



DEUTSCHE STIFTUNG FÜR
INTERNATIONALE RECHTLICHE
ZUSAMMENARBEIT E.V.



Fondazione
Italiana
del Notariato

Ghid de drept internațional privat în materia dreptului familiei

**Desfacerea căsătoriei
Autoritatea părintească
Obligația de întreținere
Ordinul civil de protecție
Regimul matrimonial**

Conf. univ. dr. GABRIELA LUPȘAN



**Cu sprijinul financiar al Programului
”JUSTIȚIE CIVILĂ” al Uniunii Europene**

Ghid de drept internațional privat în materia dreptului familiei

**Desfacerea căsătoriei
Autoritatea părintească
Obligația de întreținere
Ordinul civil de protecție
Regimul matrimonial**

Conf. univ. dr. GABRIELA LUPȘAN



**Cu sprijinul financiar al Programului
"JUSTIȚIE CIVILĂ" al Uniunii Europene**

© Ministerul Justiției, 2014

Ghidul a fost elaborat în cadrul proiectului “Îmbunătățirea cooperării dintre judecătorii și notarii publici în materie civilă cu caracter transfrontalier”, implementat de Ministerul Justiției în parteneriat cu Uniunea Națională a Notarilor Publici din România, Fundația Germană pentru Cooperare Juridică Internațională, Consiliul Notariatelor din Uniunea Europeană și Consiliul Național al Notariatului Italian.

Autor: Conf. univ. dr. Gabriela Lupșan, Universitatea “Danubius” Galați;

Editura Magic Print Onești

Editură recunoscută de Ministerul Educației Naționale prin Consiliul Național al Cercetării Științifice din Învățământul Superior (CNCSIS) – Cod 345.

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

LUPȘAN, GABRIELA

Ghid de drept internațional privat în materia dreptului familiei: Desfacerea căsătoriei - Autoritatea părintească - Obligația de întreținere - Ordinul civil de protecție - Regimul matrimonial / conf. univ. dr. Gabriela Lupșan. - Onești: Magic Print, 2014

ISBN 978-606-622-149-8

347.6

Reproducerea integrală sau fragmentară, prin orice formă și prin orice mijloace tehnice, este strict interzisă și se pedepsește conform legii.

Răspunderea pentru conținutul și originalitatea textului revine exclusiv autorului / autorilor.

Cuprins

TEMA NR. 1 - NORME DE COMPETENȚĂ JURISDICTIONALĂ DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT ȘI NORMELE CARE SOLUȚIONEAZĂ CONFLICTELE DE LEGI ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

PARTEA I. PARTEA TEORETICĂ

CAPITOLUL I. SINTEZA NORMELOR DE COMPETENȚĂ JURISDICTIONALĂ DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI	7
1. Divorțul	7
2. Autoritatea părintească	9
3. Obligațiile de întreținere	13
4. Regimul matrimonial	16
5. Alte materii în care nu s-a realizat uniformizarea normelor privind competența jurisdicțională	18

CAPITOLUL II. SINTEZA NORMELOR CARE SOLUȚIONEAZĂ CONFLICTELE DE LEGI ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI	20
1. Legea aplicabilă divorțului	20
2. Legea aplicabilă cu privire la răspunderea părintească și măsurile privind protecția copilului	21
3. Legea aplicabilă obligațiilor de întreținere	22
4. Legea aplicabilă regimurilor matrimoniale	24
5. Alte materii în care nu s-a realizat uniformizarea normelor privind legea aplicabilă	27

CAPITOLUL III. ASPECTE TEORETICE LEGATE DE OBTINEREA CONȚINUTULUI DREPTULUI STRĂIN PRIN INTERMEDIUL REȚELEI EUROPENE A NOTARILOR PUBLICI ȘI REȚELEI JUDICIARE EUROPENE ÎN MATERIE CIVILĂ ȘI COMERCIALĂ	28
---	-----------

PARTEA A II-A. CAZURI PRACTICE CU REZOLVĂRI INCLUSE

CAPITOLUL I. CAZURI PRACTICE PRIVIND DETERMINAREA COMPETENȚEI JURISDICTIONALE.....	31
1. Spețe pentru notari.....	31
2. Spețe pentru judecători	38

