

Capitolul I. Familia

1. Încă de la apariția vieții pe pământ, oamenii au ales să trăiască în grupuri, indiferent care era legătura dintre membrii acestora: teritoriul ocupat, zeitatea căreia i se închinau, descendența din același strămoș pe linie maternă sau paternă și, mai târziu, filiația, rudenția și căsătoria.

Dumnezeu a spus: „Nu este bine ca omul să fie singur” (Geneza I, 18) și a făcut pe bărbat și pe femeie, astfel că majoritatea civilizațiilor au adoptat căsătoria monogamă heterosexuală ca bază a familiei și, în final, a societății, pentru că aproape toată viața umană se desfășoară în cadrul unei familii, pornind de la familia în care ne naștem și ajungând la familia în care aducem pe lume propriii copii.

2. Din punct de vedere sociologic, familia se clasifică astfel:

– familia nucleu – constă în doi adulți de sex opus care întrețin o relație sexuală aprobată de societate, împreună cu copiii lor, firești sau adoptați. Acest tip de familie, la rândul său, poate fi de orientare, respectiv familia în care ne naștem și în care ocupăm statutul de copil, și familia de procreare, familia pe care o creăm prin căsătorie și obținem statutul de adult;

– familia extinsă sau consangvină – reunește două sau mai multe familii nucleare unite prin legătura părinte-copil și include legăturile între frați și surori;

– familia poligamă sau poliandă – forma de căsătorie în care un bărbat/o femeie are dreptul să se căsătorească cu mai multe femei/bărbați în același timp. Poliandria este o formă de căsătorie puțin răspândită, cercetările antropologice rezumându-se la citarea doar a două societăți poliandre (Nayar și Toda din India) și a unor grupuri din Nepal^[1].

În schimb, poligamia este mult mai răspândită, ea fiind o practică a populațiilor musulmane^[2] care s-a extins și în unele țări occidentale. În România, bigamia și poligamia

^[1] Pahari din Nepal practică o poliandrie fraternă: o femeie se căsătorește cu fratele cel mai vârstnic, iar frații mai mici pot avea relații sexuale cu ea. Ea îi consideră pe toți frații ca fiindu-i soți și niciunul nu poate revendica drepturi exclusive asupra ei. Copiii recunosc toți frații ca fiindu-le tați și moștenesc în comun proprietatea deja comună a acestora. Dacă familia se divizează, copiii sunt împărțiți între frații-tați, prin tragere la sorți, în funcție de rangul nașterii sau cum decide mama. Etnologii și antropologii consideră poliandria drept un mijloc de a suprima partajul dintre frați, de a restrânge numărul moștenitorilor și de a suprima certurile ivite cu ocazia partajului sau un mijloc de a suplini absența bărbaților (în societățile în care bărbații petrec o bună parte din viață în grupuri militare izolate de femei sau participă la lungi procese de transhumanță) (www.dictsociologie.netfirms.com/.../poliandrie.htm).

^[2] Trebuie subliniat că musulmanii nu practică poligamia ca regulă, singura obligație pentru aceștia fiind de a se căsători. Chiar în societățile poligame, între 60 și 80% dintre căsătorii sunt monogame. Coranul limitează și condiționează poligamia, iar învățații musulmani spun: „Este nerecomandat ca un bărbat care are o soție virtuoasă, modestă și care este de ajuns pentru el să se căsătorească cu alta. Aceasta îl expune la ceea ce este interzis”. De altfel, poligamia a existat în toate religiile, prima familie poligamă apărând în Vechiul Testament la Lameh, un urmaș al lui Cain, care și-a luat două femei, pe Ada și pe Sela (Facerea 4, 17). Mai mult, după lucrările celui de-al doilea Consiliu al Vaticanului, denumite Vatican II, din anii 1962-1965, numeroși

sunt considerate infracțiuni sancționate de Codul penal cu pedeapsa închisorii de la 1 la 5 ani. Nu este pedepsită persoana care, conform legii sale naționale, poate practica această formă de mariaj, însă ea nu poate încheia legal o căsătorie în România decât dacă are statut de persoană necăsătorită, divorțată sau văduvă.

