pentru copil și familie în statul primitor.

2. Cerințe de formă

Cererile de adopție, formulate de adoptatorii cu domiciliul în străinătate se transmit Oficiului, prin intermediul autorității străine competente și trebuie însoțite de următoarele documente:

- un raport întocmit de autoritățile competente din statul primitor, cuprinzând informații cu privire la identitatea persoanelor care doresc să adopte, capacitatea și aptitudinea lor de a adopta, situația lor personală, familială, materială și medicală, mediul social, motivele care îi determină să adopte un copil din România, precum și cu privire la copiii pe care ar putea să-i primească spre adopție; concluziile raportului vor fi susținute prin documentele eliberate de autoritățile competente din statul primitor;

- certificatele de naștere și căsătorie și actele de identitate ale persoanelor care doresc să adopte, în copie legalizată și însoțite de traducerea lor legalizată în limba română;

- cazierile judiciare ale persoanelor care doresc să adopte;

- raport medical întocmit separat pentru fiecare adoptator;

- actul din care să rezulte că există garanția că adoptatul are posibilitatea să intre și să locuiască permanent în statul primitor.

3. Procedura și efectele adopției internaționale

Cererea de încuviințare a adopției, însoțită de documentele indicate anterior se înaintează instanței judecătorești de către Oficiul Român pentru Adopții.

Oficiul are obligația de a se asigura că adoptatul va beneficia în țara străină de garanțiile și normele echivalente acelor existente în cazul unei adopții naționale; la pronunțarea asupra cererii de încuviințare a adopției, instanța judecătorească va avea în vedere și documentul care atestă îndeplinirea acestor obligații.

Dispozițiile procedurale incidente în cazul adopției interne se aplică în mod corespunzător. În plus, în cadrul procesului va fi citat și Oficiul Român pentru Adopții.

Efectele adopției internaționale sunt identice cu cele ale adopției naționale și vizează numele, domiciliul și locuința adoptatului, obligația de întreținere, vocația succesorală și cetățenia adoptatului.

Articolul 50 alin. (5) din lege prevede că efectele adopției internaționale și cele ale anulării adopției internaționale asupra cetățeniei adoptatului sunt prevăzute în Legea cetățeniei române nr. 21/1991, republicată.

Pe baza hotărârii judecătorești irevocabile de încuviințare a adopției, Oficiul eliberează, în termen de 3 zile de la data comunicării acesteia, un certificat care atestă că adopția este conformă cu normele Convenției de la Haga.

Capitolul XI – OBLIGATIA LEGALA DE INTRETINERE

Obligația legală de întreținere reprezintă obligația unei persoane de a acorda altei persoane, aflate în nevoie, mijloacele necesare traiului. În raporturile dintre părinți și copiii lor minori, obligația legală de întreținere are ca obiect asigurarea mijloacelor pentru educarea, învățătura și pregătirea lor profesională. La baza obligației legale de întreținere se află atașamentul și afecțiunea dintre cei care sunt legați de o asemenea obligație.

11.1 Persoanele între care există obligația legală de întreținere.

Potrivit [art. 86](#) C. Fam. există obligație de întreținere între următoarele categorii de persoane: între soț și soție, între părinți și copii, între adoptator și adoptat, între bunici și nepoți, între străbunici și strănepoți, între frați și surori.

Prin interpretarea sistematică a celorlalte dispoziții ale Codului familiei rezultă că există obligație legală de întreținere și între foștii soți a căror căsătorie a fost desfăcută prin divorț, între foștii soți a căror căsătorie a fost desființată, dar la a cărei încheiere cel puțin unul a fost de bună-credință, între cel care a luat un copil spre a-l crește fără a întocmi formele cerute pentru adopție și acel copil, între soțul care a contribuit la întreținerea copilului celuilalt soț în condițiile arătate de [art. 87](#) alin. (1) C. Fam. și acel copil, precum și între acel copil întreținut timp de 10 ani și cel care l-a întreținut, între moștenitorii persoanei care a fost obligată la întreținerea unui minor sau care, fără a avea obligația legală, i-a dat acestuia întreținere față de acel minor.

11.2 Ordinea în care se datorează obligația de întreținere.

Dacă o persoană este îndreptățită să beneficieze de întreținere de la mai multe persoane în temeiul unor obligații de întreținere cu temei diferit, atunci obligația de întreținere este datorată în ordinea indicată de lege. Ordinea legală este importantă și în situația în care cel care datorează întreținere potrivit legii se află în imposibilitate de a o presta și obligația va reveni persoanei care îl urmează în ordinea legală.

Potrivit [art. 89](#) C. Fam., întreținerea se datorează în următoarea ordine:

- soții își datorează întreținere înaintea celorlalți obligați;
- descendentul este obligat la întreținere înaintea ascendentului, iar în caz de mai mulți ascendenți sau descendenți, ascendentul sau descendentul cu un grad de rudenie mai mic față de creditor este ținut mai întâi de a presta obligația de întreținere;
- în cazul adopției cu efecte restrânse, adoptatorul și descendenții săi datorează întreținere înaintea părinților firești;
- frații și surorile își datorează întreținere înaintea bunicii dar după părinți.

Potrivit celorlalte dispoziții legale care reglementează obligația de întreținere, există următoarele situații:

- între soții divorțați, acolo unde există obligație de întreținere până la recăsătorie, întreținerea se datorează ca și între soți;
- aceeași este situația și în cazul soților a căror căsătorie a fost desființată ([art. 24](#) alin. (1) C. Fam.);

- cel care a luat un copil spre a-l crește, fără îndeplinirea formelor de adopție, are obligație de întreținere dacă aceasta nu poate fi prestată chiar de către părinții firești ([art. 88](#) C. Fam); Neexecutarea obligației legale de întreținere de către părinții firești este justificată de moartea sau dispariția acestora, precum și de lipsa mijloacelor necesare îndeplinirii acestei obligații.

- soțul care a contribuit la întreținerea copilului celuilalt soț fără îndeplinirea formelor de adopție datorează întreținere minorului după părinții firești ([art. 87](#) C. Fam.);

- copilul care a beneficiat de întreținere în condițiile celor două litere de mai sus timp de 10 ani, datorează întreținere față de cel care l-a întreținut la fel ca și copilul firească al acestuia;

- în caz de desfacere a adopției, adoptatorul poate pretinde întreținerea de la părinții firești ai celui adoptat (art. 29 alin. (4) din O.U.G. [nr. 25/1997](#));

- moștenitorii persoanei care a fost obligată la întreținerea unui minor sau care, fără a avea o obligație legală de întreținere, i-a dat acestuia întreținere, datorează întreținere față de acel minor după părinții firești ai acestuia ([art. 96](#) C. Fam.).

În cazul în care, prin aplicarea regulilor de mai sus, mai multe persoane sunt obligate, în același timp, la prestarea obligației de întreținere, atunci aceasta este, pentru debitori, divizibilă proporțional cu mijloacele fiecăruia.

Dacă, în caz de urgență, unul dintre debitori este obligat la întreținere peste partea sa, obligația este solidară în sensul că are dreptul la restituire a ceea ce a prestat peste partea sa, de la ceilalți debitori. Spre exemplu, în cazul unui comoștenitor al unei persoane care a fost obligată la întreținere față de un minor sau care i-a acordat întreținere fără a avea această obligație legală.

Dacă părinții firești nu pot presta întreținere, între comoștenitori obligația este solidară față de creditor. Numai în raporturile dintre comoștenitori obligația este proporțională cu valoarea bunurilor moștenite.

Dacă o persoană este obligată să presteze întreținere la mai multe persoane, ea își va executa obligația față de toți creditorii. Dar dacă nu dispune de mijloacele necesare pentru a executa obligația integral față de toți creditorii, modalitatea de executare a obligației va fi stabilită de către instanța de judecată. Aceasta poate dispune fie ca obligația să se execute față de numai un singur creditor, fie să se împartă față de mai multe persoane îndreptățite la întreținere.

11.3 Condiții cu privire la creditorul obligației de întreținere.

Creditorul trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

a) să se găsească în stare de nevoie, adică să nu-și poată procura (deloc sau numai în parte) cele necesare traiului, neavând venituri și nici bunuri care să poată fi valorificate prin înstrăinare oneroasă sau închiriere.

De fiecare dată, starea de nevoie trebuie dovedită și apreciată în funcție de situația concretă (dacă are nevoie sau nu de medicamente, spre exemplu).

Este de menționat și situația specială a creditorului minor, copil al debitorului, care se află în stare de nevoie și dacă are bunuri care ar putea fi valorificate. Nu se pot vinde acele bunuri pentru care se asigură întreținerea minorului decât dacă părinții nu-l pot susține din alte surse.

Dacă minorul are venituri proprii din care își poate asigura întreținerea, atunci părinții nu datorează obligație de întreținere sau o datorează numai în completare.

Conform art. 24 din O.U.G. [nr. 26/1997](#), Comisia pentru protecția copilului, care a hotărât încredințarea sau plasamentul copilului, va stabili, dacă este cazul, contribuția lunară a părinților la întreținerea acestuia, în condițiile stabilite de Codul familiei. Această contribuție se face venit la bugetul de stat. În cazul imposibilității de plată a acestei contribuții de întreținere, Comisia pentru protecția copilului poate obliga pe părintele copilului să presteze o activitate neremunerată, în folosul comunității pe toată durata măsurii încredințării sau plasamentului (art. 24 alin. 2 din O.U.G. nr. 26/1997).

În cazul în care minorul solicită întreținere de la alți debitori decât de la părinții firești sau adoptatori atunci el este în stare de nevoie dacă nu are venituri și bunuri care ar putea fi valorificate;

b) să se afle în incapacitate de a munci din motive de boală sau bătrânețe. Incapacitatea de muncă poate fi totală sau parțială. Atunci când incapacitatea de muncă este parțială, creditorul beneficiază de întreținere în completare. Prin excepție, este îndeplinită această condiție și de copilul care se află în continuarea studiilor (de lungă durată) și devine, între timp, major. Acesta este îndreptățit să primească întreținere până la vârsta de 25, respectiv 26 de ani (în cazul facultăților cu durată mai mare de 5 ani).

Condiții speciale cerute în anumite situații:

- în cazul soților a căror căsătorie a fost desfăcută, incapacitatea de a munci trebuie să fi intervenit înainte de căsătorie, în timpul căsătoriei sau la un an de la desfacere și numai în legătură cu o împrejurare legată de căsătorie;
- aceeași este situația și în cazul căsătoriei putative;
- soțul care a întreținut copilul celuilalt soț poate pretinde întreținere de la copil dacă acesta a beneficiat de întreținere minim 10 ani;
- incidența normelor de conviețuire socială impune o serie de condiții speciale:
- cel care se face vinovat de fapte care ar atrage nedemnitățile succesorală nu poate pretinde întreținere de la cel vătămat prin aceste fapte (art. 1, alin. 3 din Decretul [nr. 31/1954](#));
- soțul care a părăsit fără motiv domiciliul conjugal și are un comportament imoral nu are dreptul la întreținere din partea celuilalt soț.

11.4 Condiții cu privire la debitorul obligației de întreținere.

a) să aibă mijloacele materiale necesare pentru îndeplinirea acestei obligații. Îndeplinirea acestei condiții se face nu numai prin raportare la venituri și bunuri dar și la îndatoririle și sarcinile pe care le mai are. În cazul soților, obligația nu este una comună și, în consecință, nu se va avea în vedere și situația soțului care nu este debitor.

Persoana capabilă de a munci dar care nu are alte venituri sau mijloace materiale nu poate fi și debitor dacă este bolnav, în exercitarea serviciului militar, în executarea unei pedepse privative de libertate ca urmare a unei condamnări pentru o altă infracțiune decât pentru abandon familial sau frecventează cursurile de zi ale unei instituții de învățământ;

b) să nu existe altă persoană obligată la întreținere înaintea sa.

11.5 Obligația de întreținere dintre soți.

În timpul căsătoriei, soții își datorează reciproc întreținere ([art. 86](#) alin. 1 și [art. 41](#) alin. 1 C. Fam.).

Realizarea obligației de întreținere diferă în funcție de următoarele situații:

a) soții locuiesc împreună

Când soții locuiesc împreună, obligația de întreținere se realizează prin contribuția comună la cheltuielile căsătoriei, potrivit cu mijloacele fiecăruia. Dacă unul dintre soți nu-și îndeplinește obligația de întreținere, celălalt soț poate introduce acțiune în justiție pentru acordarea întreținerii. De asemenea, refuzul unuia dintre soți de a acorda întreținere, poate constitui infracțiunea de abandon de familie ([art. 305](#) Cod penal).

b) soții locuiesc separat

Obligația de întreținere se menține și în situația soților despărțiți în fapt indiferent dacă mai locuiesc împreună sau separat. Există totuși o excepție, și anume, cazul soțului care a părăsit nejustificat domiciliul și care din acest motiv nu mai are drept la întreținere.

O situație specială este cea a mamei care își afectează timpul îngrijirii copilului sau copiilor. Dacă îngrijirea copilului nu poate fi prestată decât de mamă, ea poate fi considerată în stare de nevoie și, deci, are dreptul la întreținere, îndeplinind totodată și condiția lipsei mijloacelor materiale de existență. Fiind o situație de fapt, va fi apreciată de la caz la caz de instanța judecătorească.