CAPITOLUL II. CAZURI PRACTICE CU NORMELE CARE DETERMINĂ SOLUȚIONAREA CONFLICTELOR DE LEGI	52
1. Spețe pentru notari.....	52
2. Spețe pentru judecători	60

TEMA NR. 2 - PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

PARTEA I. PARTEA TEORETICĂ

CAPITOLUL I

ASPECTE TEORETICE LEGATE DE PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

- 73
1. Divorțul și exercitarea autorității părintești 73
 2. Schimbarea numelui de familie după divorț 79
 3. Regimul bunurilor 79
 4. Măsuri de protecție în materie civilă80

CAPITOLUL II

SUPRIMAREA EXEQUATURULUI ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI 85

1. Exercitarea dreptului la vizită 85
2. Înapoierea minorului..... 87

CAPITOLUL III

ASPECTE TEORETICE LEGATE DE PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA OBLIGAȚIEI DE ÎNTREȚINERE

- 91
1. Suprimarea *exequaturului* 91
 2. Cooperarea administrativă între autoritățile centrale 96

PARTEA A II-A CAZURI PRACTICE CU REZOLVĂRI INCLUSE

CAPITOLUL I

PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI..... 99

1. Spețe pentru notari..... 99
2. Spețe pentru judecători 104

CAPITOLUL II

PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA OBLIGAȚIILOR DE ÎNTREȚINERE.....

- 109
1. Spețe pentru notari109
 2. Spețe pentru judecători 112

**TEMA NR. 1 - NORME DE COMPETENȚĂ
JURISDICȚIONALĂ DE DREPT INTERNAȚIONAL
PRIVAT ȘI NORMELE CARE SOLUȚIONEAZĂ
CONFLICTELE DE LEGI ÎN
MATERIA DREPTULUI FAMILIEI**

PARTEA I. PARTEA TEORETICĂ

CAPITOLUL I.

SINTEZA NORMELOR DE COMPETENȚĂ JURISDICȚIONALĂ DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

1. DIVORȚUL

Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1347/2000¹, (denumit în continuare “Regulament”) cuprinde norme uniforme pentru determinarea normelor de competență jurisdicțională între statele membre și care facilitează libera circulație în Uniune a hotărârilor judecătorești, a actelor autentice și a acordurilor, stabilind dispoziții cu privire la recunoașterea și încuviințarea executării (*exequatur*) într-un alt stat membru.

Criteriile de stabilire a competenței, prevăzute de art. 3 din Regulament și legate de reședința obișnuită a unuia ori a ambilor soți sau de cetățenia comună a soților, au un caracter:

- *alternativ* și nu ierarhic, deoarece aplicarea lor depinde de alegerea reclamantului, care sesizează o instanță dintr-un anumit stat membru, pentru a se asigura că legislația aplicată în acțiunea de divorț îi va apăra mai bine interesele;

- *exclusiv*, deoarece soțul care are reședința obișnuită într-un stat membru sau care este cetățean al unui stat membru (ori care are “domiciliul” în Regatul Unit sau în Irlanda) nu poate fi chemat în judecată pentru divorț în alt stat membru decât în temeiul acestui Regulament (art. 6).

În baza art. 3 din Regulament, competența în materie matrimonială² aparține

A. instanțelor judecătorești din statul membru pe teritoriul căruia se află:

- reședința obișnuită a soților, indiferent de cetățenia lor;
- ultima reședință obișnuită a soților, dacă unul dintre ei locuiește la data sesizării instanței în acel stat;
- reședința obișnuită a pârâtului;
- reședința obișnuită a unuia dintre soți, dacă cererea de divorț este comună;
- reședința obișnuită a reclamantului, în cazul în care acesta a locuit acolo cel puțin un an înainte de introducerea cererii de divorț;
- reședința obișnuită a reclamantului, în cazul în care acesta a locuit acolo cel puțin șase luni imediat înaintea introducerii cererii și în cazul în care acesta este fie cetățean al statului respectiv, fie, în cazul Regatului Unit și al Irlandei, are “domiciliul” în acel loc;

sau

B. instanțelor judecătorești din statul membru de cetățenie comună a soților¹ (în cazul Regatului Unit și al Irlandei, statul membru pe teritoriu căruia se situează „domiciliul” comun al soților, interpretat în sensul sistemelor de drept din aceste state).

