

## CERTAINS PROBLÈMES CONTROVERSÉS DANS LE DROIT DE LA FAMILLE

Maître de conférences Gabriela LUPȘAN  
*Université "Danubius" de Galati*

**Rezumat:** Știind că filiația față de mamă se stabilește și se dovedește prin faptul material al nașterii, filiația față de tată a ridicat certe probleme, în contextul în care Codul familiei reglementează diferit paternitatea copilului din căsătorie și a celui din afara căsătoriei, deoarece modurile de stabilire a filiației față de tată se stabilesc distinct, în funcție de situația juridică a copilului.

Viitoarea și mult așteptata reformă în materia adopției interne și internaționale trebuie să ia în considerație atât propunerile de lege ferenda din literatura de specialitate, orientările jurisprudenței, cât și realitățile sociale din România.

**Cuvinte-cheie:** adopție, paternitate, acțiunea în tăgăduirea paternității, efectele adopției

**Abstract:** Knowing that the affiliation towards mother is established and proven by the material fact of the birth, affiliation towards the father raised certain issues, in the context in which the Family Code establishes distinctly the paternity of the child from marriage and the one outside the marriage, because the way of establishing the affiliation towards the father is determined differently, depending on the legal situation of the child.

The future and much anticipated reform, in matters of national and international adoption, must consider not only the law proposals in the specialized literature and the jurisprudence guidelines, but also the social realities of Romania.

**Keywords:** adoption, paternity, action for disavowing the paternity, the effects of adoption

Les dernières années, dans la littérature de spécialité ont été exprimées ou répétées plusieurs opinions concernant quelques problèmes controversés, en se proposant en même temps, une série de modifications législatives dans une future et si attendue réforme du droit de la famille. Aussi, l'intervention de la Court Constitutionnelle de Roumanie, appelée à se prononcer sur la constitutionnalité de

certains textes du Code de la famille ou de certaines lois spéciales qui réglementent les rapports de famille, a créé un courant dans la même direction.

Par la suite on s'est proposé de présenter seulement quelques de tels aspects qui visent la paternité de l'enfant et l'adoption.

I. Dans la matière de la paternité de l'enfant du mariage. Après que, pour beaucoup de fois dans la littérature de spécialité de dernières quatre décennies<sup>1</sup> on s'est proposé de lege ferenda l'élimination du caractère exclusif du droit à l'action pour la dénégation de la paternité, la Court Constitutionnelle de Roumanie, par la décision no. 349/2001<sup>2</sup> a constaté la non-constitutionnalité des dispositions de l'art. 54 alinéa 2 du Code de la famille, dans la mesure où celles-ci ne reconnaissent qu'au père, qui a la qualité d'époux ou selon le cas, d'ancien époux de la mère, le droit de commencer l'action pour renverser la présomption instituée par l'art. 53 du Code de la famille<sup>3</sup>.

Sans revenir sur la contenu de la décision (qui confère droit à l'action à cote du père précompté, à la mère aussi et à l'enfant du mariage), des arguments de texte (art. 16 alinéa 1<sup>4</sup>, art. 44 alinéa 1 et art. 45 alinéa 1<sup>5</sup> de la Constitution de Roumanie, l'art. 8 de la Convention pour la protection des droit de l'homme et des libertés fondamentales<sup>6</sup>) de ceux jurisprudentiels (la Décision de la Court Européenne des Droits de l'Homme du 27 octobre 1994 prononcée dans le cas *Kronn et autres contre l'Hollande*<sup>7</sup>), et aussi des éléments de droit comparé (les législations de la majorité d'états européens confère à l'enfant du mariage et à la mère de celui-ci le droit de contester la paternité), on soumet à l'attention quelques observations faites dans la littérature de spécialité<sup>8</sup> concernant les conséquences juridiques qui

---

<sup>1</sup> Popescu, T. R., *Dreptul familiei*, vol. II, București, Editura Didactică și Pedagogică, 1965, pp. 58-62; Anca, P., *Filiația și efectele sale*, dans le *Paternitatea în dreptul Republicii Socialiste România*, par Barasch, E. A. et collaborateurs, București, Editura Academiei, 1966; Ionașcu, A., *Filiația față de tată*, dans la *Filiația și protecția minorilor* par Ionașcu, A., Mureșan, Costin, M. N., Ursa, V., Cluj-Napoca, Editura Dacia, 1980, pp. 215-216; Bohotici, I., *Determinarea, tăgăduirea și constatarea paternității*, Cluj-Napoca, Editura Cordial, 1994, pp. 83-87; Filipescu, I. P., *Tratat de dreptul familiei*, București, Editura All Beck, 1999, p. 166.

