



AVIZ
**referitor la propunerea legislativă pentru
modificarea Codului familiei**

Analizând **propunerea legislativă pentru modificarea Codului familiei**, transmisă de Secretarul General al Senatului cu adresa nr.B360 din 7.09.2007,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art.2 alin.1 lit.a) din Legea nr.73/1993, republicată și art.46(2) din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,

Avizează favorabil propunerea legislativă, cu următoarele observații și propuneri:

1. Propunerea legislativă are ca obiect de reglementare modificarea Codului familiei, adoptat prin Legea nr.4/1953, publicată în Buletinul Oficial nr.1 din 4 ianuarie 1954, republicat în Buletinul Oficial nr.13 din 18 aprilie 1956, cu modificările și completările ulterioare, urmărind inserarea, în cadrul mai multor texte, a unei precizări potrivit căreia căsătoria se poate încheia numai între un bărbat și o femeie.

Fiind un act normativ modificator, prezenta propunere legislativă păstrează caracterul actului normativ asupra căruia intervine, astfel că se încadrează în categoria legilor ordinare, iar, în aplicarea prevederilor art.75 alin. (1) din Constituția României, republicată, prima Cameră sesizată este Senatul.

2. Semnalăm că la Consiliul Legislativ au fost înregistrate încă două propuneri legislative, având același scop - al interzicerii căsătoriei între persoanele de același sex - aceeași inițiatori și aceeași expunere de motive ca și prezenta propunere. Acestea sunt: **propunerea legislativă pentru modificarea Legii nr.119/1996 cu privire la actele de stare civilă**, transmisă cu adresa nr.B359 din 7.09.2007, și **propunerea legislativă pentru modificarea Legii nr.23/1999 pentru modificarea și**

completarea unor dispoziții din Codul familiei și din Legea nr.119/1996 cu privire la actele de stare civilă, transmisă cu adresa nr.B358 din 7.09.2007.

Urmărind modificarea mai multor dispoziții din Codul familiei, respectiv din Legea nr.119/1996 cu privire la actele de stare civilă, prin introducerea unei precizări potrivit căreia căsătoria se poate încheia numai între persoane de sex diferit, **sugerăm ca cele trei propuneri legislative să fie corelate și reunite în cadrul unei singure propuneri legislative de modificare a Codului familiei**, întrucât Legea nr.119/1996 cu privire la actele de stare civilă, după cum reiese și din titlu, se referă la regimul actelor de stare civilă, iar în cadrul Secțiunii a 2-a reglementează **întocmirea actului de căsătorie**, și nu instituția căsătoriei și a condițiilor de fond necesare pentru încheierea acesteia.

3. Potrivit legislației în vigoare, pentru a se putea încheia o căsătorie, este necesară îndeplinirea unor condiții de fond și de formă.

Prima dintre condițiile de fond o constituie aceea privind diferența de sex. Această cerință este atât de evidentă, încât legea română nu a mai considerat necesar să o prevadă expres. Din reglementarea relațiilor de familie și interpretând sistematic dispozițiile din Codul familiei care o privesc (art.1, art.4, art.5, art.25, art.47-52 și art.53-60), rezultă că **se poate încheia căsătoria numai între persoane de sex diferit**.

În principiu, sexul fiecăruia dintre soți se stabilește cu ajutorul certificatului de naștere care cuprinde o mențiune în acest sens.

Realizarea acestei condiții se verifică de ofițerul de stare civilă cu ocazia încheierii căsătoriei și a întocmirii actului de căsătorie, iar în eventualitatea constatării că cerințele legii nu sunt întrunite, acesta refuză să constate încheierea căsătoriei.

Cu toate că diferența de sex, chiar fără a fi expres prevăzută, reprezintă o condiție evidentă care trebuie îndeplinită pentru încheierea căsătoriei, includerea unei dispoziții în acest sens, ar contribui la eliminarea oricărui dubiu în interpretare și, deci, a oricărei speculații în sensul recunoașterii unei căsătorii încheiate între persoane de același sex.

Pe de altă parte, nu este necesar și nici recomandat ca toate dispozițiile referitoare la căsătorie să fie modificate prin inserarea precizării că se încheie între un bărbat și o femeie, repetiția aceleiași idei devenind supărătoare și total inadecvată stilului normativ.

Obiectivul interzicerii exprese și fără echivoc a căsătoriei între persoane de același sex poate fi realizat prin modificarea, în mod corespunzător, a art.1 (care reunește cea mai mare parte a principiilor generale ale dreptului familiei) și a art.3 din Codul familiei.

4. Din aceste rațiuni, propunem următorul text pentru **alin.3 al art.1:**

„ Familia are la bază căsătoria liber consimțită **între un bărbat și o femeie.**”.

Pentru întărirea acestei dispoziții, propunem ca **art.3**, plasat în debutul *Capitolului I - Încheierea căsătoriei*, să aibă următoarea redactare:

„ Art.3. - **Căsătoria se poate încheia numai între un bărbat și o femeie.**

Numai căsătoria încheiată în fața **ofiterului** de stare civilă dă naștere drepturilor și obligațiilor prevăzute în prezentul cod.”.

