

II. STUDII, ARTICOLE, OPINII

CONSIDERAȚII ÎN LEGĂTURĂ CU EXERCITAREA AUTORITĂȚII PĂRINTEȘTI DUPĂ DIVORT



Ioana NICOLAE

Universitatea Transilvania din Brașov
Facultatea de Drept

Abstract

Among the effects of divorce on the relationship between parents and their minor children is found the way of exercising the parental authority. In the present study we chose to analyze how is exercised the parental authority after divorce, presenting the general rule, meaning the exercise of the parental authority of both spouses, together with the criteria considered by the court, as well as exceptions to this rule, meaning the situations in which the exercise of parental authority is attributed with a single parent or is attributed with a person other than the child's parents.

Keywords: *divorce, parental authority, court, the best interests of the child*

1. Considerații generale privind cadrul legal

Sediul materiei care guvernează efectele divorțului cu privire la raporturile dintre părinți și copiii lor minori¹ este reprezentat de dispozițiile art. 396-404 C. civ. Prin Decizia nr. 4/2013, publicată în M. Of. nr. 226 din 19 aprilie 2013, Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii, în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 223 raportat la art. 39 alin. (2) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, a stabilit că prevederile art. 396-404 C. civ., referitoare la efectele divorțului cu privire la raporturile dintre părinți și copiii lor minori, sunt aplicabile și cererilor de divorț

¹ Potrivit art. 263 alin. 5 C. civ., în sensul prevederilor legale privind protecția copilului, prin *copil* se înțelege persoana care nu a împlinit vârsta de 18 ani și nici nu a dobândit capacitatea deplină de exercițiu, potrivit legii.

formulate înainte de intrarea în vigoare a noului Cod civil și aflate pe rolul instanțelor de judecată în căile de atac.

Potrivit art. 396 C. civ., instanța de tutelă hotărăște, odată cu pronunțarea divorțului, asupra raporturilor dintre părinții divorțați și copiii lor minori, ținând seama de interesul superior al copiilor, de concluziile raportului de anchetă psihosocială, precum și, dacă este cazul, de învoiala părinților, pe care îi ascultă.

Dispozițiile art. 264² sunt aplicabile.

Așadar, instanța competentă să se pronunțe cu privire la raporturilor dintre părinții divorțați și copiii lor minori, este instanța de tutelă, care va soluționa acest aspect odată cu pronunțarea divorțului. Potrivit art. 919 alin. 2 C. pr. civ., când soții au copii minori, născuți înaintea sau în timpul căsătoriei ori adoptați, instanța se va pronunța asupra exercitării autorității părintești, precum și asupra contribuției părinților la cheltuielile de creștere și educare a copiilor, chiar dacă acest lucru nu a fost solicitat prin cererea de divorț. De asemenea, potrivit art. 305 C. civ., nulitatea căsătoriei nu are niciun efect în privința copiilor, care păstrează situația de copii din căsătorie.

În ceea ce privește drepturile și obligațiile dintre părinți și copii se aplică, prin asemănare, dispozițiile privitoare la divorț.

În alte cuvinte, și în ipoteza constatării nulității căsătoriei, instanța se va pronunța cu privire la exercitarea autorității părintești, aplicând, prin asemănare, dispozițiile privitoare la divorț.

Nu trebuie pierdut din vedere că potrivit art. 375 alin. 2 C. civ., divorțul prin acordul soților poate fi constatat de notarul public și în cazul în care există copii minori născuți din căsătorie, din afara căsătoriei sau adoptați, dacă soții convin asupra tuturor aspectelor referitoare la numele de familie pe care să îl poarte după divorț, exercitarea autorității părintești de către ambii părinți, stabilirea locuinței copiilor după divorț, modalitatea de păstrare a legăturilor personale dintre părintele separat și fiecare dintre copii, precum și stabilirea contribuției părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională a copiilor.

² Art. 264 C. civ. Ascultarea copilului. (1) În procedurile administrative sau judiciare care îl privesc, ascultarea copilului care a împlinit vârsta de 10 ani este obligatorie. Cu toate acestea, poate fi ascultat și copilul care nu a împlinit vârsta de 10 ani, dacă autoritatea competentă consideră că acest lucru este necesar pentru soluționarea cauzei.

