

I. DOCTRINĂ

CONTRIBUȚII LA STUDIUL JURISPRUDENȚEI CURȚII CONSTITUȚIONALE A ROMÂNIEI CU PRIVIRE LA INTERPRETAREA ART. 48 ALIN. (1) DIN CONSTITUȚIE¹

Prof. univ. dr. habil **TEODOR BODOAȘCĂ**²

Asist. univ. drd. **ANDREI BOGDAN MURGU**³

Rezumat

Studiul reia o temă abordată anterior, inclusiv în paginile Revistei Pandectele Române, aceea referitoare la interpretarea dispozițiilor art. 48 alin. (1) din Constituție. Cu Decizia nr. 580/2016 și nr. 539/2018, Curtea Constituțională a realizat o interpretare restrictivă a textului, în sensul că acesta are în vedere doar căsătoria dintre un bărbat și o femeie. Interpretarea Curții Constituționale oficializează o teză doctrinară exprimată la începutul secolului al XX-lea și perpetuată până la adoptarea actualului Cod civil, în condițiile în care reglementările din domeniu nu au prevăzut expres condiția ca viitorii soți să fie de sex biologic diferit. Studiul nu este o pledoarie pentru căsătoria dintre persoane de același sex. Dimpotrivă, se dorește a fi o contribuție la conștientizarea necesității revizuirii art. 48 alin. (1) din Constituție, astfel încât să fie eliminat echivocul care planează asupra prohibirii în România a căsătoriilor dintre persoane de același sex. Interpretarea Curții Constituționale translatează problema diferențierii sexuale a viitorilor soți din competența legiuitorului constituțional în cea a instanței de contencios constituțional. Apreciez că inițiativele de revizuire a dispozițiilor art. 48 alin. (1) din Constituție nu vor fi stopate ca urmare a acestei interpretări și, în același timp, este posibil ca jurisprudența Curții Constituționale să fie reconsiderată, pentru a fi în acord cu evoluția jurisprudenței CEDO cu privire la protecția dreptului la respectarea vieții private și de familie a unor persoane, a modificărilor legislative din numeroase state ale lumii cu privire la reglementarea căsătoriilor între persoane de același sex și cu referirea generică a textului constituțional la „soți”.

Cuvinte-cheie: căsătorie, soți, viitori soți, diferențiere sexuală, căsătorie religioasă.

¹ În același sens, T. Bodoașcă, *Opinii cu privire la căsătoria dintre un bărbat și o femeie în jurisprudența Curții Constituționale a României*, în *Pandectele Române*, nr. 3/2023.

² Universitatea „Dimitrie Cantemir” din Târgu Mureș, Facultatea de Drept, e-mail: bodoasca_teorod@yahoo.com.

³ Universitatea „Dimitrie Cantemir” din Târgu Mureș, Facultatea de Drept, e-mail: abmurgu95@gmail.com.

CONTRIBUTIONS À L'ÉTUDE DE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE ROUMANIE SUR L'INTERPRÉTATION DE L'ART. 48 ALINÉA (1) DE LA CONSTITUTION

Résumé

L'étude reprend un thème déjà abordé, y compris dans les pages de la Revue des Pandectes Roumaines, celui concernant l'interprétation des dispositions de l'art. 48 alinéa (1) de la Constitution. Par ses décisions n° 580/2016 et n° 539/2018, la Cour Constitutionnelle a réalisé une interprétation restrictive du texte, stipulant qu'il concerne uniquement le mariage entre un homme et une femme. L'interprétation de la Cour Constitutionnelle officialise une thèse doctrinale exprimée au début du XXe siècle et perpétuée jusqu'à l'adoption du Code civil actuel, alors que les réglementations en vigueur n'ont pas explicitement stipulé que les futurs époux doivent être de sexes biologiques différents. L'étude n'est pas un plaidoyer en faveur du mariage entre personnes de même sexe. Au contraire, elle vise à contribuer à la prise de conscience de la nécessité de réviser l'art. 48 alinéa (1) de la Constitution, afin d'éliminer l'ambiguïté qui plane sur l'interdiction en Roumanie des mariages entre personnes de même sexe. L'interprétation de la Cour Constitutionnelle déplace le problème de la différenciation sexuelle des futurs époux de la compétence du législateur constitutionnel à celle de la cour de contentieux constitutionnel. Je considère que les initiatives de révision des dispositions de l'art. 48 alinéa (1) de la Constitution ne seront pas arrêtées suite à cette interprétation et, en même temps, il est possible que la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle soit reconsidérée, afin de s'aligner sur l'évolution de la jurisprudence de la CEDH concernant la protection du droit au respect de la vie privée et familiale des personnes, des modifications législatives dans de nombreux états du monde concernant la régulation des mariages entre personnes de même sexe et la référence générique du texte constitutionnel aux «époux».

Mots-clés: mariage, époux, futurs époux, différenciation sexuelle, mariage religieux.

