

*Ad utilitatem vitae omnia consilia factaque nostra dirigenda sunt*¹

¹ „Spre folosul vieții trebuie să îndreptăm toate intențiile și faptele noastre” (Tacitus, *Dialogus de oratoribus*, 5) apud E. Munteanu et alii, *op. cit.*, p. 17.

INCURSIUNE ÎN LABIRINTUL PATERNITĂȚILOR

Alina-Daniela Șancu

PRIMUM DIVIDAM

În plină eră a vitezei, când singura preocupare a oamenilor tinde să fie aceea de a face cât mai multe într-un timp cât mai scurt, se întâmplă ca uneori să nu ne punem anumite întrebări, considerând că răspunsurile au fost date cu mult timp în urmă și că nu este loc pentru mai bine. Când însă răspunsurile la aceste banale întrebări sunt, sau ar trebui să fie date de lege, unii dintre noi, puțini, sper eu, mai cred că voința legiuitorului și litera legii sunt clare, imuabile, eterne, perfecte și de necontestat.

Voi îndrăzni totuși să pun în discuție un text de lege, care, deși la prima vedere pare clar și ușor de respectat, a avut o istorie contradictorie și complet diferită.

Pe cei cărora le-am trezit interesul i-aș ruga să se gândească la modul cum era percepută căsătoria acum 200 de ani, acum 100 de ani și cum este văzută ea astăzi, la rolul pe care îl joacă în societate. Mai este ea oare acea condiție *sine qua non* a întocmirii unei familii, a nașterii unui copil, a căpătării unui statut legal, și, de ce nu, a unui drept la moștenire? Sau a devenit oare doar o modalitate de obținere a unei bucăți de hârtie care poate dobândi diverse întrebunțări, la nevoie?

Și totuși, această bucată de hârtie valora mai mult decât o întreagă avere pentru un copil ai cărui părinți puteau sau nu să o posede. Ea îi determina poziția pe care urma să o aibă de-a lungul întregii sale vieți.

În zilele noastre însă, acest fapt prezintă o importanță mai redusă datorită transpunerii în marea majoritate a legislațiilor statelor lumii a principiului egalității tuturor oamenilor în fața legii. Ca o consecință a acestui principiu a apărut pe panoplia normelor juridice una care stabilește egalitatea copilului din afara căsătoriei cu cel rezultat din căsătorie.

Cum însă acestei reguli i-a trebuit mult timp pentru a ajunge acolo unde este astăzi, cu ajutorul metodei proprii hermeneuticii organice a dreptului privat comparat, voi încerca o ilustrare succintă a devenirii acestei norme de drept.

Voi aplica metodologia școlii dreptului organic, care este organizată pe șapte trepte, după cum urmează:

- *primum dividam* – în primul rând voi analiza textul juridic, voi face analiza acestuia prin:
 - *lectura* – prezentarea integrală a textului juridic, eventual interpolat;
 - *summa* – rezumatul textului.

- *secundum ponam casum* – în al doilea rând, voi începe hermeneutica propriu-zisă printr-o cazuistică reală sau eidetică, imaginară, voi identifica legătura imediată între abstracțiunea textului și realitatea conflictuală juridică;

- *tertium historia regulae explorabo* – în al treilea rând, voi cerceta prima axă a investigației comparatiste, aceea verticală, pe scara istorică a devenirii regulii de drept;

- *quartum comparabo* – în al patrulea rând, pe axa orizontală a operei de comparare voi cuprinde în cadrul analizei prospectiv-exploratorii referințe la textul matriceal din C. civ. napoleonian, la textele similare cu obiect asemănător din alte coduri civile și eventuale

norme cu caracter civil asemănător din cadrul altor familii de drept.

- *quintum colligam* – în al cincilea rând, voi face o posibilă exegeză a textului prin :
 - *littera* – analiza gramaticală;
 - *sententia* – contextualizare, ce presupune în cadrul cercetării excursiv-exploratorii, cercetări pluridisciplinare, de drept roman, de sociologia dreptului, antropologie, psihologie juridică și filosofia normei cuprinse în text;
 - identificarea sensului teologico-filosofic și a acelora social, respectiv politic;
 - identificarea sensului obscur – *sensus* – adică al celui de-al patrulea sens.

- *sextum opponam et quaestio* – în al șaselea rând, voi cerceta posibilele obiecțiuni la raționamentul implicat de text și voi încerca a lămuri contradicțiile după metoda dialectică ce este consacrată de triada :
 - teză – *pro auctoritas*;
 - antiteză – *contra auctoritas*;
 - sinteză – *dicta sive concordia discordantium sive conjunctio oppositorum*.

- *septimum queram, brocardum et de lege ferenda* – în al șaptelea rând, voi cerceta justificările dreptului sancționat de textul în cauză prin expunerea argumentelor și a excepțiilor, inclusiv *exceptio exceptionis causa*, cu observarea finală a principiilor generale, a brocardurilor și cu eventuala propunere de lege ferenda, în cadrul analizei incursiv-receptive, ceea ce implică raportarea textului la politica legislativă actuală.

Aceasta fiind metoda, voi încerca urmărirea pașilor indicați și analizarea textului de lege ales. Acesta se regăsește în art. 63 din C. fam. și are următorul cuprins: „copilul din afara căsătoriei a cărui filiație a fost stabilită prin recunoaștere sau hotărâre judecătorească are, față de părinte și rudele acestuia, aceeași situație ca și situația legală a unui copil din căsătorie”. Însă pentru o mai sigură atingere a scopului propus, voi face referiri și la alin. 2 al art. 54 din același cod, cu următorul cuprins: „acțiunea în tăgada paternității poate fi pornită numai de soț; moștenitorii acestuia pot continua acțiunea pornită de el”.