¹ Publicat în JO L 338 din 23 decembrie 2003, p.1. Regulamentul se aplică de la data de 1 martie 2005 în toate statele membre ale Uniunii Europene, cu excepția Danemarcei.

² Este vorba despre cererile de divorț, separarea de drept și anularea căsătoriei, potrivit art. 1 alin. 1 lit. a din Regulament.

Regulamentul nu prevede posibilitatea ca soții să desemneze prin acordul lor instanța competentă (cu excepția divorțului amiabil, când cererea fiind comună, soții au dreptul să aleagă instanța din statul de reședință obișnuită a unuia dintre ei).

Verificându-și competența, instanța judecătorească din statul membru are la îndemână următoarele **soluții** oferite de Regulament:

1. **Se declară competentă** și procedează la continuarea judecării cauzei;
2. **Se declară din oficiu incompetentă**, dacă se constată că o instanță dintr-un alt stat membru este competentă (art. 17 din Regulament);
3. **În caz de litispendență**, când se constată că între aceleași părți mai există o cerere de divorț promovată la o instanță dintr-un alt stat membru, se verifică data sesizării instanțelor, iar după caz, instanța procedează la:

- suspendarea din oficiu a procedurii până se stabilește competența celeilalte primei instanțe sesizate;
- declinarea de competență în favoarea primei instanțe sesizate, dacă s-a stabilit competența acesteia (art. 19 alin. 1 din Regulament).

4. În cazul în care **nu se prezintă pârâtul**, care are reședința obișnuită într-un alt stat decât statul forului, deși i s-au transmis citația, actul de sesizare al instanței sau un act echivalent în vederea notificării sau comunicării, în conformitate cu *Regulamentul (CE) nr. 1393/2007 al Parlamentului European și al Consiliului din 13 noiembrie 2007 privind notificarea sau comunicarea în statele membre a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă sau comercială*², se face aplicarea **art. 19** din acest instrument european, adică nu se va pronunța hotărârea până când nu se stabilește că a fost îndeplinită una dintre următoarele proceduri:

- a. actul a fost notificat sau comunicat către pârât, conform procedurii prevăzute de dreptul intern al statului membru de destinație pentru notificarea sau comunicarea actelor, în cauzele interne, iar notificarea sau comunicarea a avut loc în timp util pentru ca pârâtul să își poată pregăti apărarea;
- b. actul a fost în fapt remis pârâtului sau la domiciliul acestuia printr-un alt mijloc prevăzut de regulament, iar remiterea a avut loc în timp util pentru ca pârâtul să își poată pregăti apărarea.

Sub rezerva acestor dispoziții, judecătorul poate să judece cauza și să pronunțe o hotărâre, chiar dacă nu s-a primit niciun certificat de constatare a notificării, comunicării sau remiterii, în

¹ În legătură cu *cetățenia comună*, plecând de la competența prevăzută de art. 3 alin. 1 lit. b din Regulament, dacă soții au cetățenia aceluiași două state membre, ei au posibilitatea de a sesiza, la alegerea lor, instanța statului membru căreia îi va fi adus spre judecare cererea de divorț, alegând astfel între jurisdicțiile celor două state membre.

În legătură cu interpretarea art. 3 alin.1 lit. b) din Regulament, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a fost chemată să se pronunțe în situația în care *fiecare soț are cetățenia aceluiași două state membre*, în speță Franța și Ungaria (cauza C- 168/2008, *Hadadi*, hotărârea din 16 iulie 2009), reținându-se că textul se opune înlăturării competenței instanțelor din unul dintre aceste state membre pentru motivul că între reclamant și acest stat nu există alte elemente de legătură. Dimpotrivă, instanțele statelor membre a căror cetățenie o dețin soții sunt competente în temeiul dispoziției respective, aceștia din urmă având posibilitatea de a sesiza, la alegerea lor, instanța statului membru căreia îi va fi dedus spre judecare litigiul.