CONTRIBUTIONS TO THE STUDY OF THE JURISPRUDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF ROMANIA REGARDING THE INTERPRETATION OF ART. 48 PARAGRAPH (1) OF THE CONSTITUTION

Abstract

The study revisits a theme previously addressed, including in the pages of the Romanian Pandects Journal, concerning the interpretation of the provisions of Article 48 paragraph (1) of the Constitution. With Decision No. 580/2016 and No. 539/2018, the Constitutional Court rendered a restrictive interpretation of the text, in the sense that it pertains only to marriage between a man and a woman. The Constitutional Court's interpretation formalizes a doctrinal thesis

first expressed in the early 20th century and perpetuated until the adoption of the current Civil Code, despite the absence of explicit regulations stating that the prospective spouses must be of different biological sexes. This study is not an advocacy for same-sex marriage. On the contrary, it aims to contribute to raising awareness of the need to revise Article 48 paragraph (1) of the Constitution, in order to eliminate the ambiguity surrounding the prohibition of same-sex marriages in Romania. The Constitutional Court's interpretation shifts the issue of the sexual differentiation of future spouses from the jurisdiction of the constitutional legislator to that of the constitutional contentious court. I believe that initiatives to revise the provisions of Article 48 paragraph (1) of the Constitution will not be halted following this interpretation, and at the same time, it is possible that the Constitutional Court's jurisprudence will be reconsidered to align with the evolution of the ECHR jurisprudence regarding the protection of the right to respect for private and family life of individuals, legislative changes in numerous countries regarding the regulation of same-sex marriages, and the constitutional text's generic reference to "spouses".

Keywords: marriage, spouses, future spouses, sexual differentiation, religious marriage.

Relativ recent, în doctrină a fost criticată opinia exprimată în legătură cu împrejurarea că „art. 48 alin. (1) din Constituție permite încheierea căsătoriilor între persoane de același sex, astfel încât refuzul ofițerului de stare civilă de a celebra căsătoria dintre persoane de același sex ar putea fi atacată în justiție, în condițiile art. 286 C. civ. și art. 9 din Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă (republicată în M. Of. nr. 339 din 18 mai 2012), iar în cadrul acestui proces se poate invoca excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Codului civil pe care este întemeiat refuzul ofițerului de stare civilă, în raport cu dispozițiile art. 48 alin. (1) din Constituție”⁴. Opinia nu este împărtășită de distinsa autoare, întrucât, „prin Decizia nr. 580 din 20 iulie 2016, Curtea Constituțională s-a pronunțat cu privire la interpretarea art. 48 alin. (1) din Constituție în sensul că are în vedere căsătoria heterosexuală⁵. Pentru a se permite căsătoria dintre persoane de același

⁴ A se vedea M. Avram, *Drept civil. Familia*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2022, p. 22.

⁵ Totuși, autoarea critică dispozițiile art. 48 alin. (1), considerând că „generează o tensiune conceptuală cu art. 26 din Constituție, deoarece, în realitate, alin. (1) și (2) nu reglementează familia în general (care nu se reduce la căsătorie), ci doar familia întemeiată pe căsătorie. În perspectiva unei viitoare revizurii a Constituției, textul ar trebui să primească o mai mare atenție din partea legiuitorului, în sensul de a asigura corelația cu art. 26 din Constituție, astfel încât să permită degajarea unei noțiuni mai largi a familiei, în sensul dreptului european al drepturilor omului, care distinge între dreptul fundamental la căsătorie și dreptul fundamental de a întemeia o familie, chiar dacă modelul familial al căsătoriei rămâne central” (*idem*). În acord cu această opinie, în doctrină s-a apreciat că, „în textul de debut al Cărții a II-a Despre familie [art. 258 alin. (1), care reproduce art. 48 alin. (1) din Constituție], legiuitorul ar fi trebuit să-și tempereze viziunea conservatoare, lăsând deschisă o porțiță normativă și pentru alte modele familiale, în cazul cărora se impune, fără putință de tăgadă, respectul și ocrotirea vieții de familie” (p.n.) [pentru detalii, a se vedea J.L. Renchon, *Quelle définition et quelle perspective pour la famille et le mariage?*, în *Le colloque international „Le nouveau Code civil roumain: Vu de l’interieur – Vu de l’exterieur*, de A.Fl. Baias, R. Dincă (coordonatori), Ed. Universității București, 2014, vol. 2, pp. 34-43 *apud* C. Nicolescu, *Dreptul familiei*, Ed. Solomon,

sex, ar trebui ca și Curtea Constituțională să revină asupra acestei jurisprudențe, ceea ce este greu de imaginat în raport cu argumentația categorică din această decizie”⁶. De asemenea, autoarea consideră că, „mai mult de atât..., un argument în sensul că, potrivit Constituției, căsătoria poate fi încheiată doar între bărbat și femeie este chiar alin. (2) al art. 48, potrivit căruia căsătoria religioasă poate fi celebrată numai după căsătoria civilă și, în mod evident, trimite la căsătoria ca uniune dintre bărbat și femeie”⁷.

Se cuvine făcută precizarea că prin Decizia nr. 580 din 20 iulie 2016⁸ Curtea Constituțională s-a pronunțat „asupra inițiativei legislative a cetățenilor intitulate *Lege de revizuire a Constituției României*” (s.n.)⁹ pentru modificarea art. 48 alin. (1) din Constituție.