Textele fac parte, după cum am spus din Codul familiei, Titlul al II-lea, Secțiunile II și III, referitoare la filiația față de tată și situația legală a copilului. Problema pusă în discuție este atinsă și de art. 48 din Constituție, care, în alin. 3, statuează: „copiii din afara căsătoriei sunt egali în fața legii cu cei din căsătorie”.

SECUNDUM PONAM CASUM

Al doilea pas al metodei cere prezentarea unei cazuistici reale sau eidetice referitoare la aspectele analizate. Din păcate, nu am putut găsi multe decizii ale instanțelor judecătorești în această materie. Dar referitor la problema titularului acțiunii în tăgada paternității, voi prezenta o decizie a Curții Europene a Drepturilor Omului – prin hotărârea din 27.10.1997 – Cazul Kroon și alții contra Olandei; curtea s-a pronunțat asupra problemei dacă imposibilitatea unei alte persoane decât soțul mamei de a formula acțiunea în tăgada paternității, pentru a permite astfel o recunoaștere a copilului de către tatăl său biologic, reprezintă sau nu o încălcare a art. 8 din Convenție.

În speță, Catharina Kroon s-a căsătorit cu Omar M’Hallem-Driss în 1979, căsătorie care s-a destrămat în 1980, când aceasta a pierdut contactul cu soțul său. Ulterior, a stabilit o legătură durabilă cu Ali Zerrouk, din relația acestora luând naștere fiul lor, Samir M’Hallem-Driss, în 1987. Catharina Kroon a solicitat instanțelor din Olanda să constate că soțul său nu este tatăl lui Samir și să obțină astfel recunoașterea realității biologice, dar cererea a fost respinsă.

Curtea a apreciat că s-a încălcat art. 8 din Convenție, deoarece noțiunea de „viață de familie” nu se limitează numai la relațiile bazate pe căsătorie și poate include și alte „legături de familie *de facto*, când persoanele conviețuiesc în afara căsătoriei”. De asemenea, respectul față de „viața de familie” cere ca realitatea biologică și socială să primeze asupra unei prezumții legale, care nu aduce beneficii reale cuiva.

Printr-o decizie a sa, Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate a art. 54 alin. 2 datorită faptului că, dacă s-ar permite oricărui bărbat să răstoarne prezumția de paternitate, s-ar produce o încălcare a valorilor fundamentale promovate de art. 48 din Constituție, referitor la familie, instituție de bază a societății. Se apreciază că textul nu conduce la o discriminare, conform art. 16 din Constituție, pentru că se prevede, tot în legea fundamentală, că exercitarea unor drepturi poate fi restrânsă doar prin lege, iar C. fam. este o lege, și numai pentru ocrotirea anumitor valori, printre care se menționează morala publică.

Reclamantul nu poate invoca nici prevederile art. 26 din Constituție, pentru că cererea sa nu conduce la protecția vieții de familie, ci la disoluțiunea acesteia. Cererea reclamantului este întemeiată pe imoralitatea acțiunilor sale, pe relațiile adulterine pe care pretinde că le-a întreținut cu mama copilului.

În altă ordine de idei, să ne imaginăm contradicția care ar apărea între prevederile C. civ. român de la 1864 și cele ale Codului napoleonian, în materia naționalității. C. civ. român admitea recunoașterea prin act sub semnătură privată, în timp ce Codul francez nu admitea această posibilitate; sau, în materia conflictului de legi – o hotărâre judecătorească își poate produce efectele într-o țară, dar în alta ea nu va fi recunoscută. La fel, pot apărea contradicții și în materia succesiunilor între un copil din căsătorie și unul din afara căsătoriei, dar nerecunoscut, sau dintre doi copii naturali, dar de naționalități diferite, ce vin la moștenirea tatălui lor. Dar aceste aspecte vor fi tratate în detaliu ceva mai încolo.

TERTIUM HISTORIA REGULAE EXPLORABO

Revenind la metodologia noastră, al treilea pas ne conduce pe axa istorică a devenirii regulei de drept. În legislația românească, acest principiu al egalității copilului din afara căsătoriei este de dată relativ recentă. În trecut, copilului din afara căsătoriei nu i se recunoștea aproape nici un drept dacă nu era recunoscut sau legitimat. Funcționa atunci instituția legitimării, cunoscută încă din vechiul drept roman, care a fost eliminată din legislația noastră, deși în unele țări se bucură încă de o largă aplicabilitate.

Dacă ar fi să ne întoarcem pe axa timpului până la perioada apariției Codului Calimach, am observa că aceasta recunoștea unele drepturi în favoarea copilului conceput și legătura legitimă ce lua naștere între părinți și copiii lor născuți dintr-o „legiuită însoțire”. Se făcea o distincție clară între copiii legitimi sau adevărați – cei născuți din căsătorii legale și copiii ilegitiimi sau neadevărați – cei născuți din căsătorii oprite. Aceștia din urmă erau, la rândul lor, împărțiți în copiii incestuoși, adulterini, cu tată necunoscut, din feciorie și copiii firești, născuți din legăturile de concubinaj.