<sup>2</sup> Publiée dans le Journal Officiel de la Roumanie, partie I, no. 240 du 10 avril 2002. Antérieurement, cette exception a été repoussée par la Court Constitutionnelle, par la décision no. 78/13 septembre 1995, publiée dans le Journal Officiel de la Roumanie, partie I, no. 294 du 20 décembre 1995.

<sup>3</sup> Dans la littérature de spécialité, antérieurement à la Décision no. 349/2001 de la Court Constitutionnelle, le caractère exclusif du droit à l'action dans la dénégation de la paternité a été soumis à une critique acerbe. Voir, Avram, M., "Considerații în legătură cu reglementarea actuală a acțiunii în tăgăduirea paternității", în *Dreptul* no. 2/1999, pp. 78-87.

<sup>4</sup> Après la républication de la Constitution de Roumanie, à la base de la loi no. 429/2003, dans le Journal Officiel de la Roumanie, partie I, no. 767 de 31 octobre 2003, art. 44 est devenu l'art. 48.

<sup>5</sup> Art. 45 est devenu l'art. 49 à la suite de la révision de la Constitution.

<sup>6</sup> Ratifiée par Roumanie par la Loi no. 30/1994, publiée dans le Journal Officiel de la Roumanie, partie I, no. 135 du 31 mai 1994.

<sup>7</sup> Berger, V., *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, București, I.R.D.O., 1997, p. 313 et les suivantes.

<sup>8</sup> Bodoască, T., "Unele consecințe juridice ce decurg din declararea neconstituțională a dispozițiilor art. 54 alin. 2 din Codul familiei" în *Dreptul* nr. 1/2004, pp. 89-98; Ungureanu, C. T., *Dreptul la*

découlent de l'admission de l'exception concernant la non constitutionnalité des stipulations de l'art. 54 alinéa 2 du Code de la famille, s'imposant avec nécessité l'intervention du législateur afin de modifier, de manière correspondante, les dispositions de l'art. 54 et art. 55 de Code de la famille<sup>1</sup>.

Ces conséquences juridiques sont liées de l'exercice de l'action, la qualité processuelle passive et de la prescription du droit à l'action.

En ce qui concerne **l'exercice du droit à l'action dans la dénégation de la paternité**, on se rallie à l'opinion de la littérature conformément à laquelle, pour identité de traitement juridique, qui résulte de dispositions de l'art. 54 alin. 3 de Code de la famille, dans l'hypothèse où la mère ou l'enfant est mis sous interdiction judiciaire, la promotion de l'action se fait par le tuteur.

Le Ministère Public peut promouvoir l'action dans la dénégation de la paternité, à la base de l'art. 45 du Code de Procédure civile, si par cela sont protégés les droits ou les intérêts des personnes qui, selon le cas, sont mineurs, mis sous interdiction ou disparues<sup>2</sup>.

En ce qui concerne **la qualité processuelle passive** dans le cas de l'action dans la dénégation de la paternité, il y a plusieurs hypothèses, et à savoir:

- l'enfant a décédé antérieurement à la promotion de l'action, cas où l'action peut être mise en mouvement par le présumé père ou par la mère, l'un contre l'autre;
- l'époux de la mère a décédé, cas où la qualité de plaignants revient aux héritiers de celui-ci;
- tous les deux parents de l'enfant figurent en qualité de plaignants, si l'action est promue par le Ministère Public.

En ce qui concerne **la prescription extinctive**, les problèmes juridiques sont liés de la durée du terme de prescription pour les nouveaux titulaires du droit à l'action et, pour ceux derniers, du moment où commence à couler ce terme.

Indubitablement, le terme de prescription extinctive doit être le même pour tous les titulaires du droit à l'action, ce qui signifie, au cas de la dénégation de la paternité, conformément à l'art. 55 du Code de la famille, un terme de 6 mois. Pour mère, ce terme ne peut couler qu'à partir de l'accouchement, sous la condition de l'accouchement d'un enfant vivant.