Opinia autoarei este întemeiată pe paragraful nr. 42 din considerentele Deciziei nr. 580/2016, consacrat stabilirii dacă prin modificarea propusă de inițiatorii revizuirii Constituției este suprimat dreptul la căsătorie ori vreo garanție a acestuia¹⁰. Curtea Constituțională a constatat că „aceasta nu este de natură să facă să dispară sau să înlăture, elimine sau să anuleze instituția căsătoriei¹¹. De asemenea, toate garanțiile dreptului la căsătorie, astfel cum sunt consacrate în textul constituțional de referință, rămân neschimbate. Prin înlocuirea sintagmei *între soți* cu sintagma *între un bărbat și o femeie*, se realizează doar o precizare în privința exercitării dreptului fundamental la căsătorie, în sensul stabilirii exprese a faptului că aceasta se încheie între parteneri de sex biologic

București, 2020, p.13]. Alți autori au afirmat că „în pofida jurisprudenței CEDO, dar și a modificărilor legislative în statele occidentale și nu numai, cu privire la reglementarea căsătoriilor între persoane de același sex, optica legiuitorului român nu înțelege, cel puțin deocamdată, să ajusteze dispozițiile legale în contextul necesității protecției dreptului la respectarea vieții private și de familie a unor persoane, chiar dacă nu au caracteristici standard” (a se vedea B.D. Moloman, L.C. Ureche, *Codul civil. Cartea a II-a. Despre familie. Art. 258-534. Comentarii. Explicații. Jurisprudență*, ed. a II-a, revăzută și adăugită, de B.D. Moloman, Ed. Universul Juridic, București, 2022).

⁶ A se vedea M. Avram, *op. cit.*, p. 22.

⁷ *Idem.*

⁸ Publicată în M. Of. nr. 857 din 26 octombrie 2016.

⁹ Propunerea legislativă cetățenească a fost publicată în M. Of. nr. 883 din 25 noiembrie 2015. Ulterior, au fost promovate încă două inițiative legislative de revizuire a art. 48 alin. (1) din Constituție, în sensul înlocuirii termenului „soți” cu expresia „un bărbat și o femeie” [a se vedea Curtea Constituțională, Decizia nr. 539 din 17 septembrie 2018 (publicată în M. Of. nr. 798 din 18 septembrie 2018), respectiv M. Of. nr. 735 din 13 august 2020]]. În doctrină, după ultima inițiativă, s-a considerat că astfel „continuă... sarabanda revizuirii Constituției” (C. Nicolescu, *op. cit.*, p. 12).

¹⁰ Art. 152 alin. (2) din Constituție prevede că „nicio revizuire nu poate fi făcută dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora” (pentru detalii privind interpretarea acestui text constituțional, a se vedea E.S. Tănăsescu, *Revizuirea Constituției. Limitele revizuirii, în Constituția României. Comentariu pe articole*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. C.H. Beck, București, 2022, pp. 1375-1376). În temeiul acestui text, Curtea Constituțională are obligația de a examina din oficiu dacă inițiativele de revizuire a Constituției respectă condițiile de constituționalitate intrinsecă, prevăzute de art. 152 alin. (1) și (2) din Constituție [a se vedea art. 48 lit. a) din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale (publicată în M. Of. nr. 101 din 22 mai 1992 și republicată în nr. 807 din 3 decembrie 2010)].

¹¹ Constatarea Curții Constituționale cu privire la dispariția sau înlăturarea, eliminarea ori anularea „instituției căsătoriei” excede dispozițiilor art. 152 alin. (2) din Constituție, care o abilitază să stabilească dacă revizuirea are sau nu ca rezultat „suprimarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora”. „Dreptul fundamental la căsătorie” nu este echivalentul „instituției juridice a căsătoriei”, chiar dacă reglementările legale care îl instituie sunt circumscrise acestei instituții juridice.

diferit, aceasta fiind, de altfel, chiar semnificația originară a textului. Această idee este susținută de evoluția ulterioară a legislației în materia dreptului familiei din România, precum și de interpretarea sistematică a normelor constituționale de referință. Astfel, art. 48 din Constituție definește instituția căsătoriei în corelație cu protecția copiilor, deopotrivă *din afara căsătoriei și din căsătorie*. Este evidentă, deci, componenta biologică ce a fundamentat concepția legiuitorului constituant în privința căsătoriei, fiind fără îndoială că aceasta a fost privită ca uniunea dintre un bărbat și o femeie, câtă vreme numai dintr-o astfel de uniune, indiferent dacă este în căsătorie sau în afara ei, se pot naște copii¹² (s.n.).

Este adevărat, în fundamentarea opiniei criticate am făcut abstracție de interpretarea pe care Curtea Constituțională a dat-o dispozițiilor art. 48 alin. (1) din Constituție. Cu toate acestea, pentru motivele prezentate în cele ce urmează, consider că argumentația Curții Constituționale nu este categorică și nici la adăpost de critică, iar posibilitatea invocării cu succes a excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor Codului civil, care se referă restrictiv la căsătoria dintre bărbat și femeie, rămâne de actualitate.