Societățile occidentale, deși recunosc anumite forme de poligamie, respectiv poligamia succesivă (*sequential polygamy* sau *serial polygamy*, cum este denumită în SUA), realizată prin acceptarea divorțului, cu procedură tot mai simplificată, și posibilitatea practic nelimitată de a se recăsători, condamnă poligamia și poliandria.

În ceea ce privește forma familiei, în societatea românească actuală, cel mai des se întâlnește familia nucleu, familia extinsă continuând să existe doar pe arii restrânse, în comunitățile rurale. Chiar și familia nucleu cunoaște un fenomen de degenerare și de restrângere, pentru că a apărut un nou tip, respectiv familia monoparentală, compusă din copil/copii și unul dintre părinți. Aceasta poate proveni dintr-o căsătorie destrămată sau care a încetat ca urmare a decesului unuia dintre soți sau dintr-o relație naturală, din afara căsătoriei, a unuia dintre părinți.

teologi catolici au arătat că monogamia nu este impusă de doctrina creștină, ci o consecință a imperialismului cultural occidental și, ca urmare, Biserica ar trebui să recunoască validitatea uniunilor poligame în Africa și Asia, pentru că acolo ele reprezintă o realitate ancestrală (www.roportal.ro/articole/495.htm). În prezent, poligamia este practică în mai multe țări ale lumii (Turcia, Senegal, Mali etc.) și s-a extins și în Europa și America datorită emigrației. În Franța se afirmă că ar exista peste 30.000 de familii poligame, iar în Marea Britanie peste 1000 de astfel de familii; de asemenea, ele există în Germania, Norvegia etc. Întrucât poligamia face parte din cultura mai multor popoare, în țările europene se discută sau chiar există reglementări care asigură recunoașterea acestui statut dobândit legal într-un stat ce acceptă poligamia. În România, poligamia este tolerată la cetățenii unui stat care, conform legii naționale, permite poligamia, însă aceste persoane nu se mai pot căsători legal pe teritoriul țării noastre. În schimb, alte state europene recunosc și anumite efecte ale poligamiei, în special în domeniul asigurărilor sociale, locuinței, statutului refugiaților, emigrației și copiilor. Astfel, în Marea Britanie, Ministerul Muncii și Pensiiilor plătește poligamilor până la 92,80 de lire pe săptămână în prestații sociale și pentru fiecare „soție adițională” mai primesc încă 33,65 de lire. Ministerul Economiei este de părere că, „dacă un bărbat și o femeie sunt căsătoriți sub o lege care permite poligamia, iar capul familiei își ia o soție adițională, Legea Reglementării și Deducerii din 2003 îi autorizează să prezinte declarații comune ca uniune poligamă”. Pe de altă parte, haremurile au dreptul să locuiască în case adiționale, beneficiind de protecție oficială, pentru a răspunde astfel nevoilor apărute în domiciliile mai mari. În Olanda, se susține că uniunile poligame de origine musulmană nu trebuie să fie abordate din punctul de vedere al sistemului legal, ci prin intermediul dialogului. În Belgia, Curtea Constituțională a luat măsuri pentru a facilita reunificarea haremurilor formate în afara țării. În Italia, un tribunal din Bologna a permis introducerea în țară a mamei a doi copii de imigrant musulman, sub argumentul că uniunile poligame au fost contractate în mod legal în statul de origine. În Australia, presa susține că poligamia este „ilegală”, dar se supune legislației britanice, motiv pentru care recunoaște relațiile contractate legal în exterior (<http://www.9am.ro/stiri-revista-presei/Wow!/5765/Poligamia-tolerata-in-Europa-.html>; <http://www.9am.ro/stiri-revista-presei/International/83106/Poligamia-subventionata-de-stat-in-Marea-Britanie.html>; <http://www.catholica.ro/stiri/show.asp?id=11398&lang=r>; http://www.flu.ro/articole/Controverse/Poligamia_solutie_sau_amenintare_.html). Recunoașterea poligamiei ia uneori forme ciudate. Așa, de exemplu, în decembrie 2008, un judecător scoțian a permis unui bărbat care circula cu o viteză mult superioară celei legale să își păstreze carnetul de conducere, deși sancțiunea legală era suspendarea dreptului de a conduce, pentru că avocatul a explicat excesul de viteză al clientului său prin aceea că are două soții în orașe diferite și locuiește câte o zi cu fiecare.