Soțul care se califică sau se recalifică are drept de întreținere (chiar și numai în completare) de la celălalt soț.

c) soții aflați în timpul procesului de divorț

Soții își datorează întreținere și în timpul procesului de divorț deoarece căsătoria se consideră desfăcută la data rămânerii definitive a hotărârii de divorț.

d) căsătoria putativă

În cazul căsătoriei putative, drept la întreținere are numai soțul de bună credință la încheierea ei, obligația putând fi și reciprocă în caz de bună-credință a ambilor soți.

11.6 Obligația de întreținere între foștii soți (după divorț).

Obligație de întreținere există și între foștii soți dar nu are aceeași natură ca cea din timpul căsătoriei, fundamentul ei constând în regulile de conviețuire socială și există numai în măsura în care a fost stabilită hotărârea de divorț sau printr-o hotărâre judecătorească ulterioară.

Obligația de întreținere există dacă fostul soț se află în stare de nevoie, cu condiția ca starea de nevoie să fi intervenit înainte, în timpul sau în termen de un an de la desfacerea căsătoriei, din împrejurări care să aibă legătură cu căsătoria, să fi avut o comportare corespunzătoare normelor de conviețuire socială față de debitor și să nu se fi recăsătorit.

De asemenea, celălalt soț va fi debitor dacă are mijloace materiale suficiente pentru a presta întreținerea.

În cazul în care acordarea întreținerii a fost solicitată prin cererea de divorț sau în timpul procesului, ea se va datora de la data desfacerii căsătoriei.

Dacă cererea pentru acordarea întreținerii s-a făcut după pronunțarea hotărârii de divorț, ea se va acorda de la data acestei cereri. În principiu, obligația de întreținere este limitată în timp numai pentru soțul care este vinovat de desfacerea căsătoriei (și anume, la un an de la divorț). Prin convenție nu se pot stabili alte termene.

Cuantumul întreținerii se stabilește în funcție de nevoile creditorului și mijloacele debitorului fără, însă, a depăși o treime din venitul în muncă al fostului soț (dacă se

acordă întreținere numai lui) sau după caz, jumătate din venitul net (dacă întreținerea se acordă și pentru copii). Regulile de mai sus se aplică și în cazul căsătoriei putative în măsura în care cel puțin unul din soți a fost de bună-credință la încheierea ei și care, în măsura în care ar fi îndeplinite și celelalte condiții indicate mai sus, ar fi îndreptățit la întreținere.

11.7 Obligația de întreținere dintre părinți și copii.

Debitori ai obligației de întreținere sunt părinții care au aceleași îndatoriri față de toți copiii indiferent dacă sunt din căsătorie, din afara ei (cu condiția să se fi stabilit filiația în mod legal) sau adoptați. Părintele decăzut din drepturile părintești, sau pus sub interdicție nu este scutit de a presta întreținere copilului minor ([art. 110](#) C. Fam.).

Creditor al acestei obligații de întreținere este copilul minor din căsătorie, din afara ei sau adoptat.

Obiectul obligației îl constituie mijloacele necesare traiului, inclusiv mijloacele pentru asigurarea creșterii, educării, învățurii și pregătirii profesionale a copiilor în măsura în care nu au fost preluate de către stat. De observat este că aceste obligații de creștere și educare apasă numai în sarcina părinților și nu au un caracter reciproc în relațiile dintre părinți și copiii lor.

Pentru a fi îndreptățit la întreținere, minorul trebuie să îndeplinească o singură condiție: să fie în stare de nevoie; aceasta există chiar dacă minorul are bunuri care ar putea fi valorificate (numai dacă solicită întreținere de la părinții firești, nu și de la alte persoane când existența unor bunuri care ar putea fi valorificate exclude starea de nevoie). Descendentul minor are drept la întreținere chiar dacă are capacitatea de a munci.

În principiu, întreținerea se datorează de la data cererii de chemare în judecată (putând fi acordată și pentru trecut dacă întârzierea nu este imputabilă creditorului). În caz de divorț, când există copii minori, instanța, din oficiu, se va pronunța asupra obligației de întreținere.

Cuantumul obligației de întreținere se determină potrivit nevoilor creditorului și posibilităților debitorului ([art. 94](#) alin. 1 C. Fam.), cu respectarea limitelor indicate de art. 94 alin. 3:

1. până la o pătrime din câștigul net în muncă al debitorului dacă întreținerea se datorează pentru un copil;
2. până la o treime din câștigul net, dacă întreținerea se datorează pentru doi copii;
3. până la jumătate din câștigul net dacă întreținerea se acordă pentru trei sau mai mulți copii.

Părinții se pot înțelege oricând asupra cuantumului și modalității de prestare a întreținerii față de copil dar dacă intervine divorțul, aceste înțelegeri trebuie încuviințate de către instanță.

Părinții sunt datori să contribuie proporțional cu mijloacele fiecăruia la întreținerea copilului dar, dacă unul dintre părinți nu poate presta întreținere, la un moment dat, ea este prestată de către celălalt părinte care are posibilitatea ca ulterior să se îndrepte pentru ce a prestat peste partea sa împotriva celuilalt părinte.

Obligația de întreținere a părinților față de copii se stinge la data când aceștia devin majori, cu excepția copiilor aflați în continuarea studiilor, care vor beneficia de întreținere până la finalizarea acestora fără a depăși, însă, 25 de ani.

Minorul în vârstă de până la 14 ani, poate solicita întreținere reprezentantului său legal (care poate fi unul dintre părinții divorțați sau tutorele).

Minorul, cu vârsta cuprinsă între 14 și 18 ani, poate solicita el însuși întreținere, însă, cu încuviințarea ocrotitorului legal.

În acest caz, trebuie să se facă dovada stării de nevoie. Continuarea studiilor nu reprezintă, neapărat, o justificare a stării de nevoie în care se află minorul.

11.8 Obligația de întreținere față de copilul luat spre creștere.

Pentru existența obligației de întreținere trebuie îndeplinite următoarele condiții ([art. 88](#) C. Fam.):

- luarea copilului spre creștere fără îndeplinirea formelor cerute pentru adopție;
- obligația există numai dacă părinții firești ai copilului nu pot presta ei înșiși întreținere.

11.9 Obligația de întreținere ce revine moștenitorilor întreținătorului.

Caracteristici ([art. 96](#) C. Fam.):

1. obligația revine moștenitorilor persoanei care a avut obligația legală de întreținere sau care a acordat întreținere minorului, fără să fi avut obligația legală;
2. obligația revine numai moștenitorului universal sau cu titlu universal;
3. obligația există numai în măsura valorii bunurilor moștenite;
4. obligația există numai dacă nu poate fi prestată de către părinții firești;
5. obligația există numai pe timpul în care cel întreținut este minor;
6. dacă sunt mai mulți moștenitori, obligația este solidară, iar fiecare va contribui proporțional cu valoarea bunurilor moștenite;
7. obligația are un caracter imperativ, fiind datorată din momentul în care condițiile sunt îndeplinite.

11.10 Executarea obligației de întreținere

1. Obiectul obligației de întreținere.

Obligația de întreținere are ca obiect cele necesare traiului: alimente, locuință, îmbrăcăminte, medicamente precum și elemente necesare satisfacerii unor nevoi spirituale. În cazul creditorului minor care beneficiază de întreținere din partea părinților, obligația de întreținere are ca obiect și cheltuielile legate de educarea, învățătura și pregătirea profesională.

2. Cuantumul obligației de întreținere.

Se determină în funcție de nevoile creditorului și posibilitățile materiale ale debitorului, cu respectarea plafonului maximal instituit de [art. 94](#) alin. (3) pentru părinți și adoptatori. În determinarea posibilităților materiale ale debitorului obligației, se vor avea în vedere mijloacele cu caracter periodic [cum sunt veniturile din muncă, mijloacele asimilate cu veniturile din muncă (pensiile, spre exemplu), alte mijloace cum sunt bunurile susceptibile de valorificare].

Nu intră în această categorie veniturile întâmplătoare, cum ar fi indemnizațiile pentru ore suplimentare prestate fără caracter periodic, premii, indemnizațiile de asigurare.

Se vor lua în considerare și celelalte sarcini pe care le mai are debitorul.

Dovada mijloacelor debitorului se poate face cu orice mijloc de probă.

Părinții șomeri, au obligația legală de întreținere, care poate fi îndeplinită din indemnizația de șomaj.

3. Data de la care se datorează obligație de întreținere.

Întreținerea se datorează de la data cererii de chemare în judecată. În cazul în care cererea de acordare a întreținerii se face, oral, în timpul judecării procesului de divorț, aceasta se acordă de la data solicitării. Dacă întârzierea introducerii cererii este imputabilă debitorului, întreținerea se poate acorda și pentru trecut.

Părțile se pot înțelege cu privire la prestarea întreținerii dar, dacă este vorba de un proces de divorț în care sunt implicați minori, înțelegerea trebuie aprobată de către instanță.

Urmărirea ratelor pensiei de întreținere nu se poate face decât în limita termenului general de prescripție (3 ani).

Legea permite majorarea sau micșorarea cuantumului pensiei de întreținere, chiar stabilit prin hotărâre judecătorească, dacă se modifică nevoile creditorului sau posibilitățile materiale ale debitorului.

4. Modul de executare al obligației de întreținere.

Obligația de întreținere se poate executa în natură (prin furnizarea celor necesare traiului), prin echivalent-în bani sau parte în natură și parte în bani. Executarea în bani se face prin plata unei sume fixe, în cuantumul și la termenele fixate, de regulă, de către instanță. Pensia de întreținere este reținută de angajator.

În funcție de modificarea stării de fapt, se poate modifica nu numai cuantumul obligației de întreținere dar și modalitatea de executare, în sensul că se poate schimba executarea în natură cu cea în bani și invers.

11.11 Încetarea obligației de întreținere

1. Încetarea uneia din condițiile generale prevăzute de lege pentru acordarea întreținerii

Situații:

- a.** încetarea stării de nevoie a creditorului;
- b.** încetarea incapacității de a munci a creditorului cu excepția situației în care întreținerea este prestată descendentului minor pentru care nu se cere dovedirea capacității de a munci;
- c.** debitorul nu mai are mijloace de prestare a întreținerii
- d.** moartea creditorului sau debitorului.

2. Încetarea uneia din condițiile speciale prevăzute de lege pentru acordarea întreținerii

Cazuri:

- a.** ajungerea la majorat când întreținerea este acordată de părinte sau adoptator minorului care nu se află în continuarea studiilor;
- b.** întreținerea încetează dacă minorul se căsătorește;
- c.** aceeași este și situația celui care a luat un copil spre creștere fără îndeplinirea formelor cerute pentru adopție și obligația nu este executată de părinții firești;

d. de asemenea, în cazul soțului care a contribuit la întreținerea copilului celuilalt soț sau a moștenitorului debitorului (în acest ultim caz numai în limita valorii bunurilor moștenite);

e. între soți, odată cu desfacerea căsătoriei, iar între foștii soți, la recăsătoria creditorului sau la împlinirea unui an de la divorț pentru creditor-vinovat de desfacerea căsătoriei;

f. aceeași este și situația în cazul căsătoriei putative în care creditor nu poate fi decât soțul de bună-credință;

g. între adoptator și adoptat, obligația încetează odată cu desființarea sau desfacerea adopției;

h. obligația mai încetează în cazul în care se schimbă ordinea în care se datorează întreținerea;

i. în cazul în care creditorul săvârșește fapte grave față de debitor, susceptibile de a atrage nedemnitățile succesorală.

11.12 Efectele încetării obligației de întreținere.

Ca urmare a încetării obligației de întreținere, rămâne fără temei juridic orice prestație care s-ar putea califica întreținere. De aceea, orice prestație de acest fel ar fi susceptibilă de restituire ca fiind plată nedatorată.

Situații:

- Părintele care are dreptul la întreținere de la mai mulți copii, se găsește în stare de urgență și solicită întreținerea numai de la unul din aceștia (**art. 90** alin. 2). Copilul care a executat singur obligația de întreținere, poate cere fiecăruia dintre frații să-i restituie partea sa contributivă;

- Obligația de întreținere executată numai de către una ori o parte din persoanele obligate solidar la întreținere (**art. 96**). Cel care a executat întreținerea poate cere celorlalți partea lor contributivă.

- întreținerea copiilor minori prestată de către alte persoane sau instituții de ocrotire. În cazul în care copiii sunt încredințați pentru creștere, prin hotărâre judecătorească, unei alte persoane decât părintele, acesta din urmă are obligația de a restitui cheltuielile făcute cu întreținerea copiilor. În cazul în care întreținerea este prestată în urma înțelegerii dintre părinți și cealaltă persoană, părinții sunt obligați să restituie cheltuielile făcute de această persoană, dacă nu se dovedește intenția acesteia de a face o liberalitate.

- Soțul care a contribuit la întreținerea copilului celuilalt soț este obligat să continue a da întreținere copilului, cât timp acesta este minor (**art. 87**), însă numai dacă părinții săi firești au murit, sunt dispăruți ori în nevoie. Părintele firesc al copilului are obligația de restituire a cheltuielilor, la solicitarea soțului care nu este părinte.

Capitolul XII - PROTECȚIA COPILULUI

1.Considerații introductive

1.1. Noțiunea de protecție a copilului. Sediul materiei

Protecția copilului desemnează ansamblul normelor juridice de apărare a persoanei care se află într-o situație specială datorită vârstei sale.

Cadrul legal privind ocrotirea minorului, respectarea, promovarea și garantarea drepturilor copilului, este stabilit de Codul familiei și Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului.

Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului reprezintă un adevărat „Cod al protecției copilului” care garantează drepturile acestuia nu numai în cadrul familiei, ci și în ceea ce privește alte drepturi și libertăți civile, sănătatea și bunăstarea copilului, educația, activități recreative și culturale, protecția specială a copilului lipsit temporar sau definitiv de ocrotirea părinților săi, protecția copiilor refugiați și protecția copiilor în caz de conflict armat, protecția copilului care a săvârșit o faptă penală și nu răspunde penal, protecția copilului exploatat, etc. În fiecare din aceste materii, legea generală urmează a se completa cu dispozițiile cuprinse în legile speciale (de exemplu Codul muncii, Codul familiei, legea învățământului, etc.). Deci, Legea nr. 272/2004 reprezintă o lege-cadru, care devine normă generală în materia protecției copilului, asigurând aplicarea principiilor acestei materii tuturor domeniilor în care produce efecte.

1.2. Beneficiarii dispozițiilor Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului.

Potrivit art. 4 lit. A) din legea nr. 272/2004, prin *copil* se înțelege *persoana care nu a împlinit vârsta de 18 ani și nu a dobândit capacitatea deplină de exercițiu, în condițiile legii*. Legea cu privire la drepturile copilului nu arată, însă, din ce moment beneficiază copilul de protecție. Rezultă că, în principiu, el beneficiază de protecție de la naștere.

Beneficiarii acestei reglementări sunt:

- copiii cetățeni români aflați pe teritoriul României;
- copiii cetățeni români aflați în străinătate;
- copiii fără cetățenie aflați pe teritoriul României;
- copiii care solicită sau beneficiază de o formă de protecție în condițiile reglementărilor legale privind statutul și regimul refugiaților în România;
- copiii cetățeni străini aflați pe teritoriul României, în situații de urgență constatate, în condițiile Legii nr. 272/2004, de către autoritățile publice române competente.

1.3. Principiile care stau la baza protecției copilului

Principiile sunt reguli generale, de maximă aplicabilitate, care reprezintă fundamentul unei ramuri de drept sau a unei instituții juridice. Articolul 6 din Legea nr. 272/2004 afirmă expres principiile care stau la baza protecției copilului. Acestea se aplică nu numai în raport cu dispozițiile actului normativ care reprezintă legea-cadru în materie, ci și cu reglementările speciale privind protecția copilului (de exemplu Codul familiei, Legea învățământului, Codul muncii, etc.).

Legea nr. 272/2004 arată că respectarea și garantarea drepturilor copilului se realizează conform următoarelor principii:

- a) Principiul protecției interesului superior al copilului.

Protecția interesului superior al copilului reprezintă fundamentul oricărei măsuri în legătură cu minorul. Aplicarea principiului nu trebuie realizată astfel încât să se anuleze alte drepturi ale copilului, astfel cum sunt acestea consacrate în Legea privind protecția și promovarea drepturilor copilului și în Convenția O.N.U. cu privire la drepturile copilului.

Principiul interesului superior al copilului produce și „efecte orizontale”, respectiv statul trebuie să ia măsurile necesare pentru garantarea lui nu numai în ce privește relațiile cu autoritățile, ci și de către subiectele de drept privat, în special în raporturile cu părinții.

Acest principiu trebuie să prevaleze în toate demersurile și deciziile care privesc pe copil.

- b) Egalitatea șanselor și nediscriminarea;**
- c) Responsabilizarea părinților cu privire la exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor părintești;**
- d) Primordialitatea responsabilității părinților cu privire la respectarea și garantarea drepturilor copilului;**
- e) Descentralizarea serviciilor de protecție a copilului, intervenția multisectorială și parteneriatul dintre instituțiile publice și organismele private autorizate;**
- f) Asigurarea unei îngrijiri individualizate și personalizate pentru fiecare copil;**
- g) Respectarea demnității copilului;**
- h) Ascultarea opiniei copilului și luarea în considerare a acesteia, ținând cont de vârsta și de gradul său de maturitate;**
- i) Asigurarea stabilității și continuității în îngrijirea, creșterea și educarea copilului, ținând cont de originea sa etnică, religioasă, culturală și lingvistică, în cazul luării unei măsuri de protecție;**
- j) Celeritate în luare oricăror decizii cu privire la copil;**

Potrivit principiului celerității, autoritățile trebuie să acționeze prompt în scopul evitării oricăror întârzieri inutile care sunt contrare interesului superior al copilului. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că într-o cauză care implică relațiile de familie între părinți și copii, conformitatea măsurilor autorităților naționale cu dispozițiile art. 8 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (care garantează și dreptul la relații de familie) se apreciază și în funcție de celeritatea acesteia. Procedurile legate de exercitarea autorității părintești, inclusiv executarea acestora, necesită urgență, deoarece trecerea timpului poate avea consecințe ireparabile asupra relațiilor de familie.

k) Asigurarea protecției împotriva abuzului și exploatării copilului;

l) Interpretarea fiecărei norme juridice referitoare la drepturile copilului în corelație cu ansamblul reglementărilor din această materie.

1.4. Mijloacele de protecție a copilului

Principalele mijloace de protecție a copilului potrivit dreptului privat și a Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului vizează următoarele aspecte:

- protecția drepturilor copilului;
- protejarea minorului prin regulile în materia capacității juridice a persoanei fizice;
- ocrotirea părintească;
- protecția copilului lipsit de ocrotire părintească (protecția alternativă).

2.PROTECTIA DREPTURILOR COPILULUI

Legea nr. 272/2004 garantează copilului următoarele drepturi:

2.1. Dreptul la identitate

Prin identitatea persoanei fizice se înțelege individualizarea acesteia în raporturile juridice, deci determinarea poziției sale în viața juridică.

Identificarea persoanei este o instituție complexă, interesând toate raporturile juridice în care persoana apare ca titulară de drepturi și obligații. Rezultă că este greu de realizat o definiție a identității. De aceea, art. 8 alin. (1) din Convenția O.N.U. cu privire la drepturile copilului pune un accent deosebit pe trei elemente ale identității copilului, și anume: numele, cetățenia și relațiile de familie și arată că statele părți se obligă să respecte dreptul copilului de a-și păstra identitatea, inclusiv cetățenia, numele și relațiile familiale, astfel cum sunt recunoscute de lege, fără nici o imixtiune ilegală. În cazul în care un copil este lipsit în mod ilegal de toate sau de o parte din elementele constitutive ale identității sale, statele părți vor asigura asistența protecția corespunzătoare pentru ca identitatea acestuia să fie restabilită cât mai repede posibil.

Articolul 8 și următoarele din Legea nr. 272/2004 prevăd expres dreptul copilului de a fi înregistrat imediat după nașterea sa. Înregistrarea imediat după naștere prezintă o importanță deosebită pentru copil deoarece reprezintă prima recunoaștere de către societate a existenței sale. Din acest moment autoritățile iau cunoștință de existența lui. Este recunoscut de către stat și i se creează un statut legal. Pană la înregistrare el nu există, nu poate fi titular de drepturi în societate.

Lipsa înregistrării este un motiv de discriminare. Practic, prin înregistrare, copilul are acces la asistență medicală, educație și alte drepturi. Legea privind protecția și promovarea drepturilor copilului prevede obligații speciale în sarcina anumitor subiecte de drept (unitățile sanitare, organele de poliție, direcția generală de asistență socială și protecția copilului, unitățile de protecție socială, etc..) care trebuie să ia măsurile necesare pentru înregistrarea copilului cât mai curând posibil. Aceste dispoziții modifică implicit Legea nr. 119/1996 privind actele de stare civilă, cu modificările ulterioare.

Dreptul la identitate mai cuprinde dreptul la un nume, dreptul de a dobândi o cetățenie și, dacă este posibil, de a-și cunoaște părinții și de a fi îngrijit, crescut și educat de aceștia. Deoarece dreptul la identitate prezintă o necesitate permanentă, este garantat și dreptul la păstrarea identității.

2.2. Dreptul la relații personale cu familia sa

Datorită dependenței și nevoii de afecțiune, copilul are fundamental nevoie de relații personale cu familia sa. Se poate considera că dreptul la relații de familie este cel mai important drept al copilului. De asemenea, familia este un element esențial al identității copilului. Convenția europeană a drepturilor omului garantează în art. 8 dreptul la viață privată și de familie. Din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului rezultă că aceasta cuprinde și dreptul unui părinte și al copilului său de a menține și dezvolta relații personale. Acest drept nu poate fi restrâns decât pentru motive serioase, dacă această restrângere este necesară pentru protecția interesului superior al copilului (de exemplu, când este necesară ca măsură de protecție a dezvoltării morale sau a sănătății copilului).

Potrivit art. 14 din Legea nr. 272/2004, copilul are dreptul de a menține relații personale cu următoarele categorii de persoane:

- părinții. În primul rând, copilul are dreptul la relații personale cu părinții săi. În egală măsură, aceștia au dreptul la relații personale cu descendenții lor;
- rudele care alcătuiesc familia de drept. Copilul are dreptul la relații personale cu membrii familiei sale de drept: frați, surori, bunici, unchi, mătuși, etc..;
- familia de fapt. Datorită relațiilor de afecțiune pe care le-au dezvoltat, persoanele care fac parte din familia de fapt, respectiv cele alături de care copilul s-a bucurat de viață de familie, au dreptul la relații personale cu acesta.

Dispozițiile Legii nr. 272/2004 nu vin în contradicție cu reglementările legale în vigoare (din Codul familiei), ci dezvoltă și explică noțiunile folosite, aducând elemente noi, susceptibile să contribuie la prevenirea și reducerea conflictelor care pot să apară în legătură cu relațiile de familie.

Relațiile cu ceilalți membri ai familiei nu se bucură de aceeași protecție ca relațiile cu părinții. Acestea se concretizează în dreptul la relații personale, care se exercită în condițiile art. 14 alin. (2) și (3) din Legea nr. 272/2004, care dispune: „copilul are dreptul de a-și cunoaște rudele și de întreține relații personale cu acestea, precum și cu alte persoane alături de care copilul s-a bucurat de viața de familie, în măsura în care acest lucru nu contravine interesului său superior. Părinții sau un alt reprezentant legal al copilului nu pot împiedica relațiile personale ale acestuia cu bunicii, frații, surorile ori cu alte persoane alături de care copilul s-a bucurat de viața de familie, decât în cazurile în care instanța decide în acest sens, apreciind că există motive temeinice de natură a primejdui dezvoltarea fizică, psihică, intelectuală sau morală a copilului”.

Deoarece noțiunea de relații personale este abstractă, legea nr. 272/2004 concretizează realizarea acestora, creând condițiile pentru exercitarea lor.

Relațiile personale pot fi clasificate în:

- 1) relații personale directe (care presupun prezența personală, contactul direct). Potrivit Legii privind protecția și promovarea drepturilor copilului, acestea se realizează prin: întâlniri ale copilului cu părintele ori cu altă persoană care are, potrivit prezentei legi, dreptul la relații personale cu copilul; vizitarea copilului la domiciliul acestuia; găzduirea copilului, pe perioadă determinată, de către părintele sau de către altă persoană la care copilul nu locuiește în mod obișnuit;
- 2) relații personale care se pot realiza prin comunicare (corespondență ori altă formă de comunicare cu minorul, de exemplu telefon sau poștă electronică). Aceste relații se pot dezvolta în completarea celor directe sau în locul acestora, dacă ele nu sunt posibile.
- 3) relații personale care presupun transmiterea de informații copilului cu privire la persoanele care au, potrivit legii, dreptul de a menține relații personale cu el și transmiterea de informații cu privire la copil. Textul Legii nr. 272/2004 face referire expres la fotografii și evaluări medicale sau școlare, dar enumerarea este numai exemplificativă.

2.3. Dreptul copilului la protejarea imaginii sale publice, a vieții intime, private și de familie

Potrivit art. 16 din Convenția O.N.U. cu privire la drepturile copilului, nici un copil nu va fi supus unei imixțiuni arbitrare sau ilegale în viața sa privată, în familia sa, în domiciliul său ori în corespondența sa, precum și nici unui fel de atac ilegal la onoarea și reputația sa. Potrivit art. 26 alin. (1) din Constituția României, autoritățile publice respectă și ocrotesc viața intimă, familială și privată.

Deoarece copiii instituționalizați sunt în egală măsură titulari ai acestor drepturi, autoritățile trebuie să ia măsuri pentru ca standardele cu privire la serviciile speciale să impună inclusiv crearea unor spații care să permită desfășurarea vieții intime și private.

Un rol special în protecția imaginii publice, a vieții intime, private și de familie a copilului revine și Consiliului Național al Audiovizualului, ca autoritate de reglementare în domeniul audiovizualului, potrivit Legii audiovizualului nr. 504/2002, cu modificările ulterioare. Acesta are obligația de a adopta deciziile necesare, ținând seama de faptul că afectarea dezvoltării fizice, mentale sau morale a minorilor este o problemă de interes public.

2.4. Dreptul copilului la libertate de exprimare

Potrivit art. 13 din Convenția O.N.U cu privire la drepturile copilului, copilul are dreptul la libertatea de exprimare; acest drept cuprinde libertatea de a căuta, de a primi și de a difuza informații și idei de orice natură, indiferent de frontieră, sub formă orală, scrisă, tipărită sau artistică ori prin orice alte mijloace la alegerea copilului.

Ca și în cazul adulților, exercitarea acestui drept al copilului poate face obiectul restricțiilor, numai al acelor restricții expres prevăzute de lege și absolut necesare pentru:

- respectarea drepturilor sau a reputației altora; sau
- protejarea securității naționale, a ordinii publice, a sănătății publice și a bunelor moravuri.