(2) Dreptul de a fi ascultat presupune posibilitatea copilului de a cere și a primi orice informație, potrivit cu vârsta sa, de a-și exprima opinia și de a fi informat asupra consecințelor pe care le poate avea aceasta, dacă este respectată, precum și asupra consecințelor oricărei decizii care îl privește.

(3) Orice copil poate cere să fie ascultat, potrivit prevederilor alin. (1) și (2). Respingerea cererii de către autoritatea competentă trebuie motivată.

(4) Opiniile copilului ascultat vor fi luate în considerare în raport cu vârsta și cu gradul său de maturitate.

(5) Dispozițiile legale speciale privind consimțământul sau prezența copilului, în procedurile care îl privesc, precum și prevederile referitoare la desemnarea de către instanță a unui reprezentant în caz de conflict de interese rămân aplicabile.

Dacă din raportul de anchetă socială rezultă că acordul soților privind exercitarea în comun a autorității părintești sau cel privind stabilirea locuinței copiilor nu este în interesul copilului, sunt aplicabile prevederile art. 376 alin. (5)³.

În ipoteza în care între soți nu există consens, soluționarea cererilor privind alte efecte ale divorțului asupra cărora soții nu se înțeleg este de competența instanței judecătorești, potrivit art. 376 alin. 6 C. civ.

Instanța de tutelă va avea în vedere la soluționarea cauzei, astfel cum stabilește textul art. 396 C. civ., următoarele aspecte:

În primul rând, trebuie respectat interesul superior al copilului⁴ care se circumscrie dreptului copilului la o dezvoltare fizică și morală normală, la echilibrul socioafectiv și la viața de familie⁵.

În al doilea rând, instanța va avea în vedere și concluziile raportului de anchetă psihosocială. Din acest punct de vedere se impune a preciza că raportul de anchetă psihosocială are caracter consultativ, concluziile acestuia nefiind obligatorii pentru instanță. Raportul de anchetă psihosocială reprezintă o probă administrată în cauză, ale cărei concluzii, astfel cum am precizat, au caracter consultativ, informativ pentru instanță. Acest raport se întocmește de către autoritatea tutelară.

În al treilea rând, textul art. 396 C. civ., se referă la învoiala părinților. Se impune a preciza că învoiala părinților cu privire la exercitarea autorității părintești poate fi consfințită de instanța de tutelă numai în ipoteza în care aceasta este în interesul superior al copilului. Ascultarea părinților este obligatorie, potrivit textului art. 396 alin.1 C. civ. În ipoteza în care învoiala părinților cu privire la exercitarea autorității părintești nu corespunde interesului superior al copilului, hotărârea judecătorească nu o va consfinți, iar instanța va decide pe baza probelor administrate.

Nu în ultimul rând, potrivit art. 264 alin. 1 C. civ., în procedurile administrative sau judiciare care îl privesc, ascultarea copilului care a împlinit vârsta de 10 ani este obligatorie. Cu toate acestea, poate fi ascultat și copilul care nu a împlinit vârsta de 10 ani, dacă autoritatea competentă consideră că acest lucru este necesar pentru soluționarea cauzei. Opinia copilului va fi luată în considerare raportat la

³ Art. 376 alin. (5) C. civ. Dispozițiile art. 383 alin. (1) și (3) se aplică în mod corespunzător. Dacă soții nu se înțeleg asupra numelui de familie pe care să îl poarte după divorț ori, în cazul prevăzut la art. 375 alin. (2), asupra exercitării în comun a drepturilor părintești, ofițerul de stare civilă sau, după caz, notarul public emite o dispoziție de respingere a cererii de divorț și îndrumă soții să se adreseze instanței de judecată, potrivit prevederilor art. 374.

⁴ Legea nu definește interesul superior al copilului, acest aspect fiind analizat în concret de la cauză la cauză, raportat la probele administrate. Pentru mai multe amănunte legat de dezvoltarea acestui principiu, a se vedea lucrarea autorilor Mona Maria Pivniceru, Cătălin Luca, *Interesul superior al copilului*, Ed. Hamangiu, București, 2016.