Concernant le moment à partir duquel commence à couler le terme de prescription extinctive pour l'enfant du mariage, dans la littérature de spécialité ont

---

*açtiunea în tăgăduirea paternității*, dans *Analele Stiințifice ale Universității Al. I. Cuza, Iași*, vol. XLIX, 2003, pp. 93-99.

<sup>1</sup> La Court Constitutionnelle, se prononçant sur l'art. 54 alin. 2 de Code de la famille, a laissé, de manière surprenante, en dehors la discussion une série de problèmes juridiques qui découlent naturellement de la déclaration de la non constitutionnalité du texte souvenu.

<sup>2</sup> Dans le même sens, Florian, E., *Dreptul familiei*, Cluj-Napoca, Editions Limes, 2003, pp. 233-234; Poenaru, E., *Procurorul – parte în procesul civil*, București, Editura All Beck, 2003, pp. 131-134. Dans le sens contraire, Pantea, P., *Ministerul Public – natura juridică și atribuțiile sale în procesul civil*, București, Editura Lumina Lex, 1998, p. 80.

été proposés deux moments, à savoir celui où l'enfant acquit capacité réduite d'exercice<sup>1</sup> et celui de l'acquisition de la capacité entière d'exercice<sup>2</sup>. Ayant en vue les effets du discernement, on considère qu'à l'accomplissement de l'âge de 14 années, avec l'accord de l'un d'entre les parents ou du représentant légal, le mineur peut promouvoir l'action pour le renversement de la présomption légale de paternité, ayant de cette manière la possibilité d'établir sa vraie filiation paternelle, avec toutes les conséquences juridiques qui découlent de son nouveau état civil (le droit au nom, le droit au domicile, le droit à l'entretien, le droit à l'héritage etc.).

**II. Dans la matière de l'adoption.** La proche réforme de l'adoption, interne et internationale, doit prendre en considération les propositions de lege ferenda de la littérature de spécialité, les orientations de jurisprudence et aussi les réalités sociales de Roumanie.

a) Concernant **le nombre de personnes qui peuvent adopter un enfant**, conformément à l'art. 4 alin. 1 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997, l'adoption d'un enfant par plusieurs personnes est interdite, exception faisant le cas où cela se fait par épouse et époux, simultanément ou successivement. Par suite, en règle générale, l'adoption est sollicitée par une seule personne, indifféremment si cette personne est un homme ou une femme, si elle est une personne mariée ou célibataire, si elle a enfants naturels ou adoptés.

La seule exception admise concernant le nombre d'adoptateurs est celle des époux. Même si le législateur utilise dans les nombreux textes de l'ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997 l'expression «famille», on considère qu'on a eu en vue l'adoption par deux époux, c'est-à-dire, par un couple marié et pas le sens de droit commun, celui d'époux et leurs enfants mineurs.

La nouvelle réglementation de l'adoption doit renverser la consécration législative dans cette matière, dans le sens que l'exception de l'adoption d'un enfant par deux personnes, qui ont la qualité d'époux, devienne règle, et la règle actuelle de l'adoption d'un enfant par une seule personne (mariée ou célibataire<sup>3</sup>) devienne exception.

On peut au moins apporter quatre arguments dans le soutien de cette proposition de lege ferenda, et à savoir:

- de point de vue statistique, la plupart de demandes d'autorisation de l'adoption sont formulées par les époux, et les rares cas où l'on rencontre une seule personne demandant l'adoption concernent, principalement, l'adoption de l'enfant de l'autre époux

- l'actuelle ratification législative de la matière de l'adoption entre en contradiction avec les dispositions de l'art. 97 Code de la famille, qui prévoient que la protection parentale s'exerce également par les deux parents sur leurs enfants mineurs, sans différer si ceux-ci sont du mariage, dehors du mariage ou adoptés. De

---

<sup>1</sup> Bodoaşcă, T., *op. cit.*, pp. 98-99.

<sup>2</sup> Ungureanu, C. T., *op. cit.*, pp. 97.