Acest drept nu trebuie interpretat în sensul că limitează autoritatea și responsabilitățile părințești. De asemenea, în sens invers, faptul că minorul are nevoie de îndrumare din partea ocrotitorilor săi nu afectează acest drept în sine, ci numai exercitarea sa în anumite situații, în funcție de maturitatea copilului și de situațiile concrete în care se exercită.

2.5. Dreptul copilului capabil de discernământ de a-și exprima opinia asupra oricărei probleme care îl privește

Garantarea acestui drept este rezultatul concepției Legii nr. 272/2004 potrivit cu care copilul este considerat subiect activ al drepturilor sale. Aceasta nu înseamnă protecția dreptului copilului, de a hotărî singur, în același condiții ca și un adult, ci numai a dreptului de a fi implicat în orice procedură care îl privește.

Deoarece dreptul aparține și copiilor cu dizabilități, autoritățile trebuie să ia măsurile necesare pentru exercitarea lui și în cazul copilului cu discernământ care nu poate comunica.

2.6. Libertatea de gândire, de conștiință și de religie

Potrivit art. 25 din Legea nr. 272/2004, copilul are dreptul la libertate de gândire, de conștiință și de religie. Părinții îndrumă copilul, potrivit propriilor convingeri în alegerea unei religii, în condițiile legii, ținând seama de opinia, vârsta și de gradul de maturitate a acestuia, fără a-l putea obliga să adere la o anumită religie sau la un anumit cult religios. Religia copilului care a împlinit 14 ani nu poate fi schimbată fără consimțământul acestuia; copilul care a împlinit vârsta de 16 ani are dreptul să-și aleagă singur religia. Atunci când copilul beneficiază de protecție specială, persoanelor în îngrijirea cărora se află le sunt interzise orice acțiuni menite să influențeze convingerile religioase ale copilului.

2.7. Libertatea de asociere în structuri formale și informale și libertatea de întrunire pașnică, în limitele prevăzute de lege

Potrivit art. 15 din convenția O.N.U. cu privire la drepturile copilului: „statele părți recunosc drepturile copilului la libertatea de asociere și la libertatea de întrunire pașnică”.

Exercitarea acestor drepturi nu poate fi îngădită decât de restricțiile prevăzute în mod expres de lege și care sunt necesare într-o societate democratică, în interesul securității naționale, al siguranței sau ordinii publice ori pentru a proteja sănătatea publică sau bunele moravuri, ori pentru a proteja drepturile și libertățile altora.

2.8. Dreptul la identitate al copilului aparținând unei minorități

Potrivit art. 27 din Legea nr. 272/2004, copilul aparținând unei minorități naționale, etnice, religioase sau lingvistice are dreptul la viața culturală proprie, la declararea apartenenței sale etnice, religioase, la practicarea propriei sale religii, precum și dreptul de a folosi limba proprie în comun cu alți membri ai comunității din care face parte.

2.9. Dreptul la respectarea individualității și personalității

Potrivit art. 28 din Legea nr. 272/2004, copilul are dreptul la respectarea personalității și individualității sale și nu poate fi supus pedepselor fizice sau altor tratamente umilitoare ori degradante. Măsurile de disciplinare a copilului nu pot fi stabilite decât în acord cu demnitatea copilului, nefiind permise sub nici un motiv pedepsele fizice ori acelea care se află în legătură cu dezvoltarea fizică, psihică sau care afectează starea emoțională a copilului.

2.10. Dreptul la sănătate

Copilul are dreptul de a se bucura de cea mai bună stare de sănătate pe care o poate atinge și de a beneficia de serviciile medicale și de recuperare necesare pentru asigurarea realizării efective a acestui drept.

2.11. Dreptul copilului la un nivel de trai care să permită dezvoltarea sa fizică, mentală, spirituală, morală și socială

Potrivit art. 44 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, responsabilitatea de a asigura, în limita posibilităților, cele mai bune condiții de viață necesare creșterii și educării copiilor revine, în primul rând, părinților. Aceștia au obligația să le asigure locuință, precum și condiții necesare pentru creștere, educare, învățatură și pregătire profesională. În dreptul familiei, această responsabilitate a părinților a părinților formează fundamentul obligației de întreținere a părinților față de copii lor minori.

2.12. Dreptul de a beneficia de asistență socială și de asigurări sociale

Potrivit Legii nr. 272/1004, copilul are dreptul de a beneficia de asistență socială și de asigurări sociale, în funcție de resursele și de situația în care se află acesta și persoanele în întreținerea cărora se găsește. În cazul în care părinții sau persoanele care, potrivit legii, obligația de a întreține copilul, nu pot asigura, din motive independente de voința lor, satisfacerea nevoilor minime

de locuință, hrană, îmbrăcăminte, și educație ale copilului, statul, prin autoritățile publice competente, este obligat să asigure acestora sprijin corespunzător, sub formă de prestații financiare, prestații în natură, precum și sub formă de servicii, în condițiile legii.

Părinții au obligația să solicite autorităților competente acordarea alocațiilor, indemnizațiilor, prestațiilor în bani sau în natură și a altor facilități prevăzute de lege pentru copii sau familiile cu copii. Autoritățile administrației publice locale au obligația de a informa părinții și copiii în legătură cu drepturile pe care le au, precum și asupra modalității de acordare a drepturilor de asistență socială și de asigurări sociale.

2.13. Drepturile speciale ale copiilor cu handicap

Potrivit dispozițiilor Legii nr. 272/2004, copilul cu handicap are dreptul la îngrijire specială, adaptată nevoilor sale. Copilul cu handicap are dreptul la educație, recuperare, compensare, reabilitare și integrare, adaptate posibilităților proprii, în vederea dezvoltării personalității sale. Îngrijirea specială trebuie să asigure dezvoltarea fizică, mentală, spirituală, morală sau socială a copiilor cu handicap. Îngrijirea specială constă în ajutor adecvat situației copilului și părinților săi ori, după caz, situației celor cărora le este încredințat copilul și se acordă gratuit, ori de câte ori acest lucru este posibil, pentru facilitarea accesului efectiv și fără discriminare al copiilor cu handicap la educație, formare profesională, servicii medicale, recuperare, pregătire, în vederea ocupării unui loc de muncă, la activități recreative, precum și la orice alte activități apte să le permită deplina socială și dezvoltare a personalității lor. Organele de specialitate ale administrației publice centrale și autoritățile publice locale sunt obligate să inițieze programe și să asigure resursele necesare dezvoltării serviciilor destinate satisfacerii nevoilor copiilor cu handicap și ale familiilor acestora în condiții care să le garanteze demnitatea, să le favorizeze autonomia și să le faciliteze participarea activă la viața comunității.

2.14. Dreptul la educație

Copilul are dreptul de a primi o educație care să îi permită dezvoltarea, în condiții nediscriminatorii, a aptitudinilor și personalității sale.

Părinții copilului au cu prioritate dreptul de a alege felul educației care urmează să fie dată copiilor lor și au obligația să înscrie copilul la școală și să asigure frecventarea cu regularitate de către acesta a cursurilor școlare.

Copilul care a împlinit vârsta de 14 ani poate cere încuviințarea instanței judecătorești de a-și schimba felul învățaturii și al pregătirii profesionale.

În cadrul procesului instructiv-educativ copilul are dreptul de a fi tratat cu respect de către cadrele didactice, de a fi informat asupra drepturilor sale, precum și asupra modalităților de exercitare a acestora. Pedepsele corporale în cadrul procesului instructiv-educativ sunt interzise.

Copilul, personal și, după caz, reprezentat sau asistat de reprezentantul său legal, are dreptul de a contesta modalitățile și rezultatele evaluării și de a se adresa în acest sens conducerii unității de învățământ, în condițiile legii.

Cadrele didactice au obligația de a semnală serviciului public de asistență socială sau, după caz, direcției generale de asistență socială și protecția copilului, cazurile de rele tratamente, abuzuri sau de neglijare a copiilor.

2.15. Dreptul la odihnă și vacanță

Copilul trebuie să beneficieze de timp suficient pentru odihnă și vacanță, să participe în mod liber la activități recreative proprii vârstei sale și la activitățile culturale, artistice și sportive ale comunității. Autoritățile publice au obligația să contribuie, potrivit atribuțiilor ce le revin, la asigurarea condițiilor exercitării în condiții de egalitate a acestui drept. Autoritățile publice au obligația să asigure, potrivit atribuțiilor care le revin, locuri de joacă suficiente și adecvate pentru copii, în mod special în situația zonelor intens populate.

3. PROTEJAREA MINORULUI PRIN REGULILE ÎN MATERIA CAPACITĂȚII JURIDICE A PERSOANEI FIZICE (INCAPACITATEA MINORULUI)

Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului aduce modificări în ceea ce privește capacitatea minorului, garantând:

3.1. Dreptul copilului capabil de discernământ de a-și exprima opinia asupra oricărei probleme care îl privește

Potrivit art. 24 din legea privind protecția și promovarea drepturilor copilului, în orice procedură judiciară sau administrativă care îl privește, copilul are dreptul de a fi ascultat. Este obligatorie ascultarea copilului care a împlinit vârsta de 10 ani. Cu toate acestea, poate fi ascultat și copilul care nu a împlinit vârsta de 10 ani, dacă autoritatea competentă apreciază că audierea lui este necesară pentru soluționarea cauzei. Dreptul de a fi ascultat conferă copilului posibilitatea de a cere și de a primi orice informație pertinentă, de a fi consultat, de a-și exprima opinia și de a fi informat asupra consecințelor pe care le poate avea opinia sa, dacă este respectată, precum și asupra consecințelor oricărei decizii care îl privește. Opiniile copilului ascultat vor fi luate în considerare și li se va acorda importanța cuvenită, în raport de vârsta și cu gradul de maturitate a copilului. Orice copil poate cere să fie ascultat. În caz de refuz, autoritatea competentă se va pronunța printr-o decizie motivată.

În afara consacrării în art. 24 din Legea nr. 272/2004, care are caracter general, de principiu, acest drept este prevăzut expres în anumite materii, de exemplu în ceea ce privește adopția sau încredințarea copilului cu ocazia divorțului părinților. Textul nu cere o anumită vârstă de la care este obligatorie ascultarea copilului, ci numai ca minorul să aibă discernământ, ceea ce reprezintă o soluție flexibilă dar, în același timp, ridică dificultăți de aplicare în practică.

Sintagma „orice problemă” subliniază că nu există domenii în care autoritatea parentală sau cea a adulților, în general, determină ca opinia copilului să nu fie primită. Rezultă că minorul capabil de discernământ poate să se exprime liber în toate domeniile care îl privesc; școală, educație, sănătate, mediu familial, recreare, etc. Termenul „liber” arată că minorul nu poate fi pedepsit pentru opiniile sale, nu poate fi supus presiunilor și constrângerilor.

Copilul are dreptul de a fi ascultat indiferent dacă el a introdus acțiunea sau aceasta numai îl afectează. Copilul poate fi ascultat în modalități diferite, în funcție de situația sa și de materia în cauză: direct, prin reprezentant al unei instituții specializate. Ascultarea copilului care a împlinit 10

ani este obligatorie. Poate fi ascultat și copilul care nu a împlinit 10 ani, dacă autoritatea competentă apreciază că audierea lui este necesară pentru soluționarea cauzei. Dreptul de a fi ascultat nu se confundă cu dreptul copilului de a consimți la anumite acte. De exemplu, Legea privind regimul juridic al adopției prevede dreptul copilului care a împlinit 10 ani de a consimți la adopție.

3.2. Dreptul copilului de a depune singur plângeri referitoare la încălcarea drepturilor sale fundamentale

Dispozițiile art. 29 din Legea nr. 272/2004 care consacră expres acest drept reprezintă o inovație în materia exercițiului drepturilor minorului. Potrivit regulilor generale, minorul care nu a împlinit 14 ani nu are capacitate procesuală, iar minorul între 14 ani și 18 ani are capacitate procesuală restrânsă. Astfel, potrivit art. 44 din Codul de procedură civilă, persoanele care nu au exercițiul drepturilor lor nu pot sta în judecată decât dacă sunt reprezentate, asistate ori autorizate în chipul arătat în legile ori statutele care rânduiesc capacitatea sau organizarea lor. Iar, potrivit art. 222 alin. ultim. din Codul de procedură penală, pentru persoana lipsită de capacitate de exercițiu, plângerea se face de reprezentantul său legal. Persoana cu capacitate de exercițiu restrânsă poate face plângere cu încuviințarea persoanelor prevăzute de legea civilă. Dar, excepția prevăzută de Legea nr. 272/2004 este supusă unei duble limitări:

- 1) excepția se referă numai la plângerile referitoare la drepturile fundamentale ale copilului;
- 2) excepția de referă numai la depunerea acestor plângeri. În continuare, reprezentarea sau asistarea sunt guvernate de regulile generale în materia dreptului procesual. Potrivit art. 44 din Codul de procedură civilă, în caz de urgență, dacă persoana fizică lipsită de capacitatea de exercițiu a drepturilor civile nu are reprezentant legal, instanța, la cererea părții interesate, va putea numi un curator special, care să o reprezinte până la numirea reprezentantului legal, potrivit legii. De asemenea, instanța va putea numi un curator special în caz de conflict de interese între reprezentant și cel reprezentat. Aceste dispoziții se aplică și în ceea ce privește persoanele cu capacitate de exercițiu restrânsă.