5. Având în vedere că art.7 din Codul familiei cuprinde impedimentul la căsătorie (condiția de fond negativă) referitor la relațiile izvorând din **adoptie**, interdicția încheierii căsătoriei între persoane de același sex nu poate fi plasată în cadrul aceluiași text, reglementarea dorită realizându-se prin modificările recomandate în prezentul aviz, pentru art.1 alin.3 și art.3; de aceea propunem eliminarea textului de la art.I referitor la art.7.

Totodată, în considerarea observației de la pct.4 supra, referitoare la evitarea unei repetiții supărătoare și nepotrivită stilului normativ, este necesară renunțarea la textele de la art.II referitor la art.16 și art.V referitor la art.26.

6. La art.III referitor la art.19 din Codul familiei, drept urmare a eliminării textului de la art.I referitor la completarea art.7, propunem ca motivul de nulitate referitor la lipsa diferenței de sex să fie inclus, prin referirea la art.3 alin.1 din Codul familiei, după cum urmează:

„Art.19. - Este nulă căsătoria încheiată cu încălcarea dispozițiilor prevăzute la **art.3 alin.1**, art.4-6, art.7 lit.a), art.9, art.13¹ și art.16.”.

7. Referitor la nulitatea căsătoriei, trebuie făcute câteva precizări.

În primul rând, căsătoria poate fi declarată nulă **numai prin hotărâre judecătorească**, ceea ce înseamnă că formularea propusă la

art.IV pentru art.21 – „Căsătoria **este** anulată...” -, apare ca greșită, sintagma în vigoare la momentul actual - „Căsătoria **poate fi anulată** ...”-, răspunzând în totalitate cerinței intervenției instanței de judecată pentru ca nulitatea să producă efecte.

În al doilea rând, nulitatea căsătoriei intervine ca sancțiune a nerespectării unora dintre cerințele prevăzute de lege cu privire la încheierea ei, și poate fi de două tipuri: absolută și relativă. Distincția între cele două tipuri se poate face după mai multe criterii, dar cel care interesează în cazul prezentei propuneri, privește **persoanele care pot introduce acțiunea în nulitate**. Astfel, acțiunea în declararea nulității absolute poate fi introdusă de orice persoană interesată (putând avea interes, spre exemplu: soții, rudele soțului, creditorii soțului, eventual pentru a înlătura concurența succesorală). În ceea ce privește acțiunea în declararea nulității relative, aceasta poate fi introdusă numai de soțul al cărui consimțământ a fost viciat.

Prin includerea **expresă** a motivului de nulitate - referitor la lipsa diferenței de sex - în cadrul celor absolute (în prezent, fiind recunoscută de doctrină și jurisprudență ca nulitate absolută, dar virtuală), inițiatorii au realizat obiectivul nerecunoașterii căsătoriei între persoane de același sex și, în nici un caz, **nu poate fi prevăzut și ca motiv de nulitate relativă** (anulare). Pe de altă parte, este de neconceput vicierea consimțământului pentru căsătorie pe considerentul erorii cu privire la sex, deoarece acesta se probează cu certificatul de naștere la momentul încheierii căsătoriei, în fața ofițerului de stare civilă.

Din aceste rațiuni, este necesară eliminarea art.IV referitor la art.21.

8. Pe plan redacțional și sub aspectul respectării normelor de tehnică legislativă prevăzute de Legea nr.24/2000, republicată, cu modificările și completările ulterioare, formulăm următoarele observații și propuneri:

a) la **titlul** propunerii legislative, este necesară menționarea completă a titlului actului normativ de bază supus intervenției legislative, astfel:

„Lege pentru modificarea Legii nr.4/1953 - Codul familiei”;

b) pentru identificarea actului normativ de bază care face obiectul intervenției legislative, părțile dispozitive propriu-zise, marcate în proiect impropriu ca art.I-V, trebuie precedate de un singur articol,

definit ca **Articol unic**, în care să fie menționate titlul, datele privind publicarea și intervențiile legislative care au avut loc în existența actului de bază, precum și natura intervențiilor legislative care se aduc acestuia, astfel:

„Articol unic. - Legea nr.4/1953 - Codul familiei, republicată în Buletinul Oficial al României nr.13 din 18 aprilie 1956, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează, după cum urmează:”

Textul de mai sus se va plasa subsecvent formulei introductive.

c) potrivit practicii normative din actele modificatoare, **părțile dispozitive** trebuie marcate ca pct.1, 2, 3, și nu ca articole distincte marcate prin cifre romane, așa cum s-a procedat în prezenta propunere legislativă.

Astfel, urmează ca Art.I din proiect să fie marcat prin cifra 1 și să constituie pct.1 al articolului unic. Corespunzător, articolele următoare se vor marca prin cifrele 2, 3, 4, subsumate și ele articolului unic.

Precizăm că textul redat subsecvent părții dispozitive trebuie cuprins între ghilimele, observație valabilă pentru toate situațiile similare din proiect.

d) la articolele marcate cu cifre romane care devin puncte, pentru o exprimare consacrată în actele normative modificatoare, abrevierea „Art.” din debutul **părții dispozitive** trebuie înlocuită prin cuvântul „**Articolul**”.

PREȘEDINTELE

dr. Dragoș ILIEȘCU


București
Nr. 1314/1.10.2007.