<sup>3</sup> Lupşan, G., *op. cit.*, pp. 198-199.

cette manière, par les dispositions de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997 on crée en droit une situation qui n'est pas dans l'intérêt de l'enfant adopté, vu que la règle est l'adoption par une seule personne;

- le droit interne d'autres états consacre la règle de l'adoption par deux époux, l'adoption par un seul parent demandant l'adoption étant l'exception;

- l'art. 6 de la Convention européenne dans la matière de l'adoption d'enfants prévoit que l'adoption d'un enfant est permise seulement si elle est sollicitée par deux personnes unies en mariage, l'adoption se réalisant simultanément ou successivement, ou par une seule personne demandant l'adoption.

b) En ce qui concerne **le consentement des parents naturels du mineur** qui suit à être adopté, l'art. 8 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997 a représenté une nouveauté législative dans la matière de l'adoption et son apparition a été une conséquence des discussions de la littérature de spécialité<sup>1</sup>.

Au cas de l'adoption, le consentement à l'acceptation *d'acte juridique unilatéral*, par lequel une certaine personne prévue par la loi exprime sa volonté afin d'adopter un certain enfant et pas l'acceptation d'accord de volonté. Au cas du nouveau-né, cet acte juridique unilatéral devient possible seulement après l'expiration d'un terme de 45 jours de la production du fait matériel de la naissance. On croit que les raisons pour lesquelles le législateur a institué ce terme sont *d'ordre médical*, pour que les effets de la naissance disparaissent pour la mère, celle-ci pouvant exprimer un consentement à l'adoption en entière connaissance de cause, et *d'ordre législatif*, puisque seulement de cette manière la situation juridique de l'enfant est clarifiée dans une période très courte.

Cependant, on considère que ce terme de 45 jours devrait être plus long, au moins de 3 mois, puisqu'on devrait laisser une période afin de vérifier si un attachement de la mère envers le nouveau-né s'est créé et s'est consolidé. N'oublions pas qu'un grand nombre d'enfants adoptés sont enfants dehors le mariage, les mères étant de personnes très jeunes, qui ne réalisent pas les effets définitifs que leur consentement à l'adoption produit.

Le consentement des parents naturels à l'adoption peut être *révoqué* en terme de 30 jours à partir de la date de sa manifestation. Dans la littérature juridique récente<sup>2</sup> ont été retenues les possibles implications de la demande du caractère irrévocable du consentement exprimé par les parents naturels.

Ainsi, la rétractation de l'un ou de tous les deux parents dans le terme de 30 jours à partir de la date de l'acte authentique, non censurable par les autorités administratives publiques qui donnent leur concours à la conclusion de l'adoption,

<sup>1</sup> <sup>13</sup> L'art. 8 prévoit: «le consentement des parents peut être exprimé seulement après un délai de 45 jours de la naissance de l'enfant. Le parent peut révoquer le consentement en terme de 30 jours de la date de l'acte authentique par lequel celui a été exprimé. Après l'expiration du terme prévu par l'alinéa 2, le consentement du parent devient irrévocable».

<sup>2</sup> Florian, E., *op. cit.*, p. 13.

empêche la continuation du procès d'accord de l'adoption, puisque la manifestation de volonté, initialement favorable, a été retirée avant d'avoir été consolidée.

En principe, on est d'accord avec cette opinion, mais ni dans la loi et ni dans la littérature de spécialité ne se précise quel est l'effet du consentement des parents sur le déclenchement de la procédure de l'adoption.

En ce qui nous concerne, on considère qu'un enfant ne peut pas être inscrit dans les listes du Comité Roumain pour Adoption pendant que sa situation juridique n'a pas été clarifiée, «d'adoptable» ou non. Mais, le mineur devient adoptable seulement après que le consentement de ses parents naturels est resté irrévocable.

On pose la question quel effet produit le retour de l'un ou de tous les deux parents sur leur décision, après que le consentement à l'adoption est devenu irrévocable. De l'analyse de l'art. 8 alin. 3 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997 résulte que la réponse ne peut être que négative. Autrement dit, ce texte a comme effet l'accord de l'adoption, en dépit de l'éventuelle opposition tardive, de l'un ou de tous les deux parents naturels du mineur. Dans une situation pareille, il n'est pas exagéré d'affirmer que, concernant l'adoption, le consentement irrévocable a une nature de sanction, proche de celle de la chute de droits parentaux, puisque, même si la liaison de filiation cesse au moment où la décision judiciaire d'accord de l'adoption reste irrévocable, comme prévu par l'art. 1 alin. 3 et 4 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997, l'attitude subjective des parents naturels envers la mesure préconisée est ignorée.