Referitor la natura juridică a familiei, în literatura juridică^[1] s-a avansat chiar ideea că ar trebui să i se acorde sau să i se recunoască personalitate juridică.

Modul în care familia este privită de societate și de sistemul juridic a cunoscut transformări spectaculoase în ultimul secol, începând cu egalizarea tratamentului copiilor legitimi și naturali^[2] și continuând cu instituirea principiului egalității în drepturi a soților, liberalizarea divorțului^[3], favorizarea uniunilor libere și, în unele state, chiar a uniunilor homosexuale.

3. Din punct de vedere etimologic, termenul de familie provine din limba latină, din cuvântul *familia*, -ae, care la început desemna toți sclavii care trăiau sub același acoperiș sau sub puterea aceluiași *pater familias*.

4. Din punct de vedere juridic, trebuie să analizăm mai întâi legislația și apoi doctrina și jurisprudența în materie. Legislația actuală nu definește familia în general, ci doar aplicațiile practice ale ei în diferite domenii, sensul fiind mai extins sau mai restrâns, după caz. Uneori, legiuitorul vizează înțelesul restrâns al noțiunii de familie, cum s-a întâmplat în dispozițiile art. 1-44 și art. 100-112 C. fam. (în prezent abrogat), însă, de cele mai multe ori sensul este unul lărgit. Așa, de exemplu, în art. 177 NCP, care arată ce se înțelege, în concepția legii penale, prin „membru de familie”, și în Titlul VIII, Capitolul I al Codului penal, intitulat „Infrațiuni contra familiei”.

Și în alte legi speciale, noțiunea de familie^[4] primește accepțiuni mai largi. Așa, de exemplu, potrivit dispozițiilor Legii locuinței nr. 114/1996^[5] (art. 17), „prin familie (...) se înțelege soțul, soția, copiii și părinții soților, care locuiesc și gospodăresc împreună”. Potrivit dispozițiilor Legii nr. 18/1991 a fondului funciar^[6], „prin familie se înțelege soții și copiii necăsătoriti, dacă gospodăresc împreună cu părinții lor” [art. 8 alin. (4)].

O altă accepțiune a noțiunii de familie și care are ca principal criteriu de circumscriere ideea de domiciliu, se regăsește în dispozițiile Legii nr. 416/2001 privind venitul minim garantat^[7] (art. 2). Aceasta cuprinde și un sens restrâns, în care noțiunea de familie

[1] R. SAVATIER, *Une personne morale méconnue: la famille en tant que sujet de droit*, apud J. CARBONNIER, *Droit civil*, P.U.F., Paris, 1972, p. 10-11 (sunt citate aici și opiniile contra, precum și alte trei teorii privind natura familiei, respectiv: teoria relațiilor interindividuale bazate pe căsătorie și familie, concepția societară și concepția alimentară, ultima susținând că familia se bazează pe asigurarea subzistenței).

[2] Copii născuți în afara căsătoriei și care au avut de-a lungul istoriei o situație inferioară copiilor legitimi.

[3] Noul Cod civil prevede posibilitatea desfacerii căsătoriei, când există acordul ambilor soți și nu există copii minori născuți din căsătorie, prin simpla declarare a consimțământului în fața ofițerului de stare civilă sau a unui notar public.

[4] Pentru un amplu articol privind noțiunea de familie, a se vedea T. BODOAȘCĂ, *Contribuții la definirea juridică a familiei și la stabilirea conținutului acesteia*, în *Dreptul* nr. 12/2004, p. 123-143. Autorul face o analiză interesantă, corelând termenii cu legislația internațională, totuși, unele propuneri *de lege ferenda* făcute în studiul menționat sunt criticate ca fiind contrare normelor Constituției și Convenției ONU cu privire la drepturile copilului (I. IMBRESCU, *Reflecții în legătură cu folosirea eronată a unor termeni din sfera dreptului familiei*, în *Dreptul* nr. 8/2005, p. 110-115).