Nu beneficiau de nici un drept de moștenire asupra averii tatălui lor. Se considera că, din moment ce tatăl nu-i cunoaște sau nu-i recunoaște, nici rudele acestuia nu pot fi legate prin relații de rudenie cu ei, motiv pentru care erau înlăturați de la moștenire. Făceau parte doar din familia mamei lor și doar pe aceasta puteau să o moștenească.

Legiuitorul le permitea totuși să beneficieze de alimente din partea moștenitorilor legali ai părinților lor, până la vârsta de 16 ani pentru fete și 18 pentru băieți. Singura modalitate prin care se puteau bucura de drepturile succesoriale ce li s-ar fi cuvenit potrivit nașterii lor era legitimarea prin căsătoria subsecventă a părinților.

Legiuirea Caragea trata într-un mod mai restrâns problema filiației. Fiii erau fie adevărați, fie din curvie, fie vitregi, fie buni, toți beneficiau de același statut, fără absolut nici o

diferență. Copiii nelegitimi nu puteau să-l moștenească *ab intestat* pe tatăl lor sau pe rudele acestuia, dar puteau beneficia de un drept de moștenire legală față de mama și rudele acesteia.

Observăm că, înaintea apariției C. civ. de la 1864, legislația nu era favorabilă acestor copii. În opinia profesorului Dimitrie Alexandrescu – „nici o legislațiune nu este mai necompletă, mai defectuoasă și pot a zice chiar mai neumană, decât a noastră pentru acești nenorociți copii”.

În același registru poate fi inclusă și afirmația profesorului Mârzescu, apărută într-unul din articolele vremii care a stârnit ecouri largi la momentul respectiv. El spunea că „este cu neputință de a pune o linie egală cu copilul natural simplu, pe copilul adulterin sau incestuos, acest rod al desordinei și al imoralității; a cărei filiațiune este un atentat la principiile cele mai esențiale de familie și de stat”.

Iată, deci, una din consecințele abandonării atât la propriu, cât și la figurat, a intereselor acestor copii care erau părăsiți și uitați de părinții cărora le era rușine de nașterea lor. Ca un fapt relativ, în Iași se înregistrau cele mai multe nașteri de copii nelegitimi, datorită înființării, în 1852, de către Grigore Ghica a unui „institut de binefacere pentru primirea copiilor lepădați”.

Apropiindu-ne de timpurile noastre, vom observa că legiuitorul de la 1864 este tributar predecesorilor săi, păstrând inegalitatea dintre copii legitimi și cei naturali. Art. 304 (modificat printr-o Lege din 15.III.1906) se referea la copii naturali în următorii termeni – „copiii născuți sau concepuți afară din căsătoriei vor fi legitimați prin căsătoria făcută după naștere între tatăl și mama lor, când aceștia îi vor fi recunoscut fie prin actul de naștere, fie prin actul autentic anterior căsătoriei, fie prin actul chiar de căsătorie. Această regulă se aplică cu putere interpretativă a legii actuale. Copie după actul autentic de recunoaștere va fi trimisă de grefierul tribunalului unde a fost autentificat la ofițerul stării civile care a înscris nașterea copilului spre a se face mențiune pe marginea actului. Grefierul și ofițerul care vor neglija îndeplinirea acestor forme vor fi pedepsiți cu amendă până la 100 lei”.

Legiuitorul român a transpus *mot-à-mot* textul francez omolog, la care a făcut unele adăugiri de ordin administrativ, așa cum reiese din lectura art. 331 din Codul napoleonian: „Les enfant nés hors mariage, autres que ceux nés d’un commerce incestueux ou adultérin pourront être légitimés par le mariage subséquent de leur père et mère, lorsque ceux-ci les auront légalment reconnus avant leur mariage ou qu’ils les reconnaîtront dans l’acte même de célébration”.

Legitimarea era actul prin care se atribuiau copiilor născuți în afara căsătoriei drepturile alipite calității de copii legitimi. Părinții se puteau căsători chiar și în extremis, legitimarea producându-și totuși efectele. Copii adulterini și incestuoși nu puteau fi însă recunoscuți, deși în practica judiciară, ei erau asimilați copiilor naturali.

Legitimarea avea efect chiar și după moartea copilului, în sensul că descendenții lui puteau moșteni prin reprezentare. Dacă nu avea descendenți sau avea doar copii naturali, la rândul său, legitimarea nu avea afect și asupra lor (art. 305).

Legitimarea prin căsătorie avea efecte chiar dacă a fost vorba de o căsătorie putativă. Prin aplicarea acestei instituții a dreptului civil se naștea un drept de moștenire în patrimoniul copilului, atât față de mamă, cât și față de tată. Copii legitimați prin căsătoria părinților lor ce a intervenit după nașterea lor, vor avea aceleași drepturi ca și cum ar fi fost născuți din acea căsătorie, după cum se statua în art. 306.

Art. 307 interzicea cercetarea paternității. Acest fapt era în favoarea copiilor născuți într-o căsătorie legală, cărora li se aplică prezumția de paternitate, având statutul de copii legitimi, dar dintr-un alt punct de vedere nega copiilor al căror tată era altul decât soțul mamei posibilitatea de a stabili relații de rudenie cu părintele firesc. Copiii născuți în afara căsătoriei nu puteau să-și stabilească paternitatea, singura soluție rămânând legitimarea prin căsătoria părinților lor.

Exista însă o excepție de la această regulă: „ în caz de răpire, când epoca răpirii va corespunde cu cea a zămislirii copilului, răpitorul va putea fi declarat, după cererea părților interesate, părinte al copilului”.