În primul rând, nu poate fi ignorat contextul politic în care Curtea Constituțională s-a pronunțat asupra inițiativei legislative de revizuire a Constituției și, mai ales, cu privire la interpretarea art. 48 alin. (1) din Constituție. Este un fapt notoriu că această inițiativă de revizuire și referendumul național care a urmat au fost puternic politizate, parte importantă a spectrului politic de la vremea respectivă a acreditat ideea că demersul servește promovării intereselor politice ale unui grup restrâns de persoane dintr-un anumit partid politic. Așa se explică participarea de numai 21,10% a electoratului la referendumul național, sub pragul minim de 30% pentru valabilitatea acestuia¹³. Nivelul de participare a electoratului la referendum a fost doar cu aproximativ 6 procente mai mare decât procentul din electorat care a reprezentat susținătorii atestați ai inițiative legislative de revizuire a art. 48 alin. (1) din Constituție (2.698.477), adică aproximativ 15% din electorat. Nu poate fi exclus nici faptul că, prefigurând invalidarea referendumului, Curtea Constituțională a realizat un demers de natură să salveze de la neconstituționalitate dispozițiile Codului civil care, reglementând diverse aspecte cu privire la căsătorie sau familie, se referă restrictiv la bărbat și femeie¹⁴. Cu toate acestea, interpretarea realizată de Curtea Constituțională cu privire la dispozițiile art. 48 alin. (1) din Constituție a demobilizat electoratul, întrucât, implicit, a argumentat inutilitatea referendumului național.

În al doilea rând, dacă art. 48 alin. (1) din Constituție ar fi fost lipsit de echivoc cu privire la instituirea dreptului fundamental de a se căsători împreună numai două persoane de sex biologic diferit, probabil, Curtea Constituțională nu ar fi considerat necesar să sublinieze că, prin introducerea sintagmei „între un bărbat și o femeie”, se realizează o „precizare în privința exercitării dreptului fundamental la căsătorie între parteneri de sex biologic diferit”. În realitate, implicit, Curtea Constituțională a constatat că art. 48 alin. (1) din Constituție este imprecis sub aspectul diferențierii sexuale a viitorilor soți. Un argument de netăgăduit în sensul impreciziei textului constituțional îl constituie însăși

¹² În același sens, a vedea paragraful nr. 29 din considerentele Deciziei nr. 539/2018 a Curții Constituționale.

¹³ A se vedea art. 5 alin. (2) din Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului (publicată în M. Of. nr. 84 din 24 februarie 2000).

¹⁴ A se vedea art. 258 alin. (4), art. 259 alin. (2) și (3), precum și art. 271 C. civ.

interpretările contradictorii ale acestuia de către diverse subiecte de drept, unele dintre acestea reținute chiar în Decizia Curții nr. 580/2016¹⁵ și nr. 539/2018¹⁶.

În al treilea rând, continuând în argumentația sa, Curtea Constituțională a evocat momentul adoptării Constituției din anul 1991, când „căsătoria era privită în România în accepțiunea sa tradițională de uniune între un bărbat și o femeie”¹⁷. Fără a indica un temei constituțional sau legal, această afirmație, chiar dacă este făcută într-o decizie a Curții Constituționale, este șubredă. În realitate, Curtea Constituțională, într-o exprimare modernizată și actualizată, a ridicat la rang de interpretare oficială și obligatorie¹⁸ o teză exprimată în doctrina română la începutul secolului al XX-lea, în condițiile în care Codul civil român din anul 1864 nu a prevăzut condiția ca viitorii soți să fie de sex diferit. La vremea respectivă, s-a afirmat că „deosebirea de sex este atât de evidentă, încât legea actuală nu a mai crezut de cuviință a o prescrie anume, ea presupunând-o în art. 127”¹⁹. Acest argument a fost inspirat din doctrina franceză²⁰, confruntată, și ea, cu faptul că în Codul civil francez din anul 1804 nu a existat un text care să prevadă expres condiția ca

¹⁵ A se vedea paragrafele nr. 3-20 din Decizia Curții Constituționale nr. 580/2016.

¹⁶ A se vedea paragrafele nr. 5-9 din Decizia Curții Constituționale nr. 539/2018.

¹⁷ Din această perspectivă, în doctrină, inițiativa de revizuire a dispozițiilor art. 48 alin. (1) din Constituție a fost considerată o încercare „pentru a crea o erată a voinței legiuitorului constituant” [a se vedea E.S. Tănăsescu, C. Pintilie, *Căsătoria între persoane de același sex din perspectiva jurisprudenței Curții Constituționale a României*, în volumul *Dreptul românesc la 100 de ani de la Marea Unire*, de P. Pop, R. Rizoiu, (coordonatori), Ed. Hamangiu, București, 2020, pp. 84-86 apud C. Nicolescu, *op. cit.*, p. 12].

¹⁸ Potrivit art. 147 alin. (4) teza a II-a din Constituție, „de la data publicării (în M. Of.), deciziile (Curții Constituționale) sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor” (p.n.). Curtea Constituțională a statuat în mod constant că în temeiul acestui text caracterul general obligatoriu privește nu numai dispozitivul deciziilor, ci și considerentele pe care se sprijină acesta [a se vedea I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *Curtea Constituțională. Deciziile Curții Constituționale*, în Constituția României. Comentariu pe articole, cit. supra, p. 1340. Sunt exemplificate Deciziile: nr. 414/2010 (publicată în M. Of. nr. 291 din 4 mai 2010), nr. 536/2011 (publicată în M. Of. nr. 482 din 7 iulie 2011), nr. 1039/2012 (publicată în M. Of. nr. 61 din 29 ianuarie 2013), nr. 102/2013 (publicată în M. Of. nr. 208 din 12 aprilie 2013), nr. 163/2013 (publicată în M. Of. nr. 190 din 4 aprilie 2013), nr. 196/2013 (publicată în M. Of. nr. 231 din 22 aprilie 2013) și nr. 1/2014 (publicată în M. Of. nr. 123 din 19 februarie 2014)]. Caracterul general obligatoriu al Deciziilor Curții Constituționale este prevăzut și de art. 11 alin. (3) teza a II-a din Legea nr. 47/1992.