[5] Republicată în M. Of. nr. 393 din 31 decembrie 1997.

[6] Republicată în M. Of. nr. 1 din 5 ianuarie 1998.

[7] M. Of. nr. 401 din 20 iulie 2001.

cuprinde soții și copiii, dar și un sens extins, în care sunt incluși și frații fără copii, care gospodăresc împreună și care nu au domiciliul^[1] sau reședința comună cu părinții.

5. Articolul 258 NCC prevede că familia se întemeiază pe căsătoria liber consimțită între soți, pe egalitatea acestora, precum și pe dreptul și îndatorirea părinților de a asigura creșterea și educarea copiilor lor. Alineatul (4) al aceluiași articol arată că, în sensul prezentului Cod civil, prin soți se înțelege bărbatul și femeia uniți prin căsătorie. Prin această prevedere, reluată și în capitolele referitoare la căsătorie, adopție și reproducerea umană asistată medical cu terț donator, se stabilește *expressis verbis* că în sistemul nostru juridic nu se recunosc căsătoriile și parteneriatele între persoane de același sex. În același timp, s-a pus capăt controverselor doctrinare, respectiv au rămas fără obiect susținerile că, întrucât legea nu interzice expres aceste căsătorii, ele ar putea fi considerate permise^[2].

Se observă că acest act normativ îmbrățișează **sensul restrâns al noțiunii de familie**, incluzând în această noțiune soții și copiii acestora. Credem că legiuitorul a ales această soluție, pentru că, practic, familia nucleu este cel mai des întâlnită, însă definiția nu mai concordă cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care s-a pronunțat în legătură cu viața de familie atunci când a fost sesizată cu încălcări ale art. 8 din Convenția europeană a drepturilor omului^[3]. Prin deciziile sale, Curtea a impus o sferă mai largă pentru noțiunea de familie, respectiv includerea în aceasta și a bunicii și, în unele situații, a concubinilor, deci a persoanelor care alcătuiesc o familie în afara căsătoriei. Așa de exemplu, în cauza *Marckx c. Belgiei* din anul 1979 s-a arătat că, „în ochii Curții, viața familială în sensul art. 8 înglobează cel puțin raporturile între rudele părinților, care pot juca un rol considerabil, de exemplu, între bunici și nepoți. (...) Dezvoltarea vieții de familie a unei mame celibatate și a copilului recunoscut de ea ar fi împiedicată dacă cel din urmă nu ar intra în familia celei dintâi^[4]”.

În ceea ce privește concubinajul, hotărârea-pilot trebuie a fi considerată cea pronunțată în cauza *Kroon c. Olandei*. Prin această hotărâre din anul din 1994, Curtea a decis că interdicția, instituită de legea națională, femeii căsătorite de a tăgădui paternitatea soțului este contrară prevederilor art. 8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, articol care reglementează dreptul la respectarea vieții private și de familie. Argumente pentru teza indicată anterior se regăsesc în considerentele hotărârii, în care se arată că este mai demnă de protecție familia de fapt existentă

[1] Pentru definirea noțiunii de domiciliu, O. UNGUREANU, C. MUNTEANU, *Drept civil. Persoanele în reglementarea noului Cod civil*, Ed. Hamangiu, 2013, p. 221.

[2] T. BODOAȘCĂ, *Contribuții la definirea...*, p. 123-143

[3] Art. 8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ratificată de România prin Legea nr. 30/1994 (M. Of. nr. 135 din 31 mai 1994), prevede că:

„1. Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale.

2. Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora”.

[4] Prin această hotărâre a fost condamnată Belgia, stat care limita drepturile succesoriale ale unui copil natural. Această hotărâre poate fi considerată hotărârea-pilot, respectiv hotărârea care a marcat extinderea noțiunii de „familie” în practica Curții Europene.