Art. 286 prevedea însă posibilitatea soțului de a tăgădui paternitatea copilului din

căsătorie, dacă dovedea că în timpul concepției a fost în imposibilitate fizică de a coabita cu soția sa, fie din „cauză de depărtare”, fie din orice alt accident. Soțul nu putea invoca însă neputința trupească și nu va putea tăgădui paternitatea copilului născut înainte de 180 de zile de la încheierea căsătoriei, dacă a știut că viitoarea lui soție este însărcinată sau dacă a recunoscut copilul în actul de naștere. Acțiunea poate fi introdusă în termen de 1 lună de la nașterea copilului, la locul nașterii, și în termen de 2 luni de la întoarcerea soțului sau de la descoperirea fraudei.

Iată deci că termenul în care poate fi introdusă acțiunea în tăgăda paternității a ajuns în prezent la 6 luni de la data când tatăl a aflat de nașterea copilului, iar dacă anterior împlinirii acestui termen tatăl a fost pus sub interdicție, un nou termen curge pentru tutore de la data când acesta a aflat de nașterea copilului. Dacă acțiunea nu a fost pornită de acesta, tatăl, după ce i s-a ridicat interdicția, o poate porni înăuntrul unui nou termen de 6 luni, conform art. 54 din C. fam.

Observăm o evoluție a regulei de drept în ceea ce privește durata termenului de prescripție a acțiunii în tăgăda paternității, dar, pe de altă parte, și ne referim la titularul acțiunii, ajungem la concluzia că legiuitorii de după 1864 au considerat că doar tatăl prezumat poate introduce această acțiune, iar în cazul decesului său, moștenitorii o pot continua.

Acest fapt ar putea da naștere la unele prejudecii pentru copilul care atât timp cât este considerat a fi din căsătorie, are ca tată pe soțul mamei, prin aplicarea prezumției de paternitate, dar nu-și poate stabili adevărata filiație decât după ce ar deveni copil din afara căsătoriei, ca efect al admiterii acțiunii în tăgăda paternității.

QUARTUM COMPARABO

Următorul pas al metodei ne va conduce, într-o ordine aproximativ cronologică, prin mai multe legislații, pentru a observa tratarea problemei puse în discuție.

Astfel, cercetând una din primele codificări ale dreptului care au existat în istorie, cea a vestitului Hammurapi, reținem un fapt ce poate părea interesant pentru timpurile noastre: dacă din căsătorie nu au rezultat copii, soțul putea să-și ia o concubină, fără a deveni egala soției legitime, care chiar ea o putea alege, copiii născuți din această legătură de concubinaj având calitatea de copii legitimi.

În dreptul roman, concubinatul, considerat o „căsătorie inferioară”, era o uniune stabilă între două persoane de sex diferit, apărută ca o consecință a numeroaselor impedimente la căsătorie prevăzute de lege. Nu era privit defavorabil din punct de vedere moral, dar pentru că era o cale de ocolire a unor dispoziții legale, nu avea efecte juridice, copii născuți dintr-o astfel de uniune fiind socotiți nelegitimi (*vulgo concepti*). Situația juridică a copiilor născuți din concubinaj se îmbunătățește treptat, pentru că opinia publică nu privea cu ostilitate acest tip de legătură.

Între acești copii și tatăl lor nu existau legături de rudenie civilă. Față de mama lor, ei erau rude de sânge. Tatăl natural putea însă să-i adopte sau să-i numească moștenitori prin testament și să le lase ceva cu titlul de legat.

În timpul dominatului, copiii naturali nu mai pot fi adoptați de tatăl lor și nu mai pot primi legate de la el. Pe de altă parte, apare legitimarea copiilor naturali care permite părinților să-i transforme în copii legitimi. Copiii legitimați cad sub puterea tatălui lor cu toate consecințele care decurg de aici în ce privește rudenția și moștenirea.

Copiii din căsătorie trebuiau să fie recunoscuți de către tatăl lor. Dreptul de recunoaștere era un drept discreționar al lui *pater familias*. Pe aceia pe care nu-i recunoștea, tatăl îi expunea în fața unor martori. Această situație prejudicia grav copiii, fiind supuși aservirii sau chiar morții, în epoca veche.

În dreptul clasic, sunt introduse două principii, și anume:

- 1) este tată acela pe care ni-l arată căsătoria legală;
- 2) prezumția de paternitate, la nașterea căreia a avut un aport deosebit Hippocrat din Kos,

conform căreia sunt copii născuți din căsătorie cei născuți după a 180-a zi de la încheierea ei, sau până la a 300-a zi de la desfacerea acesteia prin divorț, sau de la încheierea căsătoriei ca urmare a decesului ori a dispariției soțului.

Legitimarea era un mod artificial de creare a puterii părintești prin care copiii naturali erau asimilați celor legitimi. Prin această instituție se oferea taților naturali posibilitatea de a dobândi *patria potestas* asupra copiilor lor, născuți în cadrul altor uniuni decât într-o căsătorie legitimă (*justae nuptiae*).

Legitimarea se putea realiza prin trei modalități - prin oblațiune la curia imperială, prin căsătorie subsecventă și prin rescript imperial.

În primul caz, în schimbul permisiunii recunoașterii copilului născut din concubinaj, părintele trebuia să-l înscrie pe lista decurionilor, pentru ca atunci când va fi în măsură să exercite această magistratură, să se ocupe de perceperea impozitelor. Pentru neperceperea acestora, decurionii răspundeau cu propria lor avere, deci statul a inventat această condiție față de persoanele ce trebuiau recrutate și care, în mod normal, ar fi refuzat astfel de obligații foarte oneroase.