Dans la situation où la Commission pour la protection de l'enfant décide l'assignation de l'enfant en vue de l'adoption, la personne ou la famille, à laquelle le mineur a été confié, acquit, conformément à l'art. 10 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 26/1997 à laquelle fait référence l'art. 9 alin. 2 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997, les droits et les obligations parentales concernant la personne de l'enfant. Cela représente seulement un transfère provisoire de la protection parentale, à la durée de l'assignation préalable du mineur en vue de l'adoption.

Conformément à l'art. 15 alin. 5 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 26/1997, la suspension de l'exercice des droits parentaux intervient seulement dans les situations exceptionnelles énumérées dans l'alin. 1 et 2, qui imposent le placement en régime d'urgence de l'enfant. Cette mesure ne signifie pas que, dans les cas où l'on a disposé l'assignation préalable en vue de l'adoption, l'exercice des droits parentaux se suspende en plein droit.

De l'autre côté, même si, en principe, l'assignation du mineur en vue de l'adoption est obligatoire, il y a des exceptions de cette règle, lorsque la mesure de l'assignation de l'enfant n'est pas nécessaire. De cette manière, entre la période où le consentement authentique à l'adoption de parents naturels reste irrévocable et l'assignation de l'adoption par décision judiciaire irrévocable, l'exercice des droits et des obligations parentales est assuré par les parents naturels. Avec ces arguments

on se rallie à l'opinion exprimée dans la littérature de spécialité<sup>1</sup>, conformément à laquelle l'instance appelée se prononcer sur la demande d'assignation de l'adoption est autorisée à apprécier les motifs et l'opportunité de la révocation du consentement survenu irrévocablement en fonctions de celles constatées, étant possible le rejet de la demande d'adoption.

Autrement dit, la notion du consentement «irrévocable» a un contenu plus flexible que celui suggéré sémantiquement, signifiant l'inefficacité de la rétractation, qui n'a pas été censurée et validée par l'instance judiciaire. Une fois de plus, la possibilité offerte aux parents naturels de participer à la deuxième étape de la procédure d'assignation de l'adoption, déroulée devant l'instance de jugement prouverait son utilité.

Le manque du consentement authentique et irrévocable des parents naturels, toutes les fois que cela est nécessaire, est sanctionné avec la nullité absolue de l'adoption, tel que résulte de l'art. 22 alin. 1 de l'Ordonnance d'Urgence du Gouvernement no. 25/1997, conformément auquel «l'adoption est soumise, conformément à la loi, à la nullité ou à l'annulation». On revient, ainsi, aux règles de droit commun en matière de nullité des actes civils, puisque, conformément à l'art. 80 Code de la famille, le manque du consentement des parents naturels constituait une cause spéciale d'annulation de l'adoption, trouvée à la disposition de ceux-ci.

- **l'un d'entre les parents naturels du mineur**, si l'autre parent est déchu de droits parentaux, est décédé, mis sous interdiction, déclaré à voie judiciaire mort ou disparu, est inconnu, ou se trouve dans une situation où il ne peut pas exprimer sa volonté (art. 7 alin. 1);

- si tous les deux parents naturels du mineur se trouvent dans une de situations antérieurement énumérées, leur consentement n'est plus nécessaire (art. 7 alin. 2);

- au cas de l'enfant déclaré abandonné, dans les conditions de la Loi no. 47/1993, pour lequel l'exercice des droits parentaux revient, selon le cas, au service public spécialisé, à l'organisme privé ou à la personne à laquelle on a confié le mineur;

- au manque d'un texte exprès de la loi, on ne s'imposait pas l'expression du consentement de ceux-ci.

c) Ayant en vue **la Décision no. 308/12 novembre 2002 de la Court Constitutionnelle**<sup>2</sup> concernant l'exception de non-constitutionnalité des stipulations de l'art. 7 alin 1 et 2 de l'ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997 concernant le régime juridique de l'adoption, la nouvelle loi doit prévoir expressément la personne physique ou la personne juridique qui suit à exprimer son consentement à l'adoption de l'enfant pour lequel **l'exercice des droits parentaux** revient, conformément à la loi ou à une décision judiciaire de déclaration de

<sup>1</sup> Filipescu, I. P., *op. cit.*, p. 12; Florian, E., *op. cit.*, p. 14.