între mamă, concubin și copiii lor pe care îi cresc și îngrijesc împreună, decât familia de drept, născută din căsătorie, dar care în fapt nu mai există, dintre mamă și soțul său. În același sens, s-a pronunțat Curtea Constituțională a României în anul 2017^[1] când a inclus în noțiunea de membru de familie și concubinii, tendință existentă deja în legislația penală potrivit dispozițiilor art. 177 alin. (1) lit. b) NCP.

Limba română modernă consacră noțiunii de familie un sens restrâns, definind-o ca formă socială de bază, întemeiată pe căsătorie și care constă din soț, soție și din descendenții acestora, și un sens larg, conform căruia familia reprezintă totalitatea persoanelor care se trag dintr-un strămoș comun; neam, descendență^[2].

6. În ceea ce ne privește, considerăm că legislația și jurisprudența română ar trebui să consacre **sensul extins al noțiunii de familie**, așa cum acesta se desprinde din hotărârile C.E.D.O., întrucât jurisprudența instanțelor europene constituie izvoare ale dreptului intern.

Concluzionând, considerăm că **familia poate fi definită** ca un grup restrâns de persoane legate prin căsătorie, rudenie, afinitate sau fără nicio legătură juridică și care trăiesc efectiv împreună^[3].

^[1] Decizia nr. 562 din 19.09.2017 prin care s-a admis excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că dispozițiile art. 117 alin. (1) lit. (a) și (b) NCPP care exclud de la dreptul de a refuza să fie audiate ca martor persoanele care au stabilit relații asemănătoare celor dintre soți sunt neconstituționale.

^[2] DEX, Ed. Univers Enciclopedic, București, 1996, p. 366.

^[3] În același sens, că familia poate fi întemeiată pe simple legături de fapt, a se vedea, M. AVRAM, *Drept civil. Familia*, Ed. Hamangiu, București, 2016, p. 6. Într-o altă lucrare s-a arătat că, faptul că legiuitorul român nu a definit riguros familia nici în noul Cod civil este urmarea dificultății acestui demers, dificultate care a făcut ca și Convenția europeană a drepturilor omului să nu ofere o definiție a noțiunii de familie și nici să nu manifeste o protecție privilegiată pentru un anume grup familial rezultat din căsătorie sau de altă natură, ci să prefere a da sintagmei „viață familială” sensul de „raporturi între indivizi”. Aceeași autoare arată că „familia, în sine, nu posedă personalitate – în înțeles juridic, nu este, ea însăși, subiect de drept”. „Căsătoria și filiația sunt, așadar, sursa și axele familiei”, E. FLORIAN, *Dreptul familiei*, ed. a 5-a, Ed. C.H. Beck, București, 2016, p. 1-2.

Capitolul al II-lea. Dreptul familiei

§1. Noțiuni

7. Dreptul familiei este ramura sistemului de drept care cuprinde totalitatea normelor juridice care reglementează relațiile de familie și cele asimilate acestora, indiferent de caracterul patrimonial sau nepatrimonial.

Această ramură de drept este într-o strânsă legătură cu morala, multe dintre principiile sale fiind o preluare a regulilor morale^[1].

Dreptul familiei este o **ramură de drept privat**, chiar dacă modernizarea societății a dus la creșterea numărului de situații și modalități de intervenție a statului asupra familiei, ceea ce pare a-l împinge spre dreptul public. Totuși, în pofida acestei evoluții și a tendinței de a considera că familia este subordonată interesului social general, credem că dreptul familiei aparține dreptului privat și că acest caracter este de esența sa, întrucât relațiile reglementate sunt între particulari, iar interesele ocrotite sunt personale.

În vechiul Cod civil, relațiile de familie erau cuprinse în Cartea I, intitulată „Despre persoane”, așa cum ele se regăsesc și în Codul civil francez. Doctrina vremii a considerat că raporturile de familie își găsesc locul în mod firesc în Codul civil, întrucât căsătoria este un acord de voințe ce produce obligații care îi atribuie caracter contractual și, în plus, „căsătoria este un contract care interesează mai mult persoanele decât bunurile, a cărui importanță întrece chiar interesele soților și se întinde la societatea întreagă și despre care s-a zis că este întotdeauna parte în toate căsătoriile, cu toate că ele sunt contractate între particulari”^[2].