Mai târziu, statul roman a obligat ca decurionatul să se transmită ereditar. În sarcina celui ce legitima era impusă condiția de a înzestra copilul cu 25 iugăre de pământ. Părinții care legitimau trebuiau să nu aibă copii legitimi și cel legitimat să nu fi rezultat din relații incestuoase sau adulterine. Dacă era puber, era necesar și consimțământul său.

Legitimarea prin căsătorie subsecventă a fost introdusă de împăratul Constantin, interzisă de Justin și permisă din nou de Justinian. „Crea raporturi specifice unei *justae nuptiae*, cu condiția respectării întocmai a procedurii și dispozițiilor referitoare la căsătoria legitimă, inclusiv încheierea unui *instrumentum dotale*”.

Legitimarea prin rescript imperial era utilizată în cazul imposibilității realizării unei căsătorii subsecvente, datorită predecesului sau nedemnității concubinei. Era necesar acordul copilului, dacă era puber, și lipsa copiilor legitimi ai celui ce o solicita. Cererea se adresa împăratului și rescriptul imperial se dădea în urma unor cercetări. Odată cu remiterea rescriptului imperial aprobator, puterea părintească se realiza deplin drept asupra celui legitimat.

În favoarea copiilor născuți din afara căsătoriei a fost reglementat dreptul la alimente. Obligația de a da alimente, care la început revenea numai tatălui, a fost extinsă asupra bunicilor după tată, cât și asupra mamei și a bunicilor după mamă. Mama naturală datora alimente copilului ei.

Codul napoleonian de la 1804 face și el distincție între copii legitimi și cei naturali. Cercetarea paternității este interzisă, cu excepția cazului în care mama a fost răpită în perioada legală de concepție. Cercetarea paternității era însă permisă în Austria, America, Elveția, Anglia, Germania, Spania, Norvegia.

La vremea când cercetarea paternității era interzisă în legislația noastră, profesorul Mârzescu nota: „mari Don Juani au fost membrii consiliului nostru de stat, de vreme ce parcă înadins s-au ferit de a reglementa pozițiunea copiilor naturali față de tatăl lor”.

Codul napoleonian prevede că un soț poate recunoaște un copil, în timpul căsătoriei, pe care l-a avut înainte cu o altă persoană. Această recunoaștere va profita însă doar după desfacerea căsătoriei și numai dacă nu sunt copii legitimi.

Codul prezenta și o recunoaștere silită, pe baza unei hotărâri judecătorești, în urma reclamației de stat din partea copilului natural. Acțiunea în tăgada paternității putea fi introdusă în 2 luni de la moartea soțului de către moștenitorii acestuia. Termenul se calcula din ziua când ar fi intrat în posesia averii bărbatului sau din epoca când ar fi atacat posibilitatea moștenirii acestei averi.

Codul admitea legitimarea prin căsătorie subsecventă, recunoașterea făcându-se chiar prin actul de căsătorie. Nu puteau fi recunoscuți copiii adulterini sau incestuoși. Recunoașterea de către tată producea efecte doar față de el.

Cu toate acestea însă, copiii naturali recunoscuți erau în continuare diferiți de cei legitimi. În acest sens o lege din 1912 a suprimat principiul interzicerii absolute a cercetării paternității din afara căsătoriei. Aceasta era îngăduită doar pe cale judecătorească și numai în cazurile strict reglementate de lege.

Printr-o Lege din 25.III.1896, în Franța s-a atribuit copiilor naturali calitatea de moștenitori, beneficiind de un drept succesoral sporit. Astfel, în concurs cu descendenții legitimi, aveau dreptul la 1/2 din ce li s-ar fi cuvenit dacă ar fi fost legitimi, 3/4 dacă părintele decedat nu are descendenți legitimi, dar are ascendenți sau frați și surori ori descendenți ai acestora. Culegeau întreaga moștenire dacă nu existau nici descendenți și nici alți moștenitori de gradele prezentate mai sus. Erau și moștenitori rezervatari – în concurs cu copiii legitimi beneficiau de 1/2 din rezerva ce li s-ar fi cuvenit dacă ar fi fost legitimi, în concurs cu colateralii privilegiați, le reveneau 3/4 din rezerva pe care ar fi avut-o ca și copii legitimi, iar în concurs cu ceilalți, rezerva de care beneficiau era egală cu cea a copiilor legitimi.

În dreptul german, C. civ., numit „Bürgerliches Gesetzbuch” – pe scurt B.G.B., în vigoare de la 1.01.1900, stabilea legătura copilului nelegitim cu mama sa și cu familia acesteia. La rândul lui, acest copil avea condiția unui copil legitim. Față de tatăl său însă, el nu putea pretinde decât o creanță pentru alimente până la 16 ani împliniți și în funcție de condiția socială a mamei.

Această creanță era unica legătură cu tatăl său, din moment ce art. 1589 alin. 2 afirma: „un copil nelegitim și tatăl său nu sunt considerați a fi rude”. Această situație de inferioritate era în mod evident incompatibilă cu art. 6 alin. 5 din Constituție conform căruia „legislația trebuie să asigure copiilor nelegitimi, pentru dezvoltarea lor fizică și morală și pentru poziția lor în societate, aceleași condiții ca și copiilor legitimi”. Constituția din 1949 promova egalitatea tuturor în fața legii, egalitatea femeii cu bărbatul și egalitatea copiilor legitimi cu cei nelegitimi.