⁵ M.M. Pivniceru, I. Nicolae în lucrarea G. Boroi, M.M. Pivniceru, C.A. Angheliescu, B. Nazat, I. Nicolae, T.V. Rădulescu, *Fișe de drept civil*, Ediția a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2018, p.853.

vârsta și gradul acestuia de maturitate. Rațiunea ascultării minorului este fundamentată tocmai pe rolul esențial pe care acesta îl ocupă în cadrul relațiilor de familie, astfel încât apare ca fiind extrem de solidă în argumente necesitatea «fotografierii» perspectivei minorului iar scopul acestui demers constă în evidențierea concepției minorului asupra vieții de familie și depistarea de către autoritatea competentă a unor aspecte relevante din raporturile de familie necesare soluționării cauzelor ce au ca finalitate elucidarea problemelor de drept incidente⁶. Așa cum s-a susținut în doctrină⁷, la o asemenea vârstă minorii sunt ușor de influențat, astfel încât hotărârea va ține seama de interesul acestuia, chiar împotriva alegerii minorului. În procesul de analiză a poziției copilului, instanța trebuie, în primul rând, să aibă în vedere nivelul de maturitate al copilului, respectiv în ce măsură înțelege semnificațiile opiniei sale și implicațiile pe care însușirea acesteia de către instanță le poate avea. Relevante vor fi nu atât vârsta minorului, cât mai ales argumentele pe care acesta le aduce în sprijinul unei anumite poziții⁸.

2. Exercițarea autorității părintești

Potrivit art. 397 C. civ., după divorț, autoritatea părintească revine în comun ambilor părinți, afară de cazul în care instanța decide altfel. Textul art. 483 C. civ., statuează că autoritatea părintească este ansamblul de drepturi și îndatoriri care privesc atât persoana, cât și bunurile copilului și aparțin în mod egal ambilor părinți.

Părinții exercită autoritatea părintească numai în interesul superior al copilului, cu respectul datorat persoanei acestuia, și îl asociază pe copil la toate deciziile care îl privesc, ținând cont de vârsta și de gradul său de maturitate.

Ambii părinți răspund pentru creșterea copiilor lor minori.

Așadar, regula în materia exercitării autorității părintești este că aceasta revine ulterior pronunțării divorțului ambilor părinți. Teoretic, prerogativele părintești sunt egale, de vreme ce autoritatea părintească este exercitată în continuare în comun, însă practic, prezența și rolul unuia dintre părinți sunt preponderente⁹. Instanța va putea decide însă scindarea exercitării în comun a autorității părintești în anumite împrejurări, ca și situații de excepție de la regula amintită anterior. În

⁶ B.D. Moloman, L.-C. Ureche, *Noul Cod civil. Cartea a II-a – Despre familie – Art. 258-534. Comentarii, explicații și jurisprudență*, Ed. Universul Juridic, București, 2016, p. 56 citată de B.D. Moloman în lucrarea *Legislația familiei adnotată*, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 43.

⁷ A. Bacaci, V.C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *Dreptul familiei*, ed. 7, Ed. C.H. Beck, București, 2012.

⁸ I.I. Neamț, L.C. Neamț, *Stabilirea locuinței minorului în cazul în care părinții nu conviețuiesc. O analiză juridico-psihologică*, în *Revista Română de Drept Privat* nr. 3/2018, p. 321 citată de B.D. Moloman în lucrarea *Legislația familiei adnotată*, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 44.

⁹ E. Florian, *Dreptul familiei*, ed. 4, Ed. C.H. Beck, București, 2011, p. 147.

cea ce privește modul de exercitare a autorității părintești, art. 503 C. civ. stabilește că părinții exercită împreună și în mod egal autoritatea părintească.

Față de terții de bună-credință, oricare dintre părinți, care îndeplinește singur un act curent pentru exercitarea drepturilor și îndeplinirea îndatoririlor părintești, este prezumat că are și consimțământul celuilalt părinte.

Trebuie precizat că dispozițiile hotărârilor judecătorești privitoare la relațiile personale și patrimoniale dintre copii și părinții lor divorțați înainte de intrarea în vigoare a Codului civil din 2009 pot fi modificate potrivit dispozițiilor art. 403 C. civ., astfel cum statuează art. 46 din Legea nr. 71/2011.