¹⁹ A se vedea D. Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român*, Tomul I, Titlul preliminar. Persoanele și familia (I), ed. anastatică, Ed. Universul Juridic, București, 2017, p. 534. În realitate, rolul normativ al art. 127 C. civ. din anul 1864 a fost de a stabili vârsta matrimonială minimă pentru bărbat (18 ani), respectiv pentru femeie (15 ani). Alți autori au considerat că cerința deosebirii de sex a viitorilor soți a rezultat din împrejurarea că „unul dintre principalele scopuri ale căsătoriei, fiind procreația, nu se poate deci concepe o căsătorie între persoane de același sex” (a se vedea C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. I, ed. îngrijită de D. Rădescu, Ed. All Beck, București, 2002, p. 186). Codul civil din anul 1864, fiind o copie aproximativă a Codului civil francez din anul 1804, nu a preluat art. 63 din Codul Calimach (1817) sau art. 1 din Capitolul XVI al Părții a Treia din Codul Caragea (1818) care, într-adevăr, definind căsătoria („căsătoreasca tocmeală”, respectiv „nunta”), au prevăzut că scopul acesteia este de „a naște prunci”, respectiv de „facere de copii”.

²⁰ A se vedea T. Bodoașcă, *Despre căsătorie și familie în legislația română și internațională*, în volumul *Conferinței Mecanismul statului de drept – 2020 al UE. Raportul dintre dreptul UE și dreptul național al statelor membre cu referire specială la România. Supremație vs. suveranitate* de M. Voicu, A.C. Stoica (coordonatori) și colectiv, Ed. Universul Juridic, București, 2021, pp. 232-233.

viitorii soți să fie de sex diferit²¹. Argumentul s-a regăsit în doctrină și sub imperiul Codului familiei (Legea nr. 4/1953²²) care, de asemenea, nu a prevăzut expres condiția ca viitorii soți să fie de sex biologic diferit²³. Față de această situație, am exprimat opinia că teza doctrinară prezentată a „demobilizat” legiuitorul român, în sensul că aproximativ un secol și jumătate nu și-a pus problema să prevadă expres condiția ca viitorii soți să fie de sex biologic diferit²⁴.

În al patrulea rând, nimic nu obligă Curtea Constituțională să fie consecventă în jurisprudența sa. Sunt exemple în care Curtea și-a reconsiderat jurisprudența, inclusiv cu privire la unele dispoziții legale referitoare la raporturile de familie. De exemplu, inițial, cu Decizia nr. 78 din 13 septembrie 1995²⁵, Curtea Constituțională s-a pronunțat în sensul că dispozițiile art. 54 alin. (2) C. fam. sunt constituționale, întrucât nu încalcă prevederile art. 16 alin. (1) și art. 26 din Constituție. Ulterior, cu Decizia nr. 349 din 19 decembrie 2001, a constatat că aceste dispoziții sunt neconstituționale²⁶, deoarece nesocotesc, printre altele, art. 16 alin. (1) și art. 26 din Constituție²⁷. Cauzele de reconsiderare a jurisprudenței pot fi diverse. În exemplul prezentat, în ce de-a doua decizie, Curtea Constituțională a analizat dispozițiile art. 54 alin. (2) C. fam. prin prisma dreptului la viață familială și privată, „reglementat ca atare în Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale”²⁸. Curios, la data la care Curtea Constituțională a adoptat Decizia nr. 78/1995 România ratificase Convenția cu privire la apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și protocoalele adiționale²⁹, iar art. 26 din Constituție (forma nerevizuită) instituise deja „dreptul la viață intimă, familială și privată”. Cu toate acestea, Curtea Constituțională a luat în considerare exigențele acestui drept doar în cea

²¹ În prezent, în Franța este recunoscut dreptul persoanelor de același sex de a se căsători împreună. În speță, art. 143 C. civ. fr. prevede că „le mariage est contracté par deux personnes de sexe différent ou de même sexe” [acest articol a fost introdus ca urmare a adoptării în data de 23 aprilie 2013 a Proiectului de lege care deschide căsătoria cuplurilor de același sex (Projet de loi nr. 344/2012 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe). A se vedea art. I pct. 1 din Legea nr. 2013-404 din 17 mai 2013 (publicată în Jurnalul Oficial din 18 mai 2013)].

²² Publicată în Buletinul Oficial nr. 1 din 4 ianuarie 1954 și republicată în nr. 64 din 8 octombrie 1956.