O lege din 1969 a abrogat art. 1589 alin. 2 și a pus copilul nelegitim la egalitate cu tatăl său. Astfel, copilul nelegitim era legat de tatăl său și de părinții acestuia printr-un liant, intra în familia acestora și devenea descendent al lor. Creanța alimentară se datora de la naștere, era reciprocă și se întindea la toate rudele în linie directă, nu era limitată în timp și nu era transmisibilă.

Copilul nelegitim beneficiază de o vocație succesorală *ab intestat*, vine la moștenirea tatălui cu același rang și cu aceleași drepturi ca și copilul legitim, face parte din prima clasă de moștenitori, ce-i îndepărtează pe cei de grad subsecvent. Este titular al rezervei, ce echivalează cu jumătate din masa succesorală.

Apropiindu-ne și mai mult de timpurile și legislațiile actuale, vom cerceta reglementări asemănătoare din țări diferite. Astfel, dreptul israelian a instituit prezumția de paternitate și a statuat transmiterea calității de evreu prin mamă. În aceste condiții, majoritatea acțiunilor în tăgada paternității sunt respinse pentru că ar putea „păta” din punct de vedere social copilul.

În Italia și Portugalia este instituită egalitatea dintre copiii din căsătorie și cei din afara căsătoriei. În Portugalia apare totuși o prevedere inedită și anume aceea că mama poate declara în fața ofițerului de stare civilă că soțul său nu este tatăl copilului. Mama se va adresa instanței care, prin hotărârea sa, va înlătura prezumția de paternitate.

În Bulgaria, acțiunea în tăgada paternității poate fi introdusă de tată, dar și de mamă, care poate răsturna prezumția de paternitate dovedind că soțul său nu a putut concepe copilul. Termenul este de 1 an de la nașterea copilului. Este interzisă, însă, când mama a fost fertilizată în mod artificial, cu acordul soțului său.

În Ungaria, o lege din 1974, de modificare a C. fam., înlătură o prevedere anterioară, conform căreia, în lipsa unor declarații exprese, bărbatul care se căsătorea cu mama unui copil născut în afara căsătoriei devenea automat tatăl copilului.

În Austria, „Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch” (ABGB), cel mai vechi dintre codurile civile încă în vigoare, institua o prezumție de legitimitate pentru copilul născut după a 302 a zi de la desfacerea sau anularea căsătoriei mamei. De asemenea, bărbatul care a coabitat cu mama în termenul cuprins între a 302 a zi și a 180 a zi înainte de naștere este considerat tatăl copilului.

În legislația Rusiei întâlnim o prevedere inedită – femeia însărcinată, cu cel puțin 3 luni înainte de naștere, poate face o declarație, conținând numele și domiciliul presupusului tată, în fața organelor locale de înregistrare ale actelor de stare civilă. Chiar și femeia căsătorită poate face o astfel de declarație dacă ar bănui că bărbatul înregistrat ca soț legitim nu este tatăl copilului. Tatăl presupus este informat în legătură cu declarația depusă, iar în termen de 2 săptămâni de la avizare are dreptul să intenteze acțiune împotriva declarației mamei, dovedind inexactitatea ei. Neintroducerea acțiunii echivalează cu o recunoaștere a paternității.

Legislația Greciei, printr-o reformă a relațiilor de familie din 1983, recunoaște egalitatea dintre copii legitimi și cei nelegitimi, dar recunoscute de tatăl lor.

O mult prea scurtă incursiune în dreptul islamic ne relevă existența unor prevederi care, în mod categoric, sunt extrem de captivante din punctul de vedere al unui european. Spre exemplu, legislațiile unor țări musulmane nu recunosc instituția adopției. Dispun totuși pentru copiii aflați în situația de abandon posibilitatea de a fi încredințați unei terțe persoane până la majorat, instituție numită *kafala*, care reprezintă o tutelă sau o delegare a puterii părintești. În privința filiației din căsătorie, se statuează că un soț nu poate nega paternitatea unui copil născut de soția sa cât timp sunt căsătoriți. Motivul unei astfel de interdicții este reprezentat de faptul că o astfel de acuzație, fără dovezi clare este considerată cea mai mare rușine, atât pentru mamă cât și pentru copil.

Dacă are însă motive serioase, „Shariah”, legea islamică, prevede posibilitatea soțului de a prezenta „cazul” unui judecător islamic, cadiu. Soții vor depune un jurământ care va fi repetat de 4-5 ori, și vor fi separați definitiv, copilul urmând să poarte numele mamei (femeia își păstrează numele de fată ca semn al independenței față de bărbat).

Un copil nu poate invoca o legătură de rudenie care nu corespunde realității. În caz contrar, va atrage asupra sa blestemul lui Allah, al îngerilor Săi și pe cel al oamenilor. Căința sa ulterioară nu va fi acceptată, iar drept pedeapsă, îi va fi interzisă, după moarte, Grădina Raiului.

QUINTUM COLLIGAM

Al cincilea pas sugerează posibilitatea realizării unei exegeze a textului prin analiza gramaticală și prin contextualizare.

În privința art. 54 alin. 2 textul este extrem de clar, nelăsând loc la nici o altă interpretare – acțiunea în tăgada paternității poate fi pornită numai de soț; moștenitorii acestuia pot continua acțiunea începută de el.