Potrivit art. 29 alin. (2) din legea nr. 272/2004, copilul trebuie informat asupra drepturilor sale și asupra modalităților de exercitare a acestora.

4. OCROTIREA PĂRINTEASCĂ

4.1. Considerații introductive

Ocrotirea părintească reprezintă mijlocul juridic de protecție al minorului în cadrul căruia drepturile și îndatoririle cu privire la persoana și bunurile acestuia se exercită și, după caz, se îndeplinesc de către părinții săi.

Termenul „părinți” desemnează atât părinții naturali (firești), cât și părinții adoptivi.

Potrivit Legii nr. 272/2004 exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor părintești trebuie să aibă în vedere interesul superior al copilului și să asigure bunăstarea materială și spirituală a copilului, în special prin îngrijirea acestuia, prin menținerea relațiilor personale cu el, prin asigurarea creșterii, educării și întreținerii sale, precum și prin reprezentarea sa legală și administrarea patrimoniului său. Ambii părinți sunt responsabili în mod egal pentru creșterea copiilor lor.

4.2. Drepturile și îndatoririle părintești față de persoana copilului

4.2.1. Drepturile părintești

- **dreptul părinților de a crește copilul.** Acest drept reprezintă în același timp o obligație. Părinții și copiii lor au, deopotrivă, dreptul de a forma o familie și de a trăi împreună. Părinții au obligația să asigure copilului, de o manieră corespunzătoare capacităților în continuă dezvoltare ale copilului, orientarea și sfaturile necesare exercitării corespunzătoare a drepturilor prevăzute de lege (art. 30 alin. (2) din Legea nr. 272/2004). Părinții copilului au dreptul să primească informațiile și asistența de specialitate necesare în vederea îngrijirii, creșterii și educării acestuia (art. 30 alin. (3) din Legea nr. 272/2004).

- **dreptul de a cere înapoierea copilului de la orice persoană care-l ține fără drept.** Părinții au dreptul să ceară, prin acțiune în justiție, înapoierea copilului de la orice persoană care îl ține fără drept (art. 103 alin. (1) C. fam). Dar, instanța poate respinge cererea dacă înapoierea este contrară intereselor copilului. Acesta va fi ascultat, dacă a împlinit vârsta de 10 ani (art. 103 alin. 82) C. fam).

- **dreptul de a consimți la adopția copilului lor.** Acest drept se exercită în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 272/2004 privind regimul juridic al adopției.

- **dreptul la relații personale cu copilul.** Acesta se exercită în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 272/2004 și cu normele speciale din Codul familie.

4.2.2. Obligatiile părintești

Copilul are dreptul să fie crescut în condiții care să permită dezvoltarea sa fizică, mentală, spirituală, morală și socială. În acest scop, potrivit art. 32 din Legea nr. 272/2004 părinții sunt obligați:

- să supravegheze copilul;
- să coopereze cu copilul și să-i respecte viața intimă, privată și demnitatea;
- să informeze copilul despre actele și faptele care l-ar putea afecta și să ia în considerare opinia acestuia;
- să întreprindă toate măsurile necesare pentru realizarea drepturilor copilului lor;
- să coopereze cu persoanele fizice și persoanele juridice care exercită atribuții în domeniul îngrijirii, educării și formării profesionale a copilului.

4.3. Drepturile și îndatoririle cu privire la bunurile copilului minor

Părinții au următoarele drepturi cu privire la bunurile copilului lor minor:

- **dreptul și îndatorirea de a administra bunurile copilului** (art.105 alin. (1) C. fam);

- **dreptul și îndatorirea de a reprezenta pe minor în actele civile ori de a încuviința aceste acte.** Acest drept se exercită în conformitate cu regulile generale ale dreptului civil din materia incapacității minorului.

4.4. Neînțelegerile dintre părinți cu privire la exercitarea drepturilor și obligațiilor părintești

În cazul existenței unor neînțelegeri între părinți cu privire la exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor părintești, instanța judecătorească, după ascultarea ambilor părinți, hotărăște potrivit interesului superior al copilului. Ca efect al adoptării acestor dispoziții, sunt abrogate implicit articolele din Codul familiei cu privire la competența autorității tutelare în ceea ce privește dreptul de a hotărî în situațiile în care există neînțelegeri între părinți în ce privește exercitarea drepturilor părintești.

4.5. Separarea copilului de părinții săi

Potrivit art. 33 din Legea nr. 272/2004, copilul nu poate fi separat de părinții săi sau de unul dintre ei, împotriva voinței acestora, cu excepția cazurilor expres și limitativ prevăzute de lege, sub rezerva revizuirii judiciare și numai dacă acest lucru este impus de interesul superior al copilului.

Serviciul public de asistență socială va lua toate măsurile necesare pentru depistarea precoce a situațiilor de risc care pot determina separarea copilului de părinții săi, precum și pentru prevenirea comportamentului abuzive ale părinților și a violenței în familie.

Orice separare a copilului de părinții săi, precum și orice limitare a exercițiului drepturilor părintești trebuie să fie precedate de acordarea sistematică a serviciilor și prestațiilor prevăzute de lege, cu accent deosebit pe informarea corespunzătoare a părinților, consilierea acestora, terapie sau mediere, acordate în baza unui plan de servicii.

Dacă există motive temeinice de a suspecta că viața și securitatea copilului sunt primejduite în familie, reprezentanții serviciului public de asistență socială ori, după caz, ai direcției generale de asistență socială și protecția copilului de la nivelul sectoarelor municipiului București au dreptul să viziteze copii la locuința lor și să informeze despre felul în care aceștia sunt îngrijiți, despre sănătatea și dezvoltarea lor fizică, educarea, învățătura și pregătirea lor profesională, acordând, la nevoie, îndrumările necesare. Dacă, în urma acestor vizite, se constată că dezvoltarea fizică, mentală, spirituală, morală sau socială a copilului este primejduită, serviciul public de asistență socială este obligat să sesizeze de îndată direcția generală de asistență socială și protecția copilului în vederea luării măsurilor prevăzute de lege.

4.6. Încredințarea minorului unuia dintre părinți

Legea nr. 272/2004 nu reglementează expres această situație, dar din redactarea art. 33 rezultă posibilitatea separării copilului de unul dintre părinți împotriva voinței acestuia, cu respectarea cumulativă a următoarelor condiții: să fie vorba de cazuri expres și limitativ prevăzute de lege, sub rezerva revizuirii judiciare și numai dacă acest lucru este în interesul superior al copilului.

Codul familiei reglementează încredințarea minorului unuia dintre părinți. Astfel, potrivit art. 42 alin. (1) C. fam., instanța judecătorească va hotărî o dată cu pronunțarea divorțului, căruia dintre părinți îi vor fi încredințați copiii minori. În acest scop, instanța va asculta pe părinți și autoritatea tutelară și, ținând seama de interesele copiilor pe care, de asemenea, îi va asculta, dacă au împlinit vârsta de 10 ani, va hotărî pentru fiecare dintre copii, dacă va fi încredințat tatălui sau mamei. Aceste dispoziții se aplică, prin asemănare, și în cazul desființării căsătoriei (art. 24 alin. (2) C. fam) și al copilului din afara căsătoriei a cărei filiație a fost stabilită față de ambii părinți (art. 65 C. fam). De asemenea, jurisprudența a admis posibilitatea încredințării minorului și a stabilirii locuinței acestuia la unul dintre părinți și în timpul căsătoriei acestora, dacă soții nu locuiesc împreună.

Legea nr. 272/2004 nu abrogă dispozițiile din Codul familiei cu privire la încredințarea minorului. Dar, le modifică implicit, în sensul că încredințarea se va dispune numai în situația în care unul dintre părinți o solicită și măsura este în interesul minorului (potrivit dispozițiilor art. 33 din Legea cu privire la protecția și promovarea drepturilor copilului). Dacă aceste condiții nu sunt îndeplinite, părinții continuă să exercite împreună drepturile și îndatoririle părintești, indiferent de relațiile dintre ei (sunt divorțați, despărțiți în fapt, căsătoria dintre ei a fost desființată, nu au fost niciodată căsătoriți). De altfel, exercitarea în mod egal a drepturilor părintești, chiar dacă părinții trăiesc separat, reprezintă și în dreptul comparat regula în această materie. Exercitarea în mod neegal a drepturilor părintești reprezintă o excepția, admisă numai în situația în care aceasta este în interesul copilului. De fiecare dată când există neînțelegeri între părinți cu privire la exercitarea drepturilor și îndatoririlor părintești, instanța judecătorească, după ascultarea ambilor părinți, hotărăște potrivit interesului superior al copilului (art. 31 alin. (1) din Legea nr. 272/2004).

Părintele căruia i s-a încredințat copilul, exercită cu privire la acesta drepturile părintești (art. 43 alin. (1) C.fam). Părintele căruia nu i s-a încredințat copilul, păstrează dreptul de a avea legături personale cu acesta, precum și de a veghea la creșterea, educarea, învățătura și pregătirea lui profesională (art. 43 alin. (4) C. fam).

În cazul schimbării împrejurărilor, la cererea oricărui dintre părinți sau a copilului, dacă acesta a împlinit vârsta de 14 ani, a autorității tutelare sau a vreunei instituții de ocrotire, instanța judecătorească va putea modifica măsurile privitoare la drepturile și obligațiile personale sau patrimoniale între părinți și copii (art. 44 C. fam).

4.7. Decăderea din drepturile părintești

Neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor părintești este sancționată cu decăderea din drepturile părintești, sancțiune de dreptul familiei. Potrivit art. 109 C. fam, „dacă sănătatea sau dezvoltarea fizică a copilului este primejduită prin felul de exercitare a drepturilor părintești, prin purtare abuzivă sau neglijență gravă în îndeplinirea îndatoririlor de părinte, ori dacă educarea, învățătura sau pregătirea profesională a copilului nu se face în spirit de devotament față de România, instanța judecătorească, la cererea autorității tutelare, va pronunța decăderea părintelui din drepturile părintești. Citarea părinților și a autorității tutelare este obligatorie”.

Jurisprudența a arătat că decăderea din drepturile părintești este sancțiunea prin efectul căreia părintele ce își exercită drepturile sau își îndeplinește obligațiile părintești contrar finalității lor își pierde aceste drepturi; ea constituie o măsură ce poate fi luată numai în interesul minorului și urmărește, ca finalitate, protejarea acestor interese prin scoaterea copilului de sub influența provenind de la părintele sancționat. Astfel, reprezintă motiv de decădere din drepturile părintești fapta părinților de a îndemna copilul în vârstă de 3 ani, în mod repetat, la cerșit, cu consecințe negative asupra sănătății și dezvoltării sale fizice și psihice. Decăderea din drepturile părintești nu scutește pe părinte de obligația de a da întreținere copilului. Potrivit art. 111 C. fam, autoritatea tutelară este autorizată să permită părintelui decăzut din drepturile părintești să păstreze legături personale cu copilul, afară numai dacă prin aceste legături creșterea, educarea, învățătura sau pregătirea profesională a copilului ar fi în primejdie³⁴.

Instanța judecătorească va reda părintelui decăzut din drepturile părintești exercițiul acestor drepturi, dacă au încetat împrejurările care au dus la decădere, astfel încât, prin redarea acestor drepturi, creșterea, educarea, învățătura, pregătirea profesională și interesele patrimoniale ale copilului nu mai sunt primejduite (art. 112 C. fam).

³⁴ C.S.J., sec.civ., dec. civ. nr. 3876/1996, în Buletinul jurisprudenței, 1996, pag. 84.

5.PROTECȚIA ALTERNATIVĂ

5.1. Protecția copilului lipsit de ocrotirea părinților săi (temporar sau definitiv)

Potrivit art. 39 din Legea nr. 272/2004, orice copil care este, temporar sau definitiv, lipsit de ocrotirea părinților săi sau care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija acestora are dreptul la protecție alternativă. Aceasta include instituirea tutelei, măsurile de protecție specială prevăzute de prezenta lege, adopția. În alegerea uneia dintre aceste soluții autoritatea competentă va ține seama în mod corespunzător de necesitatea asigurării unei anumite continuități în educarea copilului, precum și de originea sa etnică, religioasă, culturală și lingvistică.

5.1.1. Tutela

Tutela este un mijloc juridic de ocrotire a minorului care poate interveni atunci când minorul este lipsit de ocrotire părintească. Instituția tutelei este tradițională în dreptul romanesc. Preluată după modelul dreptului roman, ea era numită epitropie de Codul Calimache și vechilele de Codul Caragea. Potrivit Codului civil aceasta devine o instituție de drept privat având ca scop protecția minorilor și a interzișilor³⁵.

Tutela a fost menținută de Codul familiei, instituția suferind modificări în ceea ce privește tutela minorului, prin adoptarea legii nr. 272/2004.

Tutela se instituie în situația în care ambii părinți sunt decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părintești sau li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești, puși sub interdicție, declarați judecătorește morți sau dispăruți, precum și în cazul în care, la încetarea adopției, instanța judecătorească hotărăște că este în interesul copilului instituirea unei tutele.