²³ A se vedea, de exemplu: I. Albu, *Dreptul familiei*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1975, p. 59; Al. Bacaci, V.-C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *Dreptul familiei*, ed. a 5-a, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 22; I.P. Filipescu, *Tratat de dreptul familiei*, Ed. Academiei Republicii Socialiste România, București, 1989, p. 41; T.R. Popescu, *Tratat de dreptul familiei*, vol. I, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1965, p. 109; D. Lupulescu, A.- M. Lupulescu, *Dreptul familiei*, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 29. În ceea ce ne privește, am semnalat încă din anul 2004 că lipsa unui text care să prevadă *expressis verbis* condiția ca viitorii soți să fie de sex biologic diferit generează o ambiguitate în ce privește prohibirea în România a căsătoriilor între persoane de același sex (a se vedea T. Bodoașcă, *Aspecte critice sau controversate în legislația și doctrina română din domeniul dreptului familiei cu privire la condițiile încheierii căsătoriei*, în *Dreptul nr. 5/200*, p. 129 și urm.)

²⁴ A se vedea T. Bodoașcă, *Despre căsătorie și familie în legislația română și internațională*, cit. *supra*, p. 233.

²⁵ Publicată în M. Of. nr. 294 din 20 decembrie 1995.

²⁶ Publicată în M. Of. nr. 240 din 10 aprilie 2002.

²⁷ Pentru observații critice cu privire la Decizia nr. 349/2001, se vedea T. Bodoașcă: *Unele consecințe juridice ce decurg din declararea neconstituțională a dispozițiilor art. 54 alin. (2) C. fam.*, în *Dreptul nr. 1/2004*, p. 89 și urm.; *Studii de dreptul familiei*, Ed. C.H. Beck, București, 2007, p. 61 și urm.

²⁸ A se vedea pct. II paragraful 2 din Decizia nr. 349/2001.

²⁹ A se vedea Legea nr. 30/1994 (publicată în M. Of. nr. 135 din 31 mai 1994).

de-a doua Decizie (nr. 349/2001). Referitor la interpretarea dispozițiilor art. 48 alin. (1) din Constituție, nu este exclus ca într-un alt context politic Curtea Constituțională să constate că, în condițiile acestora, sexul viitorilor soți este indiferent și că dispoziția cu privire la „dreptul și îndatorirea părinților de a asigura creșterea, educația și instruirea copiilor” privește situația în care soții sunt de sex diferit și au copii naturali ori, indiferent de sexul lor, au adoptat copii. Practic, în lipsa revizuirii art. 48 alin. (1) din Constituție, problema diferențierii sexuale a viitorilor soți rămâne o chestiune care ține de consecvența Curții Constituționale în jurisprudența sa. În alți termeni, până la o eventuală revizuire a art. 48 alin. (1) din Constituție, acest important aspect al căsătoriei este translatat din responsabilitatea legiuitorului constituțional în cea a instanței de contencios constituțional. Din această perspectivă, România are șanse reale de a intra în rândul statelor în care problema căsătoriei între persoane de același sex a fost tranșată pe cale jurisprudențială (SUA, Brazilia și Puerto Rico³⁰).

În al cincilea rând, art. 48 alin. (1) din Constituție nu definește instituția juridică a căsătoriei, ci oferă o descriere a familiei, „indicând căsătoria ca principal fundament al familiei și enunță principiile relațiilor interpersonale, precum și a celor patrimoniale din interiorul grupului familial...”³¹. În doctrină s-a subliniat că în art. 48 din Constituție „legiuitorul constituant a evidențiat distinct, ... protecția relațiilor de familie rezultând din căsătorie și din legătura dintre părinți și copii (familia simplă sau nucleară)”³².

În al șaselea rând, în demersul de a interpreta art. 48 alin. (1) din Constituție, Curtea Constituțională a făcut abstracție de împrejurarea că acesta se referă generic la *soți*. Utilizarea acestui termen imprimă textului o aplicabilitate generală și, în același timp, constituie o greșală juridică de exprimare impardonabilă. Sub primul aspect, caracterul neîndoielnic generic al termenului permite incidența textului în cazul tuturor persoanelor fizice care doresc să se căsătorească împreună, indiferent de sexul lor, fiindcă *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. Sub al doilea aspect, ține de elementarul juridic împrejurarea că nu se căsătoresc soții, ci viitorii soți. Chiar dacă Curtea Constituțională nu are competența de a se pronunța în legătură cu oportunitatea modificărilor legislative³³, aceasta a avut ocazia să semnaleze eroarea de exprimare din conținutul art. 48 alin. (1) și posibilele consecințe juridice negative³⁴.

În al șaptelea rând, constatarea Curții că interpretarea dată art. 48 alin. (1) din Constituție este „chiar semnificația originară a textului” derutează. Art. 48 din Constituție a preluat *ad litteram* art. 44 din Constituția nerevizuită, iar constituțiile anterioare nu au cuprins dispoziții cu privire la instituția juridică a căsătoriei și familiei³⁵. Art. 22 alin. (2)

³⁰ A se vedea B.D. Moloman, L.- C. Ureche, *op. cit.*, p. 168 și urm.

³¹ A se vedea E. Florian, *Despre familie. Dispoziții generale, în Codul civil. Comentariu pe articole*, de Fl.-A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori) și colectiv, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. C.H. Beck, București, 2022, p. 325.

³² A se vedea E.S. Tănăsescu, M. Tomescu, *Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale. Familia, în Constituția României. Comentariu pe articole, cit. supra*, p. 422.

³³ A se vedea paragraful nr. 30 din Decizia nr. 580/2016 și paragraful nr. 30 din Decizia nr. 539/2018.