Comparând însă art. 63 cu art. 48 alin. 3 din Constituție, încă de la o primă vedere vom descoperi diferențe între textul constituțional și cel din cod. Astfel, codul condiționează egalitatea situației copilului din afara căsătoriei cu cel din căsătorie de stabilirea filiației prin recunoaștere sau hotărâre judecătorească a acestuia din urmă, egalitatea manifestându-se doar față de părinte și rudele acestuia, în timp ce legea fundamentală nu face astfel de distincții, stabilind egalitatea copilului din căsătorie cu cel din afara căsătoriei, dar în fața legii.

Unind aceste două texte, ar rezulta egalitatea situației acestor copii doar în fața legii, statut aplicabil, de altfel, tuturor cetățenilor, și doar față de părinte și rudele acestuia. Prin extensie, ar însemna ca, în fața altor categorii de persoane, copiii din afara căsătoriei să fie priviți în mod diferit. Revenind la litera codului, un copil natural nerecunoscut are față de părintele care nu l-a recunoscut aceeași situație de inferioritate.

Totul se rezumă așadar la existența sau inexistența unei mențiuni făcute pe certificatul de naștere al copilului. Comparând această bucată de hârtie cu cea la care am făcut referire la începutul prezentării, ajungem la concluzia că schimbările survenite în text sunt doar de formă, legiuitorul lăsând fondul intact – se menține încă diferența dintre copiii naturali și cei legitimi, deși, pe toate canalele informaționale se promovează cu asiduitate egalitatea șanselor acordate cetățenilor unei națiuni.

Poate acum înțelegem de ce Napoleon spunea că „statul nu are interes ca filiațiunea copiilor naturali să fie contestată”. Să fie vorba oare doar de trecerea în penumbră a unei situații jenante din punct de vedere social? Sau apărarea preceptelor morale promovate de Biserică? Poate fi vorba din punct de vedere politic de o demagogie care ne împinge la promovarea unor idei pe care nu le susținem cu adevărat, doar pentru a intra „în rândul lumii civilizate”?

Mergând pe acest șir de idei, mi-e teamă că sensul obscur pe care l-aș putea descoperi să fie nefavorabil imaginii pe care ar trebui să o aibă un legiuitor modern. Acesta este și motivul pentru care voi trece sub tăcere propriile-mi concluzii, lăsându-vă pe dumneavoastră să vă formați o idee asupra acestui sens ascuns.

Voi prezenta însă motivația legiuitorului francez pentru instituirea acestei diferențe între copii naturali și cei legitimi. Aceasta se datorează influenței Bisericii Catolice, potrivit căreia căsătoria are un caracter sacramental și orice uniune sexuală în afara ei este un păcat. Rezultă deci că acești copii erau considerați copii din păcat.

Motivele invocate de legiuitorul francez au fost preocuparea pentru protecția căsătoriei și a familiei legitime, grija de a evita abuzurile și scandalurile care s-au iscat altădată datorită unor procese de cercetare a filiației din afara căsătoriei. Dar scandalul rezidă tocmai în nerecunoașterea corectă a realității și în tratamentul neadecvat aplicat acestor copii, și nu în căutarea adevărului și în protecția filiației din afara căsătoriei.

Clasele aflate la putere au dorit să evite ca averile, aparținând de obicei bărbaților, să ajungă prin succesiune la copii rezultați din relații cu femei de un alt rang social și de a asigura păstrarea puterii economice a acestor clase. S-a recunoscut egalitatea acestor copii în țările unde succesiunile nu mai reprezentau o preocupare majoră.

SEXTUM OPPONAM ET QUAESTIO

Al șaselea pas ne va ajuta să lămurim contradicțiile a căror existență am încercat să o evidențiem în cel de-al doilea pas, și anume cazuistica eidetică. Vorbeam atunci de diferențele dintre codul francez și cel român.

Să ne imaginăm că o femeie de naționalitate română recunoștea în Franța, prin act sub semnătură privată, un copil adulterin sau incestuos. Codul român admitea acest fel de recunoaștere, ceea ce ar fi însemnat ca respectivul copil să fie considerat român. Codul napoleonian nu admitea însă recunoașterea copiilor adulterini sau incestuoși, ceea ce ducea la considerarea acestui copil în Franța ca fiind născut din părinți necunoscuți.

În materia succesiunilor, să ne imaginăm situația în care un tată român murea, lăsând 20.000 franci în imobile, jumătate în Franța și jumătate în România, și doi copii naturali – unul român și unul francez. Ambii copii erau excluși de la moștenirea imobilelor din România, dar copilul francez putea cere în Franța suma pe care nu a primit-o în România. În concluzie, copilul francez culegea întreaga moștenire.

Revenind la reglementările actuale, problema care cred eu că se pune se referă la necesitatea existenței unei recunoașteri sau a unei hotărâri judecătorești pentru a aduce, măcar parțial, pe poziții de egalitate copilul legitim și cel natural. În aceste condiții, ar fi interesant de aflat cum poate fi obligată o persoană, care beneficiază de exercițiul drepturilor sale civile și politice conferite de convențiile și tratatele internaționale, să recunoască un copil din afara căsătoriei. Desigur, răspunsul poate părea extrem de simplu – prin acțiune în justiție. Dar cum toată lumea știe că aceste acțiuni pot dura mai mult decât pot suporta uneori titularii lor, atât din punct de vedere financiar, cât și emoțional, ce se va întâmpla dacă nici această cale nu va da rezultatele scontate?