<sup>2</sup> Publiée dans le Journal Officiel de la Roumanie, partie I, no. 78 du 6 février 2003.

l'abandon, d'une personne ou d'un organisme, et aussi la forme que ce consentement doit avoir.

En vue de l'application du texte de la décision de la Court Constitutionnelle, le Comité Roumain pour Adoption a émis la Décision no. 100 du 6 mars 2003, qui prévoit que dans les situations où l'exercice des droits parentaux revient conformément à la loi ou est délégué par l'instance de jugement vers une personne ou un organisme, le consentement à l'adoption, conformément à l'art. 5 de la Convention européenne en matière d'adoption d'enfants, conclue à Strasbourg au 24 avril 1967, à laquelle fait référence la Décision de la Court Constitutionnelle sera exprimée selon:

- si l'exercice des droits parentaux est délégué au service public spécialisé, à la commission pour la protection de l'enfant, au conseil départemental, le consentement sera donné sous la forme d'un acte administratif par la commission pour la protection de l'enfant;

- si l'exercice des droits parentaux est délégué à une institution de protection, la commission pour la protection de l'enfant exprime son consentement sous la forme d'un acte administratif; si l'exercice des droits parentaux est délégué à un organisme privé autorisé, le consentement est exprimé par celui-ci, sous la forme d'un acte ayant l'estampille et la signature du représentant de l'organisme privé;

- si l'exercice des droits parentaux est délégué par l'instance judiciaire à une personne physique, celle-ci suit à exprimer son consentement en forme authentique;

- si le mineur *se trouve sous la tutelle*, on considère que *le tuteur* doit exprimer son consentement, même s'il n'y a pas un texte légal dans ce sens. Dans la situation où *le mineur est mis sous la tutelle*, le législateur ne prévoit pas le fait que le tuteur doit exprimer le consentement à l'adoption. Ainsi, dans l'actuelle réglementation, le droit des parents naturels de consentir à l'adoption de l'enfant est un droit exclusif, n'étant pas aussi reconnu au tuteur<sup>1</sup>. En conséquence, il est possible que l'adoption du mineur manqué de protection paternelle, mais trouvé sous la tutelle, qui n'a pas encore accompli l'âge de 10 années, soit consentie dans la présence d'un seul consentement, celui de la personne ou les personnes qui l'adoptent. Cependant, devant l'instance judiciaire, les intérêts du mineur sont promus, dans tous les cas, par la Commission pour la protection de l'enfant, qui a favorablement favorisé l'adoption et qui représente l'enfant, conformément à l'art. 18 alin. 2 de l'ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997.

---

<sup>1</sup> Pour l'opinion conformément à laquelle le tuteur est appelé à exprimer son consentement à l'adoption, sans que sa manifestation de volonté conditionne l'authenticité de l'acte juridique de l'adoption, voir Filipescu, I. P., *op. cit.*, p. 12.

- *le mineur qui suit à être adopté*, s'il a accompli l'âge de 10 années<sup>1</sup> (l'art. 7 alin. 1 lettre c). Si le mineur qui suit à être adopté a accompli l'âge de 10 années, il doit consentir à l'adoption. L'art. 18 alin. 4 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 25/1997 prévoit: «le consentement de l'enfant qui a accompli l'âge de 10 ans sera demandé par l'instance». Ainsi, le juge écoute le mineur dans la chambre de conseil concernant son désir d'être adopté par la personne ou par la famille qui a formulé la demande.

- En ce qui concerne *la personne qui suit à être adopté avec capacité entière d'exercice*, on considère qu'au manque d'un texte de loi, il exprime son consentement en forme authentique au notaire public

d) **La Court Constitutionnelle, par la décision no. 277/9 octobre 2001<sup>2</sup>**, a constaté que les dispositions de l'art. 7 alin. 1 lettre a de l'Ordonnance d'urgence du gouvernement no. 25/1997 sont non constitutionnelles en ce qui concerne «la demande de l'expression du consentement des parents naturels pour l'accord de l'adoption de la personne qui a acquis capacité entière d'exercice».

A une première interprétation, vu le principe *ubi lex non distinguit, nec distinguere debemus*, puisque le texte légal, imposant comme une condition de forme obligatoire pour l'accord de l'adoption le consentement exprimé en forme authentique des parents ou, selon le cas, du parent naturel, sans se préciser si la personne qui va être adoptée est mineur ou majeur, on devrait admettre, sans réserves, que dans tous les deux cas les parents naturels doivent exprimer leur consentement.