³⁴ A se vedea T. Bodoașcă, *Despre căsătorie și familie în legislația română și internațională, cit. supra*, pp. 239-240.

³⁵ Potrivit art. 26 alin. (1) din Constituția din anul 1948 [publicată în M. Of. nr. 87 bis din 13 aprilie 1948], „căsătoria și familia se bucură de protecția Statului”. Cu îmbunătățiri, acest principiu a fost preluat de art. 83 alin. (3) teza I din Constituția din anul 1952 [publicată în M. Of. nr. 1 din 27 septembrie 1952] („statul ocrotește căsătoria și familia și apără interesele mamei și copilului”). Acest

din Constituția din anul 1866³⁶ a interzis implicit căsătoria dintre persoane de același sex, întrucât a prevăzut că „întocmirea acestor acte (actele statului civil) va trebui să preceadă întotdeauna benedictiunea religioasă, care pentru căsătorii va fi obligatorie, afară de cazurile care se vor prevedea prin anume lege” (p.n.)³⁷. O asemenea dispoziție nu s-a regăsit în următoarele constituții ale României. Constituția din anul 1923³⁸ și Constituția din anul 1938³⁹, în contextul dispozițiilor consacrate naturalizării, stabilind că soția profită de naturalizarea soțului, au avut în vedere căsătoria dintre bărbat și femeie⁴⁰.

În al optulea rând, ca geneză, dispozițiile art. 48 alin. (1) din Constituție constituie o combinație a prevederilor art. 1 alin. (2) și (4) C. fam.: „familia are la bază căsătoria liber consimțită între soți”, respectiv „în relațiile dintre soți, precum și în exercițiul drepturilor față de copii, bărbatul și femeia au drepturi egale”. Din motive necunoscute, nu a fost preluată și partea finală a alin. (4): „bărbatul și femeia au drepturi egale”. Nu este exclus ca această omisiune să fi fost deliberată. Oricum, împrejurarea că dispozițiile art. 48 alin. (1) din Constituție se referă generic la soți le conferă o sferă de incidență mai mare decât varianta în care acestea s-ar fi referit restrictiv la egalitatea bărbatului și a femeii în raporturile lor de soți și în exercițiul drepturilor față de copii. În alți termeni, componenta biologică a căsătoriei ar fi fost la adăpost de echivoc și, prin urmare, probabil, nu s-ar mai fi pus problema „precizărilor” ulterioare, inclusiv pe calea revizuirii art. 48 alin. (1). Din această perspectivă, legiuitorul constituant ar fi trebuit să observe și dispozițiile lipsite de alternativă ale art. 16 paragraful 1 teza I din Declarația Universală a Drepturilor Omului⁴¹, art. 23 paragraful 2 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice⁴², precum și ale art. 12 din Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale⁴³ care, instituind dreptul fundamental la căsătorie, este recunoscut doar bărbatului și femeii care se căsătoresc împreună⁴⁴.

Față de cele prezentate, consider că interpretarea dată de Curtea Constituțională dispozițiilor art. 48 alin. (1) din Constituție se prezintă ca o soluție conjuncturală la o problemă juridică reală pentru existența în România a familiei ca „element natural și fundamental al societății”⁴⁵. Apreciez că textul constituțional va fi supus în continuare unor presiuni, atât din partea celor care urmăresc revizuirea lui, cât și a celor care doresc interpretarea lui extensivă. După cum am subliniat în debutul studiului, în doctrină crește

text a fost preluat *ad litteram* din art. 23 alin. (2) din Constituția din anul 1965 [publicată în Buletinul Oficial al R.S.R., Partea I nr. 1 din 21 august 1965 și republicată în nr. 65 din 29 octombrie 1986].

³⁶ Publicată în M. Of. nr. 142 din 1 iulie 1866.

³⁷ Pentru unele detalii, a se vedea T. Bodoașcă, *op. cit.*, p. 232.

³⁸ Publicată în M. Of. nr. 282 din 29 martie 1923.

³⁹ Publicată în M. Of. nr. 48 din 27 februarie 1938.

⁴⁰ A se vedea art. 7 alin. (5) teza a II-a din Constituția din anul 1923, respectiv art. 11 teza a III-a din Constituția din anul 1938.

⁴¹ Declarația a fost adoptată și proclamată de către Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite prin Rezoluția nr. 217 A (III) din 10 decembrie 1948.

⁴² Pactul a fost adoptat de către Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite prin Rezoluția 2200 A (XX) 19 din 16 decembrie 1966. România a ratificat Pactul prin Decretul nr. 212/1974 (publicat în M. Of. nr. 146 din 20 noiembrie 1974).

⁴³ Convenția a fost elaborată în cadrul Consiliului Europei, semnată la 4 noiembrie 1950 și a intrat în vigoare la 3 septembrie 1953. România a ratificat Convenția prin Legea nr. 30/1994.

⁴⁴ În același sens, a se vedea „Expunerea de motive la Proiectul de Lege nr. 686/2020 de revizuire a Constituției României” (publicat în M. Of. nr. 883 din 25 noiembrie 2015).