În plus, și aici ajungem la un alt aspect care ne interesează, un copil căruia i s-a aplicat prezumția de paternitate este considerat a fi din căsătorie. El nu-și va putea stabili adevărata filiație, decât dacă tatăl prezumat introduce acțiune în tăgăda paternității, pentru că numai

copilul din afara căsătoriei poate intenta acțiune în stabilirea paternității. Pot interveni aici ambiția, răzbunări, reglări de conturi între soțul înșelat care, din dorința de a-și pedepsi soția infidelă, nu-i oferă copilului acesteia posibilitatea de a beneficia de urmările stabilirii filiației sale reale, și iată cum, ca de obicei, copiii au de pierdut.

Dar dacă titulari ai acțiunii în tăgada paternității ar fi și alte persoane în afară de soț, situația ar putea fi mai puțin complicată și mai puțin păgubitoare pentru copil. Aceasta însă, doar în cazul în care considerăm că adevărul, defavorabil uneori, este de preferat unei minciuni favorabile.

SEPTIMUM QUERAM, BROCARDUM ET DE LEGE FERENDA

Ultimul pas al metodei cere observarea finală a principiilor generale, a brocardurilor, precum și o eventuală propunere *de lege ferenda*.

Se poate observa totuși o evoluție a tratamentului aplicat copiilor naturali, cel puțin imaginară, dacă nu reală. A devenit o actualitate de necontestat scăderea numărului căsătoriilor legitime în favoarea uniunilor libere, și deci, creșterea numărului copiilor naturali, dacă ar fi să urmărim legile firești ale naturii.

În fond, cred că totul se poate rezuma la disponibilitatea fiecăruia de a fi sau nu de acord cu prezentul. Nu este vorba neapărat despre prejudecăți religioase sau sociale, ci mai mult de dorința de a înțelege și accepta că aceste diferențe legate de naștere nu ar trebui să existe într-o societate în care o persoană este considerată nevinovată până la proba contrară. Din moment ce suntem de acord, mai mult sau mai puțin, cu situația premisă, cu cauza, trebuie să acceptăm ca atare și rezultatul.

În privința propunerii *de lege ferenda*, aş aprecia într-o reglementare viitoare introducerea mai multor titulari ai acțiunii în tăgada paternității și instituirea unei adevărate egalități între copiii din căsătorie și cei din afara ei, dacă într-adevăr aceasta se dovedește, fără existența acestor fine nuanțe care dau naștere, însă, la diferențe foarte mari.

O altă propunere mai concisă nu pot face, pentru că nu am încă dreptul să emit judecăți în privința legilor viitoare, necunoscând deocamdată adevăratele probleme ale dreptului. Îmi rezerv acest drept pentru mai târziu, și îi invit pe alții să exprime puncte de vedere de valoare privind legile viitoare, eu având destul de lucru cu cele prezente.

Bibliografie

1. Valerius M. Ciucă - „Lección de drept privat comparat”, vol. I, Ed. Fundației Axis, Iași, 2003
2. Valerius M. Ciucă - „Lección de drept roman”, vol. I, Ed. Polirom, Iași, 1998
3. Leontin Jean Constantinesco - „Tratat de drept privat comparat”, Ed. All, București, 1997
4. Mihai Vasile Jakotă - „Dreptul roman”, Ed. Fundației „Chemarea”, Iași, 1993
5. Victor Dan Zlătescu - „Drept privat comparat”, Ed. Oscar Print, 1997
6. Ștefan Cocoș - „Drept roman”, Ed. Lumina Lex, 1998
7. Vladimir Hanga - „Drept privat roman”, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1978
8. Vladimir Hanga - „Mari legiuitori ai lumii - Hammurapi, Justinian, Napoleon”, Ed. Lumina Lex, 1994
9. Tudor R. Popescu - „Dreptul familiei - Tratat”, vol. II, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1965
10. Claude Klein - „Le droit israelien”, Presses Universitaires de France, Paris, 1990
11. Michael Pédamon - „Le droit allemand”, Presses Universitaires de France, Paris, 1985
12. Codul Calimach, Ed. Academiei, R.P.R., 1958
13. Legiuirea Caragea, Ed. Academiei, R.P.R., 1955
14. Dimitrie Alexandrescu - „Filiațiunea copiilor naturali în dreptul civil român”, Tipografia Lucrătorilor Români Asociați, Str. Baston, Iași, 1885
15. Constantin Nacu - „Comparațiune între Codul civil român și Codul Napoleon”, Ed. Librăriei Leon Alcalay, București, 1900
16. Alfred Juvara - „Les enfants naturels en droit international privé”, Librairie de la Cour D'Appel et de l'ordre des avocats, A. Pedone-Editeur, Paris, 1898
17. Aurelian Ionașcu - „L'évolution de la législation sur la filiation naturelle” Revue Romaine des sciences sociales, 1967
18. Nicolae G. Vrăbiescu - „Condițiunea juridică a copiilor naturali în dreptul comparat”, Ed. Scrisul românesc, Craiova, 1928
19. Drept civil român în comparație cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine, Ed. Tipografiei Ziarului „Curierul judiciar”, 1906
20. Gaius - „Institutiunile”, Ed. Academiei R.S.R., 1982
21. Florin Ciutacu - „Codul civil român”, Ed. Teora, 2000
22. Constantin Hamangiu - „Codul civil adnotat”, vol. I, Ed. All Beck, București, 1999
23. Codul familiei, Ed. Rosseti, 2001

*

* *