Prin adoptarea Codului familiei din 1954, relațiile de familie au fost scoase complet din Codul civil, consacându-se autonomia dreptului familiei, deși s-a admis constant că interferențele dreptului familiei cu dreptul civil sunt atât de numeroase, încât este de neconceput un drept al familiei fără suportul dreptului civil^[3].

Adoptarea Codului familiei a marcat individualizarea și delimitarea relațiilor de dreptul familiei de cele civile, însă scoaterea lor din Codul civil a fost nefirească și făcută pentru a promova o legislație de tip sovietic^[4], ca urmare, reintroducerea lor

^[1] Despre normele dreptul familiei s-a spus că „atunci când intervin (...) s-au dovedit a fi relativ rigide, inflexibile, tehnice și imprevizibile, în raport cu așteptările comune ale oamenilor. Este un paradox, o capcană a dreptului familiei care, în pofida aparențelor, nu este întotdeauna «familiar»” (s.n.), M. AVRAM, *Dreptul familiei...*, op. cit., p. 1.

^[2] A. COLIN, H. CAPITANT, *Curs elementar de drept civil francez*, traducere de V.G. CĂDERE, I. MILOAIE, Ed. Monitorul Oficial și Imprimeria Statului, București, 1940, p. 141. De altfel, aceiași autori au subliniat că dreptul privat este numit drept civil în special atunci când reglementează raporturile de familie și cele patrimoniale care se formează între indivizi priviți în calitatea lor de membri ai cetății, de unde provine și atributul *civil* (*idem*, p. 9).

^[3] E. FLORIAN, *Dreptul familiei*, ed. a 4-a, Ed. C.H. Beck, București, 2011, p. 6.

^[4] V.D. ZLĂTESCU, *Considerații în legătură cu instituția prescripției*, în *Dreptul nr. 2/1999*, p. 15.

În noul Cod civil reprezintă o reîntoarcere la tradiția noastră juridică^[1] și o acceptare a realității că cele două ramuri sunt interdependente, au un obiect de reglementare înrudit și aceeași metodă de reglementare, cea a egalității părților^[2]. În plus, prin noul Cod civil s-a urmărit ca dispozițiile legale în această materie să fie compatibilizate cu cerințele unor acte normative internaționale din domeniul drepturilor omului^[3], cum sunt Declarația universală a drepturilor omului, Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, Convenția europeană pentru protecția drepturilor și libertăților fundamentale, Convenția cu privire la drepturile copilului, Convenția ONU privind consimțământul la căsătorie, vârsta minimă pentru căsătorie și înregistrarea căsătoriilor, Convenția europeană în materia adopției de copii.

Deși dreptul familiei este pe deplin conturat ca ramură distinctă a sistemului nostru juridic, includerea reglementării în actul normativ unic referitor la raporturile juridice de drept privat este salutară, pentru că va elimina necorelările și formulările redundante existente în reglementarea anterioară. Această asimilare a legislației nu va însemna sfârșitul dreptului familiei ca ramură de drept, ci va facilita o **reglementare unitară a familiei în sânul dreptului civil**.

8. Ceea ce distinge dreptul familiei de alte ramuri de drept este:

a) Metoda de reglementare, care este în principal metoda egalității în drepturi a părților, specifică dreptului privat. De asemenea, regăsim și metode specifice de reglementare:

– metoda subordonării drepturilor persoanelor care ocrotesc interesului persoanelor ocrotite^[4], ce guvernează relațiile dintre părinți și copii și alte relații de ocrotire;

– metoda „statut legal”, potrivit căreia normele juridice au un caracter imperativ. În raporturile juridice supuse unei astfel de reglementări, părțile au libertatea de a încheia sau nu actul juridic respectiv, dar după încheierea lui trebuie să se supună regimului instituit de lege (o astfel de reglementare întâlnim în cazul căsătoriei sau al adopției).

b) Obiectul de reglementare al dreptului familiei include relațiile sociale ocrotite prin normele acestei ramuri, respectiv:

– relațiile de căsătorie, dreptul familiei prevăzând reguli referitoare la încheierea, desființarea și desfacerea căsătoriei, precum și raporturile personale și patrimoniale dintre soți;

– raporturile rezultate din rudenie. Rudenia este de două feluri: de sânge și civilă, rezultată din adopție. Toate relațiile dintre aceste persoane constituie obiect de studiu al dreptului familiei.