⁴⁵ A se vedea art. 16 paragraful 3 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și art. 23 paragraful 1 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice.

numărul vocilor care pledează pentru corelarea acestuia cu dispozițiile art. 26 din Constituție și, mai mult, cu jurisprudența CEDO. Toate aceste elemente pun rezonabil problema reconsiderării jurisprudenței Curții Constituționale, în sensul unei interpretări extensive a dispozițiilor art. 48 alin. (1) din Constituție. În aceste circumstanțe, Curtea Constituțională va fi adusă în situația de a tranșa problema căsătoriei între persoane de același sex în România.

Referitor la dispozițiile art. 48 alin. (2) teza a II-a din Constituție, pentru motivele care urmează, consider că acestea nu constituie un argument în sensul că, potrivit Constituției, căsătoria poate fi încheiată doar între un bărbat și o femeie⁴⁶.

În doctrină s-a arătat că, „în mod lipsit de echivoc, România adoptă sau menține o viziune tradiționalistă, conservatoare, care are la bază, cel mai probabil, mențiuni biblice în relație cu noțiunea de familie, respectiv căsătorie, adânc înrădăcinate în societatea românească”⁴⁷.

Cu toate acestea, spre deosebire de art. 22 din Constituția din anul 1866, art. 48 alin. (2) teza a II-a din actuala Constituție nu prevede obligativitatea căsătoriei religioase. Interpretarea literală a textului susține categoric această concluzie⁴⁸. Din punct de vedere juridic, referirea textului la căsătoria religioasă fără să facă distincție cu privire la sexul viitorilor soți nu este de natură să interzică căsătoria între persoane de același sex. De asemenea, căsătoria religioasă este ulterioară căsătoriei civile. Aceste împrejurări exclud eventualele consecințe juridice ale căsătoriei religioase asupra celei civile. Mai mult, cel mai probabil, persoanele de același sex, care optează să se căsătorească între ele, vor evita căsătoria religioasă, întrucât, potrivit preceptelor creștine, este permisă doar căsătoria dintre un bărbat și o femeie⁴⁹.

⁴⁶ În același sens, a se vedea T. Bodoașcă, *Despre căsătorie și familie în legislația română și internațională*, cit. supra, pp. 239-240.

⁴⁷ A se vedea B.D. Moloman, L.- C. Ureche, *op. cit.*, p. 176.

⁴⁸ În doctrina vremii s-a arătat că, chiar dacă „acest text pare a cere în mod imperios pentru valabilitatea căsătoriei ca celebrarea să fie urmată de benedictia religioasă, totuși se decide astăzi aproape fără discuție că această formalitate este facultativă și că o căsătorie celebrată numai în fața ofițerului stării civile rămâne perfect valabilă”. În același sens au fost și soluțiile pronunțate în practica judecătorească a vremii (a se vedea D. Alexandresco, *op. cit.*, pp. 536-537).

⁴⁹ A se vedea *Vechiul Testament, Facerea (Geneza)*, capitolul 2, pct. 18, 22 și 23-24 [disponibil la adresa web: <http://www.bibliaortodoxa.ro/vechiul-testament/25/Facerea> (accesată în data de 18 iunie 2023)]. Pentru unele detalii cu privire la influența conceptelor biblice asupra căsătoriei dintre bărbat și femeie, a se vedea B.D. Moloman, L.- C. Ureche, *op. cit.*, pp. 176-177.

ASPECTE PRIVIND EFECTELE RESPINGERII CERERII DE ÎNCUVIINȚARE A EXECUTĂRII SILITE

Conf. univ. dr. **Eugen Hurubă**¹

Rezumat

Studiul analizează consecințele juridice care apar în urma deciziei instanței de executare de a respinge o cerere de încuviințare a executării silite, etapă determinată pentru debutul executării silite.

Prima parte a articolului detaliază cadrul legal și condițiile necesare pentru inițierea unei executări silite, subliniind faptul că cererea adresată instanței de executare trebuie să fie bine fundamentată și să respecte toate cerințele legale specifice.

În continuare, se analizează posibilele soluții ale instanței de executare și efectele imediate ale respingerii unei astfel de cereri, precum întârzierea procesului de recuperare a creanțelor și impactul pe care respingerea cererii de încuviințare a executării silite o are asupra creditorului, pe de o parte, și asupra executorului judecătoresc, pe de altă parte.

Articolul analizează și implicațiile pe termen lung, inclusiv posibilitatea de a reformula și depune o nouă cerere de încuviințare a executării silite propunându-se soluții pentru a maximiza șansele de încuviințare a executării silite.

Cuvinte-cheie: cesiune de creanță, notificarea cesiunii de creață, debitor-cedat, creditor-cesionar, obligație de plată

ASPECTS CONCERNANT LES EFFETS DU REJET DE LA DEMANDE D'AUTORISATION D'EXÉCUTION FORCÉE

Résumé

L'étude examine les conséquences juridiques résultant de la décision du tribunal d'exécution de rejeter une demande d'autorisation d'exécution forcée, une étape cruciale pour le début de l'exécution forcée. La première partie de l'article détaille le cadre légal et les conditions nécessaires pour initier une exécution forcée, soulignant que la demande adressée au tribunal d'exécution doit être bien fondée et respecter toutes les exigences légales spécifiques.

¹ Facultatea de Economie și Drept, Universitatea de Medicină, Farmacie, Științe și Tehnologie „George Emil Palade” din Târgu Mureș, membru al Academiei de Științe Juridice din România.