Potrivit Legii nr. 272/2004, instituirea tutelei este de competența instanței judecătorești. Astfel, sunt implicit abrogate dispozițiile art. 116 C. fam. potrivit cărora numirea tutorelui se făcea de către autoritatea tutelară. Persoana fizică sau familia care urmează a fi tutore trebuie să fie evaluată de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului cu privire la garanțiile morale și condițiile materiale pe care trebuie să le îndeplinească pentru a primi un copil în îngrijire. Evaluarea se realizează de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului de la domiciliul persoanei sau familiei, acordându-se prioritate membrilor familiei extinse a copilului. Instanța judecătorească numește cu prioritate ca tutore, dacă motive întemeiate nu se opun, o rudă sau un afin ori un prieten al familiei copilului, în stare să îndeplinească această sarcină. Persoana fizică, respectiv soții care urmează a fi tutori sunt numiți pe baza prezentării de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului a raportului de evaluare a acestora. Propunerea se va face ținându-se seama de relațiile personale, de apropierea domiciliilor, precum și de opinia copilului.

De asemenea, Legea privind protecția și promovarea drepturilor copilului arată că poate fi numit tutore nu numai o singură persoană, ci și soțul și soția împreună. La cazurile de incompatibilitate deja prevăzute de Codul familiei se adaugă lipsa domiciliului tutorelui în România.

³⁵ C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, op. cit., pag. 383.

5.1.2. Adopția

Încheierea, efectele, precum și încetarea adopției sunt guvernate de Legea nr. 273/2004 privind regimul juridic al adopției.

5.1.3. Protecția specială a copilului lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea părinților săi.

Protecția specială a copilului reprezintă ansamblul măsurilor, prestațiilor și serviciilor destinate îngrijirii și dezvoltării copilului lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea părinților săi sau a celui care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija acestora.

Copilul beneficiază de protecția specială prevăzută de Legea nr. 272/2004 până la dobândirea capacității depline de exercițiu³⁶.

Măsurile de protecție specială a copilului se stabilesc și se aplică în baza planului individualizat de protecție. Planul individualizat de protecție este documentul prin care se realizează planificarea serviciilor și a prestațiilor, pe baza evaluării psihosociale a copilului și a familiei, în vederea prevenirii separării copilului de familia sa.

Măsurile de protecție specială a copilului care a împlinit vârsta de 14 ani se stabilesc numai cu consimțământul acestuia. În situația în care copilul refuză să își dea consimțământul, măsurile de protecție se stabilesc numai de către instanța judecătorească, care, în situații temeinic motivate, poate trece peste refuzul acestuia de a-și exprima consimțământul față de măsura propusă.

Direcția generală de asistență socială și protecția copilului are obligația de a întocmi planul individualizat de protecție, imediat după primirea cererii de instituire a unei măsuri de protecție specială sau imediat după ce directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului a dispus plasamentul în regim de urgență. La stabilirea obiectivelor planului individualizat de protecție se acordă prioritate reintegrării copilului în familie sau, dacă aceasta nu este posibilă, plasamentului copilului în familia extinsă. Obiectivele planului se stabilesc cu consultarea obligatorie a părinților și a membrilor familiei largite care au putut fi identificați. Planul individualizat de protecție poate prevedea plasamentul copilului într-un serviciu de tip rezidențial, numai în cazul în care nu a putut fi instituită tutela ori nu a putut a fi dispus plasamentul la familia extinsă, la un asistent maternal sau la o altă persoană sau familie, în condițiile prezentei legi.

A. Situațiile în care pot fi dispuse măsurile de protecție specială

Potrivit Legii nr. 272/2004, pot fi dispuse măsuri de protecție specială față de următoarele categorii de copii:

a) copilul ai cărui părinți sunt decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părintești sau cărora li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești, puși sub interdicție, declarați judecătorește morți sau dispăruți, când nu a putut fi instituită tutela;

³⁶ Ca excepție, potrivit art. 51 alin. (2) și (3) din Legea nr. 272/2004, „la cererea tânărului, exprimată după dobândirea capacității depline de exercițiu, dacă își continuă studiile într-o formă de învățământ de zi, protecția specială se acordă, în condițiile legii, pe toată durata continuării studiilor, dar fără a se depăși vârsta de 26 de ani.

Tânărul care a dobândit capacitate deplină de exercițiu și a beneficiat de o măsură de protecție specială, dar care nu își continuă studiile și nu are posibilitatea revenirii în propria familie, fiind confruntat cu riscul excluderii sociale, beneficiază, la cerere, pe o perioadă de până la 2 ani, de protecție specială, în scopul facilitării integrării sale sociale. În cazul în care se face dovada că tânărului i s-au oferit un loc de muncă și/sau locuință, iar acesta le-a refuzat ori le-a pierdut din motive imputabile lui, în mod succesiv, aceste prevederi nu mai sunt aplicabile”.

- b) copilul care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija părinților din motive neimputabile acestora;
- c) copilul abuzat sau neglijat;
- d) copilul găsit sau copilul abandonat de către mamă în unități sanitare;
- e) copilul care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal.

Părinții, precum și copilul care a împlinit vârsta de 14 ani au dreptul să atace în instanță măsurile de protecție specială instituite de prezenta lege, beneficiind de asistență juridică gratuită, în condițiile legii.

B. Categoriile de măsuri de protecție specială.

Potrivit Legii nr. 272/2004, categoriile de măsuri speciale sunt: Măsurile de protecție specială a copilului sunt:

- plasamentul;
- plasamentul în regim de urgență;
- supravegherea specializată.

- Plasamentul

Plasamentul copilului constituie o măsură de protecție specială, având caracter temporar, care poate fi dispusă, în condițiile prezentei legi, după caz, la:

- o persoană sau familie;
- un asistent maternal;
- un serviciu de tip rezidențial.

Persoana sau familia care primește un copil în plasament trebuie să aibă domiciliul în România și să fie evaluată de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului cu privire la garanțiile morale și condițiile materiale pe care trebuie să le îndeplinească pentru a primi un copil în plasament. Pe toată durata plasamentului, domiciliul copilului se află, după caz, la persoana, familia, asistentul maternal sau la serviciul de tip rezidențial care îl are în îngrijire.

Plasamentul copilului care nu a împlinit vârsta de 2 ani poate fi dispus numai la familia extinsă sau substitutivă, plasamentul acestuia într-un serviciu de tip rezidențial fiind interzis. Ca excepție, se poate dispune plasamentul într-un serviciu de tip rezidențial al copilului mai mic de 2 ani, în situația în care acesta prezintă handicapuri grave, cu dependență de îngrijiri în servicii de tip rezidențial specializate.

La stabilirea măsurii de plasament se va urmări:

- plasarea copilului, cu prioritate la familia extinsă sau la familia substitutivă;
- menținerea fraților împreună;
- facilitarea exercitării de către părinți a dreptului de a vizita copilul și de a menține legătura cu acesta.

- Competența în ceea ce privește stabilirea măsurii plasamentului.

Măsura plasamentului se stabilește de către comisia pentru protecția copilului, în situația în care există acordul părinților, pentru următoarele categorii de copii:

- copilul care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija părinților din motive neimputabile acestora;
- copilul care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspund penal.

Măsura plasamentului se stabilește de către instanța judecătorească, la cererea direcției generale de asistență socială și protecția copilului, pentru următoarele categorii de copii:

a) copilul ai cărui părinți sunt decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părintești sau cărora li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești, puși sub interdicție, declarați judecătorește morți sau dispăruți, când nu a putut fi instituită tutela;

b) copilul abuzat sau neglijat și copilul găsit sau copilul abandonat de către mamă în unități sanitare, dacă se impune înlocuirea plasamentului în regim de urgență dispus de direcția generală de asistență socială și protecția copilului;

c) copilul care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija părinților din motive neimputabile acestora și copilul care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal, dacă nu există acordul părinților sau, după caz, al unuia dintre părinți, pentru instituirea acestei măsuri.

- Efectele dispunerii măsurii plasamentului.

Drepturile și obligațiile părintești față de copil se mențin pe toată durata măsurii plasamentului dispus de către comisia pentru protecția copilului. Drepturile și obligațiile părintești în situația copilului pentru care nu a putut fi instituită tutela și pentru care instanța a dispus măsura plasamentului sunt exercitate/îndeplinite de către președintele consiliului județean, respectiv de către primarul sectorului municipiul București. Părinții decăzuți din drepturile părintești, precum și cei cărora li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești păstrează dreptul de a consimți la adopția copilului lor.

- Plasamentul în regim de urgență

Plasamentul copilului în regim de urgență este o măsură de protecție specială, cu caracter temporar, care se stabilește în situația copilului abuzat sau neglijat, precum și în situația copilului găsit sau a celui abandonat în unități sanitare.

Plasamentul în regim de urgență de poate dispune la:

- o persoană sau familie;
- un asistent maternal;
- un serviciu de tip rezidențial.

Persoana sau familia care primește un copil în plasament de urgență trebuie să îndeplinească aceleași condiții ca și atunci când primește un copil în plasament. Pe toată durata plasamentului în regim de urgență, domiciliul copilului se află, după caz, la persoana, familia, asistentul maternal sau la serviciul de tip rezidențial care îl are în îngrijire. Plasamentul în regim de urgență al copilului care nu a împlinit vârsta de 2 ani poate fi dispus numai la familia extinsă sau substitutivă, plasamentul acestuia într-un serviciu de tip rezidențial fiind interzis. Ca excepție, se poate dispune plasamentul de urgență într-un serviciu de tip rezidențial al copilului mai mic de 2 ani, în situația în care acesta prezintă handicapuri grave, cu dependență de îngrijiri în servicii de tip rezidențial specializat.

- Efectele dispunerii măsurii plasamentului în regim de urgență.

Pe toată durata plasamentului în regim de urgență se suspendă de drept exercițiul drepturilor părintești, până când instanța judecătorească va decide cu privire la menținerea sau la înlocuirea acestei măsuri și cu privire la exercitarea drepturilor părintești. Pe perioada suspendării, drepturile și obligațiile părintești privitoare la persoana copilului sunt exercitate/îndeplinite de către persoana, familia, asistentul maternal sau de către șeful serviciului de tip rezidențial care a primit copilul în plasament în regim de urgență, iar cele privitoare la bunurile copilului sunt exercitate/îndeplinite de către președintele consiliului județean, respectiv de către primarul sectorului municipiului București.

- Competența în ceea ce privește dispunerea măsurii plasamentului în regim de urgență.

Măsura plasamentului în regim de urgență se stabilește de către directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului din unitatea administrativ-teritorială în care se găsește copilul găsit sau cel abandonat de către mamă în unități sanitare ori copilul abuzat sau neglijat, în situația în care nu se întâmpină opoziție din partea reprezentanților persoanelor juridice, precum și a persoanelor fizice care au în îngrijire sau asigură protecția copilului respectiv. Măsura plasamentului în regim de urgență se stabilește de către instanța judecătorească, pe calea ordonanței președințiale, la cererea direcției generale de asistență socială și protecția copilului, în situația în care persoanele fizice sau reprezentanții persoanelor juridice care au în îngrijire sau asigură protecția unui copil refuză sau împiedică în orice mod efectuarea verificărilor de către reprezentanții direcției generale de asistență socială și protecția copilului, iar aceștia stabilesc că există motive temeinice care să susțină existența unei situații de pericol iminent pentru copil, datorată abuzului și neglijării. În situația plasamentului în regim de urgență dispus de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului, aceasta este obligată să sesizeze instanța judecătorească în termen de 48 de ore de la data la care a dispus această măsură. Instanța judecătorească va analiza motivele care au stat la baza măsurii adoptate de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului și se vor pronunța, după caz, cu privire la menținerea plasamentului în regim de urgență sau la înlocuirea acestuia cu măsura plasamentului, instituirea tutelei ori cu privire la reintegrarea copilului în familia sa. Instanța este obligată să se pronunțe și cu privire la exercitarea drepturilor părintești. În situația în care plasamentul în regim de urgență este dispus de către instanța judecătorească, aceasta se va pronunța cu privire la: înlocuirea plasamentului în regim de urgență cu măsura plasamentului, decăderea totală sau parțială din exercițiul drepturilor părintești, precum și cu privire la exercitarea drepturilor părintești.

- Supravegherea specializată

Măsura de supraveghere specializată se dispune în condițiile prezentei legi față de copilul care a săvârșit o faptă penală și care nu răspunde penal.

În cazul în care există acordul părinților sau al reprezentantului legal, măsura supravegherii specializate se dispune de către comisia pentru protecția copilului iar, în lipsa acestui acord, de către instanța judecătorească.

6.PROTECȚIA COPILOR REFUGIAȚI ȘI PROTECȚIA COPILOR ÎN CAZ DE CONFLICT ARMAT

6.1. Protecția copiilor refugiați

6.1.1. Categorii de copii care beneficiază de protecție și asistență umanitară

Beneficiază de protecție și asistență umanitară corespunzătoare pentru realizarea drepturilor lor următoarele categorii:

- copii care solicită obținerea statutului de refugiat;
- copii care au obținut statutul de refugiat.

6.1.2. Formele de protecție³⁷

Copiii menționați mai sus beneficiază de una din următoarele forme de protecție:

- statutul de refugiat;
- protecție umanitară condiționată;
- protecție umanitară temporară.

6.1.3. Aspecte procedurale

În situația în care copilul care solicită statutul de refugiat este neînsoțit de către părinți sau de un alt reprezentant legal, susținerea intereselor acestuia pe parcursul procedurii de acordare a statutului de refugiat se asigură de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului în a Cărei rază administrativ-teritorială se află organul teritorial al Ministerului Administrației și Internelor unde urmează a fi depusă cererea.

Cererea pentru acordarea statutului de refugiat al copilului aflat în situația prevăzută mai sus se analizează cu prioritate.