Excepțiile de la regula generală a exercitării autorității părintești în comun sunt acele situații în care exercitarea autorității părintești revine unui singur părinte, respectiv situația în care exercitarea autorității părintești revine unei alte persoane decât părinții copilului.

În ceea ce privește prima excepție, este de amintit că potrivit art. 398 C. civ., dacă există motive întemeiate, având în vedere interesul superior al copilului, instanța hotărăște ca autoritatea părintească să fie exercitată numai de către unul dintre părinți.

Celălalt părinte păstrează dreptul de a veghea asupra modului de creștere și educare a copilului, precum și dreptul de a consimți la adopția acestuia.

Așa cum just s-a subliniat în doctrină¹⁰, legea nu arată ce se înțelege prin motive întemeiate, situație în care instanța va aprecia, în funcție de împrejurările concrete, dacă este în interesul superior al copilului ca exercitarea autorității părintești să se facă doar de un singur părinte, spre exemplu în ipoteza dezinteresului vădit al unuia dintre părinți, ori în ipoteza în care un părinte săvârșește anumite acte contrare interesului superior al copilului, precum acte de violență fizică ori psihică, ori are o conduită improprie.

În ipoteza în care exercitarea autorității părintești revine unui singur părinte, acesta va exercita drepturile părintești atât în privința persoanei minorului, cât și în privința bunurilor acestuia, în vreme ce celălalt părinte păstrează dreptul de a veghea asupra modului de creștere și educare a copilului, precum și dreptul de a consimți la adopția acestuia, cum dispune art. 398 alin. 2 C. civ. Se impune a preciza că exercitarea autorității părintești doar de către unul dintre părinți nu echivalează cu decăderea celuilalt părinte din exercițiul drepturilor părintești¹¹.

Tot în acest context se impune a preciza că există situații în care exercitarea autorității părintești revine unui singur părinte, așa cum stabilește art. 507 C. civ. Astfel, dacă unul dintre părinți este decedat, declarat mort prin hotărâre judecătorească, pus sub interdicție, decăzut din exercițiul drepturilor părintești sau

¹⁰ M. Avram, *Drept civil. Familia*, Ed. Hamangiu, București, 2013, p. 158.

¹¹ Cu privire la decăderea din exercițiul drepturilor părintești, a se vedea dispozițiile art. 508-512 C. civ.

dacă, din orice motiv, se află în neputință de a-și exprima voința, celălalt părinte exercită singur autoritatea părintească.

Comparând cele două situații de excepție, remarcăm că în ipoteza prevăzută de textul art. 398 C. civ., celălalt părinte mai păstrează câteva prerogative ale autorității părintești (dreptul de a veghea asupra modului de creștere și educare a copilului, precum și dreptul de a consimți la adopția acestuia), în vreme ce în ipoteza prevăzută de art. 507 C. civ. întreaga autoritate părintească revine unui singur părinte.

Cea de-a doua situație de excepție este reglementată în cuprinsul art. 399 C. civ., care prevede că în mod excepțional, instanța de tutelă poate hotărî plasamentul copilului la o rudă sau la o altă familie ori persoană, cu consimțământul acestora, sau într-o instituție de ocrotire. Acestea exercită drepturile și îndatoririle care revin părinților cu privire la persoana copilului.

Instanța stabilește dacă drepturile cu privire la bunurile copilului se exercită de către părinți în comun sau de către unul dintre ei.

Această măsură extremă poate fi dispusă în ipoteza în care ambii părinți dau dovadă de o neglijență totală față de minor, au o conduită imorală etc, adică se constată că aceștia nu își îndeplinesc îndatoririle părintești. Textul legal amintit anterior stipulează că în ipoteza plasamentului, exercitarea drepturilor și îndatoririlor părintești cu privire la persoana copilului vor reveni rudei, familiei ori persoanei sau reprezentantului legal al instituției de ocrotire unde a fost dispus plasamentul. Însă potrivit aceluiași text legal, instanța stabilește dacă drepturile cu privire la bunurile copilului se exercită de către părinți în comun sau de către unul dintre ei. Așadar măsura plasamentului nu transferă și aceste drepturi din sfera parentală.