^[1] „Includerea normelor care regelementează relațiile de familie în Codul civil este o benefică întoarcere la tradiție, dar și o provocare pentru viitor prin noutățile care au fost incluse în această materie”, V. STOICA, *Despre Noul Cod civil, ordinea întemeiată pe libertate și frumusețea valorilor*, interviu în P.R. nr. 11/2013, p. 19.

^[2] P. PERJU, *Considerații generale asupra noului Cod civil (Titlul preliminar, Persoane, Familie, Bunuri)*, în *Dreptul* nr. 9/2009, p. 23.

^[3] T. BODOAȘCĂ, *Examen de ansamblu și observații critice privind familia și căsătoria în reglementarea noului Cod civil*, în *Dreptul* nr. 11/2009, p. 13.

^[4] A se vedea I. ALBU, *Dreptul familiei*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1975, p. 33; AL. BACACI, V.C. DUMITRACHE, C.C. HAGEANU, *Dreptul familiei*, ed. a 7-a, Ed. C.H. Beck, București, 2012, p. 6.

– relațiile privitoare la autoritatea părintească, ce se referă la totalitatea drepturilor și a obligațiilor pe care părinții le au pentru realizarea intereselor personale și patrimoniale ale copiilor, precum și cele relative la creșterea și educarea lor;

– alte relații asimilate celor de familie, care formează obiect de reglementare al dreptului familiei. De altfel, am arătat deja că noțiunea de familie poate include, în anumite condiții, cuplurile necăsătorite, persoanele între care există un raport de ocrotire etc. În această categorie se includ: obligația de întreținere între foștii soți, raporturile care se nasc în legătură cu plasamentul, concubinajul etc.

§2. Izvoarele dreptului familiei

9. a) **Normele dreptului european** constituie izvorul primordial, iar dintre acestea trebuie să indicăm Convenția europeană a drepturilor omului și jurisprudența Curții Europene în această materie, care sunt obligatorii pentru instanțele române.

b) **Constituția României** constituie izvor fundamental al dreptului familiei, întrucât cuprinde o parte dintre principiile acestei ramuri de drept, cum sunt principiul egalității femeii cu bărbatul, al ocrotirii de către stat a căsătoriei și a familiei, precum și al intereselor mamei și ale minorilor.

c) **Codul civil**^[1] constituie izvorul organic principal al dreptului familiei. Structura acestuia, în linii mari, a fost prezentată atunci când s-a abordat problema obiectului de reglementare a dreptului familiei, așa încât se mai impune doar precizarea că acest act normativ a fost pus în aplicare la data de 1 octombrie 2011 (prin Legea nr. 71/2011).

d) **Alte acte normative** ce cuprind dispoziții cu privire la relațiile de familie sunt^[2]:

- Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă, republicată;
- Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului;
- Legea nr. 273/2004 privind regimul juridic al adopției, republicată.

§3. Principiile generale ale familiei și ale căsătoriei

10. Din analiza Titlului I al Cărții intitulate „Despre familie” din Codul civil putem desprinde principiile care guvernează familia, căsătoria, principii care trebuie să fundamenteze orice act normativ sau administrativ și orice decizie judiciară referitoare la aceasta.