În scopul susținerii adecvate a interesului copilului, direcția generală de asistență socială și protecția copilului desemnează o persoană cu studii superioare juridice sau de asistență socială din cadrul personalului propriu sau al unui organism privat autorizat, care să susțină drepturile copilului și să participe, alături de acesta, la întreaga procedură de acordare a statutului de refugiat.

În situația în care se constată că persoana desemnată de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului nu își îndeplinește corespunzător obligația de apărare a intereselor copilului sau dovedește rea-credință în îndeplinirea acesteia, Oficiul Național pentru Refugiați poate solicita direcției generale de asistență socială și protecția copilului înlocuirea acestei persoane.

Până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cererii de acordare a statutului de refugiat, cazarea copiilor se realizează într-un serviciu de tip rezidențial prevăzut de Legea nr. 272/2004, aparținând direcției generale de asistență socială și protecția copilului sau unui organism privat autorizat.

Copiii care au împlinit vârsta de 16 ani pot fi cazați și în centrele de primire și cazare aflate în subordinea Oficiului Național pentru Refugiați.

³⁷ Acestea sunt prevăzute de Ordonanța Guvernului nr. 102/2000 privind statutul și regimul refugiaților în România, aprobată cu modificări prin Legea nr. 323/2001, cu modificările și completările ulterioare.

Copiii menționați mai sus, cărora li s-a acordat statutul de refugiat, beneficiază de protecția specială a copilului lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea părinților săi, prevăzută de Legea nr. 272/2004.

În situația în care cererea copilului de acordare a statutului de refugiat, este respinsă în mod definitiv și irevocabil, direcția generală de asistență socială și protecția copilului sesizează Autoritatea pentru Străini și solicită instanței judecătorești stabilirea plasamentului copilului într-un serviciu de protecție specială.

Măsura plasamentului durează până la returnarea copilului în țara de reședință a părinților ori în țara în care au fost identificați alți membri ai familiei dispuși să ia copilul.

6.2. Protecția copiilor în caz de conflict armat

6.2.1. Copiii care beneficiază de protecție și asistență

În condițiile Legii nr. 272/2004, beneficiază de protecție și asistență copiii afectați de conflicte armate.

6.2.2. Interdicția folosirii copilului pentru anumite activități în timpul conflictelor armate

Legea analizată interzice expres folosirea vreunui copil ca spion, călăuză sau curier în timpul conflictelor armate.

6.2.3. Obligații ale instituțiilor statului în caz de conflicte armate

Ca regulă generală, în caz de conflicte armate, instituțiile statului iau măsurile necesare pentru dezvoltarea de mecanisme speciale menite să asigure monitorizarea măsurilor adoptate pentru protejarea drepturilor copilului.

Totodată, autoritatea Națională pentru Protecția Drepturilor Copilului, în colaborare cu Ministerul Administrației și Internelor, cu Ministerul Apărării Naționale, precum și cu alte instituții cu atribuții specifice, are obligația de a iniția și de a implementa strategii și programe, inclusiv la nivel familial și comunitar, pentru a asigura demobilizarea copiilor soldați și, respectiv pentru a remedia efectele fizice și psihice ale conflictelor asupra copilului și pentru a promova reintegrarea socială a acestuia.

Organele administrației publice centrale menționate mai sus, în colaborare cu Agenția Națională pentru Ocupare a Forței de Muncă și cu Ministerul Educației și Cercetării, vor promova măsurile corespunzătoare pentru:

- educarea în spiritul înțelegerii, solidarității și păcii, ca un proces general și continuu în prevenirea conflictelor;
- educarea și pregătirea copiilor demobilizați pentru o viață socială activă și responsabilă.

În fiecare județ sau sector al municipiului București, președintele consiliului județean ori, după caz, primarul sectorului municipiului București, are obligația de a înainta direcției generale de asistență socială și protecția copilului, în termen de 24 de ore de la inițierea unui conflict armat, o

listă completă a tuturor copiilor aflați pe teritoriul respectivei unități administrativ- teritoriale, în vederea monitorizării situației acestora.

Infrastructura având ca destinație protecția și promovarea drepturilor copilului nu va fi folosită în scopuri militare.

În cazul acțiunilor de evaluare desfășurate în urma unor conflicte armate, copiilor li se va acorda prioritate. Direcția generală de asistență socială și protecția copilului, în colaborare cu protecția civilă, va lua măsurile necesare pentru a asigura supravegherea copiilor care sunt evacuați de către persoane care își pot asuma responsabilitatea ocrotirii și siguranței lor. Ori de câte ori este posibil, membrii aceleiași familii vor fi cazați împreună.

7.PROTECȚIA COPILULUI CARE A SĂVÂRȘIT O FAPTĂ PENALĂ ȘI NU RĂSPUNDE PENAL

7.1. Categoriile de măsuri

Pentru copilul care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal se poate lua una dintre următoarele măsuri:

- plasamentul;
- supravegherea specializată.

7.2. Organele competente

Măsurile de mai sus se dispun, la propunerea direcției generale de asistență socială și protecția copilului în a cărei unitate administrativ-teritorială se află copilul, de către Comisia pentru protecția copilului, atunci când există acordul părinților sau al altui reprezentant legal al copilului ori, după caz, de instanța judecătorească, atunci când lipsește acest acord.

7.3. Criterii de alegere a măsurii

Pentru dispunerea uneia dintre măsurile menționate mai sus, organul competent va ține seama de:

- condițiile care au favorizat săvârșirea faptei;
- gradul de pericol social al faptei;
- mediul în care a crescut și a trăit copilul;
- riscul săvârșirii din nou de către copil a unei fapte prevăzute de legea penală;
- orice alte elemente de natură a caracteriza situația copilului.

7.4. Plasamentul

7.4.1. Plasamentul în familia extinsă sau în cea substitutivă

În cazul în care menținerea în familie nu este posibilă sau atunci când copilul nu își îndeplinește obligațiile stabilite prin măsura supravegherii specializate, comisia pentru protecția copilului ori, după caz, instanța judecătorească, după distincțiile precizate mai sus, poate dispune

plasamentul acestuia în familia extinsă ori în cea substitutivă, precum și îndeplinirea de către copil a următoarelor obligații:

- frecventarea cursurilor școlare;
- utilizarea unor servicii de îngrijire de zi;
- urmarea unor tratamente medicale, consiliere sau psihoterapie;
- interzicerea de a frecventa anumite locuri sau de a avea legături cu anumite persoane.

Pe toată durata plasamentului, domiciliul copilului se află, după caz, la persoana, familia, asistentul maternal sau la serviciul de tip rezidențial care îl are în îngrijire.

Comisia pentru protecția copilului sau, după caz, instanța care a dispus plasamentul copilului va stabili, dacă este cazul, și cuantumul contribuției lunare a părinților la întreținerea acestuia, în condițiile stabilite de Codul familiei.

7.4.2. Plasamentul într-un serviciu de tip rezidențial specializat

În cazul în care fapta prevăzută de legea penală, săvârșită de copilul care nu răspunde penal, prezintă un grad ridicat de pericol social, precum și în cazul în care copilul pentru care s-au stabilit măsurile de mai sus săvârșește în continuare fapte penale, comisia pentru protecția copilului sau, după caz, instanța judecătorească, dispune, pe o perioadă determinată, plasamentul copilului într-un serviciu de tip rezidențial specializat.

7.5. Supravegherea specializată

Măsura supravegherii specializate constă în menținerea copilului în familia sa, sub condiția respectării de către acesta a unor obligații, cum ar fi:

- frecventarea cursurilor școlare;
- utilizarea unor servicii de îngrijire de zi;
- urmarea unor tratamente medicale, consiliere sau psihoterapie;
- interzicerea de a frecventa anumite locuri sau de a avea legături cu anumite persoane.

7.6. Interdicția de a se da publicității anumite date

Este interzis să se dea publicității orice date referitoare la săvârșirea de fapte penale de către copilul care nu răspunde penal, inclusiv date privitoare la persoana acestuia.

7.7. Servicii specializate pentru reintegrarea în societate

Pe toată durata aplicării măsurilor destinate copilului care săvârșește fapte penale și nu răspunde penal, vor fi asigurate servicii specializate³⁸, pentru a-i asista pe copii în procesul de reintegrare în societate.

³⁸ A se vedea: Hotărârea Guvernului nr. 1439/2004 privind serviciile specializate destinate copilului care a săvârșit o faptă penală și nu răspunde penal, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 872 din 24 septembrie 2004.

8.PROTECȚIA COPILULUI ÎMPOTRIVA EXPLOATĂRII

8.1. Considerații introductive

8.1.1. Dreptul de protecție împotriva exploatării

Copilul are dreptul de a fi protejat împotriva oricăror forme de violență, abuz, rele tratamente sau neglijență.

8.1.2. Sesizarea organelor competente

Orice persoană fizică sau juridică, precum și copilul, pot sesiza autoritățile abilitate de lege să ia măsurile corespunzătoare pentru a-l proteja împotriva oricăror forme de violență, inclusiv violență sexuală, vătămare sau de abuz fizic sau mintal, de rele tratamente sau de exploatare, de abandon sau neglijență.

Angajații instituțiilor publice sau private care, prin natura profesiei, intră în contact cu copilul și au suspiciuni asupra unui caz de abuz, neglijare sau rele tratamente au obligația de a sesiza de urgență direcția generală de asistență socială și protecția copilului.

8.1.3. Obligații privind readaptarea și reintegrarea copilului

Părinții copilului sau, după caz, alt reprezentant legal al acestuia, autoritățile publice și organismele private au obligația să ia toate măsurile corespunzătoare pentru a facilita readaptarea fizică și psihologică și reintegrarea socială a oricărui copil care a fost victima oricărei forme de neglijență, exploatare sau abuz, de tortură sau pedeapsă ori tratamente crude, inumane sau degradante.

Persoanele menționate mai sus vor asigura condițiile necesare pentru ca readaptarea și reintegrarea să favorizeze sănătatea, respectul de sine și demnitatea copilului.

8.2. Protecția copilului împotriva exploatării economice

8.2.1. Dreptul de protecție împotriva exploatării economice

Copilul are dreptul de a fi protejat împotriva exploatării și nu poate fi constrâns la o muncă ce comportă un risc potențial sau care este susceptibilă să îi compromită educația ori să îi dăuneze sănătății sau dezvoltării sale fizice, mentale, spirituale, morale ori sociale.

Este interzisă orice practică prin intermediul căreia un copil este dat de unul sau de ambii părinți ori de reprezentantul lui legal în schimbul unei recompense sau nu, în scopul exploatării copilului sau a muncii acestuia.

8.2.2. Reintegrarea școlară

În situațiile în care copii de vârstă școlară se sustrag procesului de învățământ, desfășurând munci cu încălcarea legii, unitățile de învățământ sunt obligate să sesizeze de îndată serviciul public de asistență socială. În cazul unor asemenea constatări, serviciul public de asistență socială, împreună cu inspectoratele școlare județene și cu celelalte instituții publice competente, sunt obligate să ia măsuri în vederea reintegrării școlare a copilului.

8.2.3. Obligația de a promova campanii de conștientizare și informare

Inspecția Muncii, în colaborare cu Autoritatea Națională pentru Protecția Drepturilor Copilului, are obligația de a promova campanii de conștientizare și informare:

- pentru copii – despre măsurile de protecție de care pot beneficia și despre riscurile pe care le implică cazurile de exploatare economică;
- pentru publicul larg – incluzând educație parentală și activități de pregătire pentru categoriile profesionale care lucrează cu și pentru copii, pentru a-i ajuta să asigure copiilor o reală protecție împotriva exploatarei economice;
- pentru angajatori sau potențiali angajatori.

8.3. Protecția copilului împotriva consumului de droguri

8.3.1. Dreptul de protecție împotriva consumului de droguri

Copilul are dreptul de a fi protejat împotriva folosirii ilicite de stupefiante și substanțe psihotrope.

8.3.2. Interdicția vânzării de solvenți copiilor

Este interzisă vânzarea de solvenți copiilor, fără acordul părintelui ori al altui reprezentant legal.

8.3.3. Obligații ale instituțiilor statale privind strategiile antidrog

Agencia Națională Antidrog, în colaborare cu Autoritatea Națională pentru Protecția Drepturilor Copiilor și, după caz, cu alte autorități sau organe de specialitate ale administrației publice centrale, are obligația de a lua măsurile corespunzătoare pentru:

- prevenirea folosirii copiilor la producția și traficul ilicit al acestor substanțe;
- conștientizarea publicului larg și, în mod particular, a copiilor cu privire la această problemă, inclusiv prin intermediul sistemului de învățământ și, după caz, prin introducerea acestui subiect în programa școlară;
- sprijinirea copiilor și familiilor acestora, prin consiliere și îndrumare -dacă este necesar, de natură confidențială, dar și prin elaborarea de politici și strategii care să garanteze recuperarea fizică și psihică și reintegrarea socială a copiilor dependenți de droguri, inclusiv prin dezvoltarea în acest scop de metode de intervenție alternativă la instituțiile psihiatrice tradiționale;
- dezvoltarea suplimentară a sistemelor pentru adunarea unor date reale asupra apariției consumului de droguri la copii, ca și asupra implicării acestora în producția și traficul ilicit de droguri; evaluarea permanentă a acestor situații, a progreselor realizate, a dificultăților întâmpinate și, respectiv a obiectivelor propuse pentru viitor;
- dezvoltarea unui sistem de informare publică care să reducă toleranța în ceea ce privește consumul de droguri și să ajute la recunoașterea primelor simptome de consum de droguri, mai ales în rândul copiilor.