Așa cum s-a subliniat în doctrină¹², se observă și în acest caz o scindare a autorității părintești, în sensul că aceasta se exercită de persoana căreia i-a fost dat copilul în plasament cu privire la persoana copilului și în parte de părinți, cu privire la bunurile copilului.

Apreciem că deși textul art. 399 C. civ. nu face trimitere la dreptul părinților de a veghea asupra modului de creștere și educare a copilului și de a consimți la adopția acestuia, precum și de a păstra legăturile personale cu copilul, aceste drepturi nu pot fi negate¹³.

Constituie criteriile de apreciere în stabilirea exercitării autorității părintești: modul în care părinții își exercită îndatoririle față de copil, profilul lor socio-moral, posibilitatea concretă de a se ocupa de minor etc.¹⁴ Astfel cum s-a subliniat în

¹² M. Avram, *Drept civil. Familia*, Ed. Hamangiu, București, 2013, p. 160.

¹³ În același sens, a se vedea E. Florian, *Dreptul familiei*, Ediția 4, Ed. C.H. Beck, București, 2011, p.150, M. Avram, *Drept civil. Familia*, Ed. Hamangiu, București, 2013, p. 160.

¹⁴ M.M. Pivniceru, I. Nicolae în lucrarea G. Boroi, M.M. Pivniceru, C.A. Angheliescu, B. Nazat, I. Nicolae, T.V. Rădulescu, *Fișe de drept civil*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2018, p. 854.

doctrină¹⁵, sunt trei categorii de criterii în funcție de care trebuie luate deciziile cu privire la copii: nevoile copilului, opinia acestuia, în funcție de vârstă și maturitate, și capacitatea părinților de a răspunde nevoilor copilului. Se arată în acest sens că în scopul determinării interesului superior al copilului trebuie să fie luate în considerare mai multe aspecte, care să asigure acestuia o dezvoltare fizică, morală și intelectuală armonioasă. Autorii amintiți precizează că prevalează nu neapărat posibilitățile materiale ale părinților, ci vârsta copilului, comportamentul părinților înainte și după separare, precum și gradul de atașament și preocupare pe care l-au manifestat față de copil.

3. Concluzii

Una dintre cele mai delicate probleme pe care divorțul le generează privește exercitarea autorității părintești. Am analizat modalitatea în care este exercitată autoritatea părintească după divorț, prezentând regula generală, respectiv exercitarea autorității părintești de către ambii părinți, precum și excepțiile de la această regulă, respectiv situațiile în care exercitarea autorității părintești revine doar unuia dintre părinți ori revine unei alte persoane decât părinții copilului. Am prezentat totodată și criteriile avute în vedere de instanță atunci când soluționează capătul de cerere având ca obiect exercitarea autorității părintești ulterior divorțului.

Bibliografie

- G. Boroi, M.M. Pivniceru, C.A. Anghelescu, B. Nazat, I. Nicolae, T.V. Rădulescu, *Fișe de drept civil*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2018
- B.D. Moloman, *Legislația familiei adnotată*, Ed. Universul Juridic, București, 2018
- Mona Maria Pivniceru, Cătălin Luca, *Interesul superior al copilului*, Ed. Hamangiu, București, 2016
- A. Bacaci, V.C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *Dreptul familiei*, ed.7, Ed. C.H. Beck, București
- M. Avram, *Drept civil. Familia*, Ed. Hamangiu, București, 2013
- E. Florian, *Dreptul familiei*, ed. 4, Ed. C.H. Beck, București, 2011

¹⁵ O. Ghiță, S. Cercel, *Interesul superior al copilului*, în Revista Română de Drept Privat nr. 3/2018, p. 135 citată de B.D. Moloman în lucrarea *Legislația familiei adnotată*, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 42-43.

- O. Ghiță, S. Cercel, *Interesul superior al copilului*, în Revista Română de Drept Privat nr. 3/2018

- I.I. Neamț, L.C. Neamț, *Stabilirea locuinței minorului în cazul în care părinții nu conviețuiesc. O analiză juridico-psihologică*, în Revista Română de Drept Privat nr. 3/2018

- B.D. Moloman, L.-C. Ureche, *Noul Cod civil. Cartea a II-a - Despre familie - Art. 258-534. Comentarii, explicații și jurisprudență*, Ed. Universul Juridic, București, 2016