În ordinea în care sunt prevăzute de textele legale, aceste principii sunt:

- principiul căsătoriei liber consimțite între soți [art. 258 alin. (1) și art. 259 alin. (1)];
- principiul egalității în drepturi a soților [art. 258 alin. (1)];

[1] Codul familiei a fost abrogat după intrarea în vigoare a noului Cod civil, care include prevederi cuprinse până atunci în: Codul familiei; Decretul nr. 32/1954 pentru punerea în aplicare a Codului familiei și a decretului privitor la persoanele fizice și persoanele juridice (Decretul nr. 31/1954); Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă; Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului; Legea nr. 273/2004 privind regimul juridic al adopției.

[2] Toate actele normative indicate în această secțiune au fost modificate la data intrării în vigoare a noului Cod civil.

- principiul ocrotirii familiei de către societate și stat prin măsuri economice și sociale [art. 258 alin. (2) și (3)];
- principiul monogamiei [art. 258 alin. (4) și art. 259 alin. (1)];
- principiul interzicerii căsătoriilor între persoane de același sex [art. 258 alin. (4) și art. 259 alin. (1) și (2)];
- principiul încheierii căsătoriei în scopul întemeierii unei familii și dreptul de a se căsători [art. 259 alin. (2)];
- principiul caracterului laic al căsătoriei sau caracterul subsecvent al căsătoriei religioase [art. 259 alin. (3)];
- principiul solemnității căsătoriei [art. 259 alin. (4)];
- principiul egalității în drepturi a copiilor din afara căsătoriei cu cei din căsătorie (art. 260);
- principiul interesului superior al copilului [consacrat expres în art. 263 și reluat în art. 258 alin. (1), art. 261, art. 262 și art. 264].

11. Principiul căsătoriei liber consimțite între soți [art. 258 alin. (1) și art. 259 alin. (1) NCC] este unul dintre principiile constituționale ale dreptului familiei, ceea ce subliniază importanța pe care statul o acordă acestei instituții. Articolul 48 alin. (1) din Constituție prevede că „Familia se întemeiază pe căsătoria liber consimțită între soți (...)”, iar ideea liberului consimțământ se regăsește și în actele internaționale privind drepturile omului care consacră acest element fundamental al familiei și căsătoriei [Declarația universală a drepturilor omului în art. 25 și art. 26, Pactul internațional privind drepturile civile și politice în art. 23 alin. (3), Pactul internațional privind drepturile economice, sociale și culturale în art. 10 alin. (1) și Convenția ONU privitoare la consimțământul la căsătorie, vârsta minimă a căsătoriei și înregistrarea căsătoriei adoptată la 7 noiembrie 1962^[1]].

Încheierea căsătoriei prin exprimarea liberă a consimțământului viitorilor soți reprezintă o aplicare specifică a condițiilor generale de încheiere a actelor juridice, întrucât căsătoria este, fără dubiu, un act juridic. Articolul 1169 NCC consacră libertatea de a contracta, iar art. 1179 NCC prevede că o condiție esențială pentru validitatea contractului este consimțământul valabil al părților. Ca urmare, și în cazul căsătoriei, lipsa materială sau psihică a consimțământului ori vicierea consimțământului unuia dintre soți duce la desființarea căsătoriei.

Libertatea încheierii căsătoriei reprezintă mai mult decât libertatea de a contracta, fiind indestructibil legată de drepturile persoanei umane, iar necesitatea consacrării exprese a acesteia își are originea în istorie, pentru că mult timp încheierea căsătoriei a reprezentat o afacere de familie, consimțământul părinților fiind considerat mai important sau cel puțin la fel de important ca și cel al soților.

În reglementarea actuală, soții sunt cei care trebuie să consimtă la încheierea căsătoriei în mod liber, iar dacă viitorii soți sunt minori, căsătoria trebuie încuviințată de părinții acestora.

Exprimarea liberă a consimțământului la căsătorie are legătură și cu scopul căsătoriei, care este întemeierea unei familii. Căsătoria trebuie să se încheie numai dacă are la bază respectul și afecțiunea reciprocă între soți, în caz contrar nu va rezulta o familie, iar căsătoria va fi lovită de nulitate absolută, fiind fictivă.

^[1] Ratificată de România prin Legea nr. 116/1992 (M. Of. nr. 330 din 24 decembrie 1992).