En ce qui nous concerne, partant de la nature du droit des parents de consentir à l'adoption de leur enfant, on considère que, fondé sur la protection parentale, qui cesse de droit au moment de l'acquisition par l'enfant de la capacité entière d'exercice, au cas de l'adoption d'une personne majeure, le consentement des parents n'est plus nécessaire. En plus, n'ignorons pas les dispositions qui prévoient les conditions de fond pour la personne adoptable majeure. Ainsi, celui doit avoir été élevé pendant la période de sa minorité par la personne ou le couple qui souhaite l'adopter. Mais, cette situation de fait, la création des liaisons affectives spirituelles entre l'adopté et la personne respectivement les personnes qui suivent l'adopter, selon le cas, ne créent pas certains effets juridiques.

Autrement dit, on pose la question si le législateur doit rester indifférent envers les vrais rapports établis entre les parties, étant subordonné à la volonté

<sup>1</sup> Cette âge est différent. Ainsi, en Allemagne, Espagne et Portugal, 15 années en Belgique et France (pour l'adoption avec effets restreints), 13 années en France. En Grande Bretagne et Hollande on ne demande pas un tel consentement.

<sup>2</sup> Publiée dans le Journal Officiel de la Roumanie, partie I, no. 9 du 10 janvier 2002, et aussi dans les *Pandectes roumaines*, no. 1/2002, pag. 22-24 (avec note de M. Avram), et aussi dans *Les annales de l'Université de Bucarest*, no. 1/2002, pag. 140-144 (avec note de F. Baias). Concernant l'analyse de cette décision, voir aussi Nicolae, A., Nicolae, M., "Discussions concernant le droit des parents de consentir a l'adoption de leur enfant mineur, dans la lumière de la décision de la Court Constitutionnelle no. 277/2001", dans *Le droit* no. 7/2002, pp. 89-96.

discrétionnaire des parents ou du parent naturel de l'adopté majeur. On considère que dans ce domaine, le législateur doit intervenir, donnant la possibilité à l'instance judiciaire de ratifier la situation de fait, tel que par l'intermédiaire de la décision judiciaire transforme l'état de fait dans un état de droit, autorisant l'adoption sollicitée, sans donner efficacité juridique à la filiation naturelle fondée sur la liaison de sang entre les parents et l'enfant.

Certains auteurs<sup>1</sup> considèrent que l'expression du consentement des parents naturels à l'adoption est l'expression de la manifestation d'un droit propre qui découle directement du rapport de filiation existant à partir du moment de la naissance de l'enfant, ce qui conduit à la conclusion conformément à laquelle l'extinction de ce droit ne se peut concevoir que comme effet du propre consentement. Autres auteurs<sup>2</sup> considèrent que le fondement de ce droit est double, celui résultant tantôt de la responsabilité parentale et de la parenté naturelle.

Dans une future réglementation de l'adoption, la question de la nature et le caractère obligatoire du droit des parents naturels de consentir l'adoption de leur enfant mineur ou majeur, pourrait être de nouveau discutée et résolue par un texte exprès.

### **Bibliographie:**

1. Avram, M., *Adopția națională și internațională*, București, Editura All Beck 2001.
2. Bohotici, I., *Determinarea, tăgăduirea și constatarea paternității*, Cluj-Napoca, Editura Cordial, 1994, 1994.
3. Filipescu, I. P., *Tratat de dreptul familiei*, București, Editura All Beck, 1999.
4. Florian, Emese, *Dreptul familiei*, Cluj-Napoca, Editura Limes, 2003.
5. Popescu, T. R., *Dreptul familiei*, vol. II, București, Editura Didactică și Pedagogică, 1965.

---

<sup>1</sup> Anca, P., Eremia, M. I. "Propositions de lege ferenda concernant le droit des parents de consentir à l'adoption de l'enfant", dans la *Revue roumaine de droit*, no. 1/1976, pp. 14-18; Rucăreanu, I., "L'adoption", dans *Parenté dans la République Socialiste Roumanie*, București, Editura Academiei, 1966, p. 213; Nicolae, A., Nicolae, M., *op .cit.*, p. 94.

<sup>2</sup> Avram, M., *Filiația. Adopția națională și internațională*, București, Editura All Beck, 2001, p. 158.