Instituțiile prevăzute mai sus se vor asigura că opiniile copiilor sunt luate în considerare la elaborarea strategiilor antidrog.

8.4. Protecția copilului împotriva abuzului sau neglijenței

8.4.1. Noțiuni

Prin abuz asupra copilului se înțelege „orice acțiune voluntară a unei persoane” care se află într-o relație de răspundere, încredere sau de autoritate față de acesta, prin care este periclitată viața, dezvoltarea fizică, mentală, spirituală, morală sau socială, integritatea corporală, sănătatea fizică sau psihică a copilului.

Prin „neglijarea copilului” se înțelege omisiunea, voluntară sau involuntară, a unei persoane care are responsabilitatea creșterii, îngrijirii sau educării copilului de a lua orice măsură subordonată acestei responsabilități, fapt care pune în pericol viața, dezvoltarea fizică, mentală, spirituală, morală sau socială, integritatea corporală, sănătatea fizică sau psihică a copilului.

8.4.2. Interdicții

Sunt interzise aplicarea pedepselor fizice sub orice formă, precum și privarea copilului de drepturile sale de natură să pună în pericol viața, dezvoltarea fizică, mentală, spirituală, morală sau socială, integritatea corporală, sănătatea fizică și psihică a copilului, atât în familie cât și în orice instituție care asigură protecția, îngrijirea și educarea copiilor.

De asemenea, în instituțiile publice sau private, precum și în serviciile de tip rezidențial, publice sau private, care asigură protecția, creșterea, îngrijirea sau educarea copiilor, este interzisă angajarea persoanei împotriva căreia a fost pronunțată o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă pentru săvârșirea, cu intenție, a unei infracțiuni.

8.4.3. Sesizare

Orice persoană care, prin natura profesiei sau ocupației sale, lucrează direct cu un copil și are suspiciuni în legătură cu existența unei situații de abuz sau de neglijare a acestuia este obligată să sesizeze serviciul public de asistență socială sau direcția generală de asistență socială și protecția copilului în a cărei rază teritorială a fost identificat cazul respectiv.

Pentru semnalarea cazurilor de abuz sau de neglijare a copilului, la nivelul fiecărei direcții generale de asistență socială și protecția copilului se înființează obligatoriu *telefonul copilului*, al cărui număr va fi adus la cunoștința publicului.

8.4.4. Obligațiile direcției generale de asistență socială și protecția copilului

În vederea asigurării protecției speciale a copilului abuzat sau neglijat, direcția generală de asistență socială și protecția copilului este obligată:

- să verifice și să soluționeze toate sesizările privind cazurile de abuz și neglijare, inclusiv cele venite din partea asistenților familiari;
- să asigure prestarea serviciilor specializate pentru nevoile copiilor victime ale abuzului sau neglijării și ale familiilor acestora.

8.4.5. Aspecte procedurale

Pentru verificarea sesizărilor privind cazurile de abuz și neglijare a copilului, reprezentanții direcției generale de asistență socială și protecția copilului au drept de acces, în condițiile legii, în sediile persoanelor juridice, precum și la domiciliul persoanelor fizice care au în îngrijire sau asigură protecția unui copil. Pentru efectuarea acestor verificări, organele de poliție au obligația să sprijine reprezentanții direcției generale de asistență socială și protecția copilului.

Reprezentanții persoanelor juridice, precum și persoanele fizice care au în îngrijire sau asigură protecția unui copil sunt obligați să colaboreze cu reprezentanții direcției generale de asistență socială și protecția copilului și să ofere toate informațiile necesare pentru soluționarea sesizărilor.

În situația în care, în urma verificărilor efectuate, reprezentanții direcției generale de asistență socială și protecția copilului stabilesc că există motive temeinice care să susțină existența unei situații de pericol iminent pentru copil, datorată abuzului și neglijării și nu întâmpină opoziție din partea reprezentanților persoanelor juridice, sau a persoanelor fizice care au în îngrijire sau asigură protecția unui copil, directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului instituie măsura plasamentului în regim de urgență, potrivit procedurii legale.

În situația în care persoanele menționate mai sus refuză sau împiedică în orice mod efectuarea verificărilor de către reprezentanții direcției generale de asistență socială și protecția copilului, iar aceștia stabilesc că există motive temeinice care să susțină existența unei situații de pericol iminent pentru copil, datorată abuzului și neglijării, direcția generală de asistență socială și protecția copilului sesizează instanța judecătorească, solicitând emiterea unei ordonanțe președințiale de plasare a copilului în regim de urgență la o persoană, o familie, un asistent maternal sau într-un serviciu de tip rezidențial, licențiat în condițiile legii.

În termen de 48 de ore de la data executării ordonanței președințiale prin care s-a dispus plasamentul în regim de urgență, direcția generală de asistență socială și protecția copilului sesizează instanța judecătorească pentru a decide cu privire la: înlocuirea plasamentului în regim de urgență cu măsura plasamentului, decăderea totală sau parțială din exercițiul drepturilor părintești, precum și cu privire la exercitarea drepturilor părintești.

În cadrul procesului prevăzut se poate administra, din oficiu, ca probă, declarația scrisă a copilului referitoare la abuzul sau neglijarea la care a fost supus. Declarația copilului poate fi înregistrată, potrivit legii, prin mijloace tehnice audio-video. Înregistrările se realizează în mod obligatoriu cu asistența unui psiholog.

Acordul copilului este obligatoriu pentru realizarea înregistrării declarației sale.

Dacă instanța judecătorească apreciază necesar, îl poate chema pe copil, pentru a-l audia. Audierea are loc numai în camera de consiliu, în prezența unui psiholog și numai după o prealabilă pregătire a copilului în acest sens.

În cazul în care abuzul sau neglijarea a fost săvârșită de către persoane care, în baza unui raport juridic de muncă sau de altă natură, asigurau protecția, creșterea, îngrijirea sau educarea copilului, angajatorii au obligația să sesizeze de îndată organele de urmărire penală și să dispună îndepărtarea persoanei respective de copii aflați în grija sa.

8.5. Protecția copilului împotriva răpirii sau oricăror forme de traficare

Ministerul Administrației și Internelor și Autoritatea Națională pentru protecția Drepturilor Copilului, în colaborare cu Ministerul Educației și cercetării sunt obligate să efectueze demersurile necesare pentru adoptarea tuturor măsurilor legislative, administrative și educative destinate asigurării protecției efective împotriva oricăror forme de trafic intern sau internațional al copiilor, în orice scop sau sub orice formă, inclusiv de către proprii părinți.

În acest scop, autoritățile publice menționate mai sus au responsabilitatea elaborării unei strategii la nivel național pentru prevenirea și combaterea acestui fenomen, inclusiv a unui mecanism intern de coordonare și monitorizare a activităților întreprinse.

8.6. Protecția copilului împotriva altor forme de exploatare

8.6.1. Dreptul la protecție împotriva oricărei forme de exploatare

Copilul are dreptul la protecție împotriva oricărei forme de exploatare.

8.6.2. Obligații ale instituțiilor și autorităților publice

Instituțiile și autoritățile publice, potrivit atribuțiilor lor, adoptă reglementări specifice și aplică măsuri corespunzătoare pentru prevenirea, între altele:

- transferului ilicit și a nereturnării copilului;
- încheierii adopțiilor, naționale ori internaționale, în alte scopuri decât interesul superior al copilului;
- exploatării sexuale și a violenței sexuale;
- răpirii și traficării de copii în orice scop și sub orice formă;
- implicării copiilor în conflicte armate;
- dezvoltării forțate a talentelor copiilor în dauna dezvoltării lor armonioase, fizice și mentale;
- exploatării copilului de către mass-media;
- exploatării copilului în cadrul unor cercetări ori experimente științifice.

BIBLIOGRAFIE

1. Gherghe Aurelian, “Dreptul familiei”, Editura BREN, Bucuresti 2007.
2. Alexandresco D., „Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român”, Vol. VI, Iași, 1900;
3. Anca P., Filipescu I.P., Calmuschi O., Eremia M.I., „Încheierea căsătoriei și efectele ei”, Editura Academiei, București, 1981;

4. Bacaci Al., Dumitrache C.V., Hageanu C., „Dreptul familiei”, Ediția 4, Editura All Beck, București, 2005;
5. Barasch E.A., Nestor I., Zilberstein S., „Ocrotirea părintească” (Drepturile și îndatoririle părinților față de copiii minori), București, Editura Științifică, 1960;
6. Beleiu Gh., „Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil”, Casa de Editură și Presă „Șansa” SRL, București 1992;
7. Boroș G., Rădescu D., „Codul de procedură civilă comentat și adnotat”, Editura All, București, 1994;
8. Boroș G., „Drept civil, Partea generală”, ediția a II-a, Ed. All Beck, București, 2000;
9. Cantacuzino M.B., „Elementele dreptului civil”, Editura All, Seria „Restitutio”, 1998;
10. Ciobanu V.M., „Tratat teoretic și practic de procedură civilă”, vol. II, Teoria generală, Editura Național, București, 1997;
11. Corhan A., „Dreptul familiei. Curs. Teorie și practică.”, Ediție revăzută și adăugită, Timișoara, 2000;
12. Cosma D., „Teoria generală a actului juridic civil”, Editura Științifică, București, 1969;
13. Cosmovici P. ș.a., „Tratat de drept civil”, vol. I, Partea Generală, Editura Academiei, București, 1989;
14. Costin M.N., „Marile instituții ale dreptului civil român. III. Teoria generală a obligațiilor”, Editura „Dacia”, Cluj-Napoca, 1993;
15. Eliescu M., „Efectele căsătoriei cu privire la raporturile patrimoniale dintre soți”, în „Căsătoria în dreptul R.P.R.” de Tr. Ionașcu ș.a., Editura Academiei, 1964;
16. Filipescu I.P., „Tratat de dreptul familiei”, Editura ALL, București, 1993;
17. Filipescu I.P., Filipescu A.I., „Tratat de dreptul familiei”, Ediția a VII-a, Editura All Beck, 2002;
18. Florian E., „Dreptul familiei”, Editura „Limes”, Cluj-Napoca, 2003;
19. Hamangiu C., Rosetti-Bălănescu I, Băicoianu Al., „Tratat de drept civil român”, vol. I, Editura All, Seria „Restitutio”, București, 1998;
20. Iluț P., „Sociopsihologia și antropologia familiei”, Editura „Polirom”, Iași, 2005;
21. Ionașcu Tr., Christian I., Eliescu M., Economu V., Eminescu Y., Eremia M.I., Georgescu V., Rucăreanu I., „Căsătoria în dreptul R.P.R.”, Editura Academiei R.P.R., București, 1964;

22. Ionașcu Tr., „Curs de drept civil. Teoria generală a contractelor și obligațiilor”, Universitatea din București, f.a.;
23. Ionașcu A., M. Mureșan, Costin M.N., Ursa V. „Familia și rolul ei în societatea socialistă”, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1975;
24. Lupașcu D. „Dreptul familiei”, Editura Rosetti, București, 2005;
25. Lupulescu D., „Dreptul de proprietate comună al soților”, Ediția a II-a, Casa de Editură și Presă „Șansa” SRL , București, 1993;
26. MiHuță I., Lesviodax Al., „Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1952-1969”, Editura Științifică, București, 1970;
27. MiHuță I., Lesviodax Al., „Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1969-1975”, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1976;
28. M. Mitrofan, I. Mitrofan „Familia de la A...la Z”, Editura Științifică, București, 1991.
29. Mureșan M., M. Costin., V. Ursa, „Dicționar de drept civil”, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1980;
30. Pop A., Beleiu Gh. „Drept civil. Teoria generală a dreptului civil”, Universitatea din București, 1980;
31. Popescu T.R., „Dreptul familiei. Tratat”, vol I, ediție revăzută, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1965;
32. Popescu T.R., Anca P. „Teoria generală a obligațiilor”, Editura Științifică, București, 1968;
33. Perju-Dumbravă D. „Expertiza medico-legală în practica judiciară” Editura „Argonaut”, Cluj-Napoca, 1999;
34. Pricopi A., „Dreptul familiei”, Editura „Lumina Lex”, București, 2004 ;
35. Pricopi A., „Căsătoria în dreptul român”, Editura Lumina Lex, București, 1998;
36. Sitaru D.-A., „Dreptul internațional privat. Tratat”, Editura Lumina Lex, București, 2001;
37. Stătescu C., „Drept civil. Persoana fizică. Persoana juridică. Drepturile reale.”, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1970;
38. Stătescu C., Bârsan C., „Drept civil. Drepturile reale.”, Universitatea București, 1988.

39. Stoenescu I., Zilberstein S. „Drept procesual civil. Teoria generală. Judecata la primă instanță. Hotărârea.”, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1983;
40. Șerbănescu S. „Codul familiei, comentat și adnotat”, București, Editura Științifică, 1963;
41. Titulescu N., „Drept civil”, Editura All Beck, București, 2004;
42. Tomșa Gh., Grigore Gh., Pîrlea C., Șerban D., „Dicționar de dreptul familiei”, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1984;
43. Tomulescu C.St., „Drept privat roman”, Ediția a II-a , Universitatea București, 1977;
44. Țiclea Al., „Dreptul muncii”, Curs Universitar, Editura Rosetti, 2004, București.
45. Albu I.” Căsătoria în dreptul român”, Editura „Dacia”, Cluj-Napoca, 1988;