² Acest regulament a abrogat *Regulamentul (CE) nr. 1348/2000 al Consiliului din 29 mai 2000 privind notificarea și comunicarea în statele membre a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă și comercială* și a fost publicat în J.O.L 324 din 10 decembrie 2007. El se aplică obligatoriu și direct în statele membre de la data de 13 noiembrie 2008. Regatul Unit și Irlanda participă la adoptarea și aplicarea acestui regulament. Regulamentul se aplică și de Danemarca.

cazul în care sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții prevăzute de art. 19 alin. (2) din Regulamentul (CE) nr. 1393/2007:

- actul a fost transmis prin unul dintre mijloacele prevăzute de acest regulament;
- de la data transmiterii actului s-a scurs un termen considerat adecvat de către judecător în acel caz, dar nu mai puțin de 6 luni;
- nu a fost obținut niciun tip de certificate, cu toate că autoritățile sau organismele competente ale statului membru de destinație au întreprins toate demersurile rezonabile în sensul obținerii acestuia.

5. Suspendă procedura dacă pârâtul, care are reședința obișnuită într-un alt stat decât statul forului, nu se prezintă, iar în cauză nu există dovezi că el a fost pus în situația de a primi actul de sesizare a instanței sau un act echivalent în timp util pentru a-și pregăti apărarea ori că s-au luat toate măsurile în acest scop;

6. Competența este stabilită de legislația internă a statului membru de care aparține instanța (conform **competenței reziduale**, prevăzute de art. 7 alin. 1), dacă în temeiul art. 3 din Regulament se constată că nicio instanță dintr-un stat membru nu este competentă¹.

O instanță a unui stat membru este competentă dacă se identifică una din situațiile următoare:

- cel puțin unul dintre soți își are reședința obișnuită pe teritoriul acestui stat membru de o perioadă minimă de timp;
- ambii soți au cetățenia acestui stat membru, indiferent dacă locuiesc în Uniunea Europeană sau într-un stat terț.

C
O
N
C
L
U
Z
I
I

Dacă soții au cetățenii diferite ale unor state membre și locuiesc într-un stat terț, accesul soților la instanța unui stat membru depinde de legislația națională a fiecărui stat membru (conform competenței reziduale indicată de art. 7 din Regulament).

2. AUTORITATEA PĂRINTEASCĂ

A. Nu există o cerere de divorț pe rolul instanțelor judecătorești dintr-un stat membru

Competența instanțele judecătorești dintr-un stat membru în soluționarea cererilor care au **obiect orice problemă privind** autoritatea părintească, așa cum acestea sunt enumerate în art. 1 alin. 2 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003², se stabilește prin aplicarea următoarelor norme:

I. Norma de competență generală bazată pe *reședința obișnuită a copilului* pe teritoriul unui stat membru, în momentul în care a fost sesizată instanța (art. 8). Reședința obișnuită a

¹ În cauza **C-68/2007, Sundelind Lopez**, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a fost chemată să se pronunțe asupra raportului dintre normele prevăzute de art. 6 și art. 7 din Regulament. Prin Hotărârea din 29 noiembrie 2007, s-a reținut că art. 7 din Regulament trebuie interpretat în sensul că, în cadrul unei proceduri de divorț, dacă pârâtul nu își are reședința obișnuită într-un stat membru și nu este resortisant al unui stat membru, instanțele judecătorești dintr-un stat membru nu pot să-și întemeieze pe dreptul național competența de a se pronunța în cauza dedusă judecătii, dacă instanțele judecătorești dintr-un alt stat membru sunt competente în temeiul art. 3 din Regulament.

² Atribuirea, exercitarea, delegarea, retragerea totală sau parțială a răspunderii părintești cuprind următoarele aspecte: încredințarea și dreptul la vizită; tutela, curatela și instituțiile similare; desemnarea și atribuțiile oricărei persoane sau oricărui organism însărcinat să se ocupe de persoana sau bunurile copilului, să-l reprezinte sau să-l asiste; plasarea copilului într-o familie substitutivă sau într-un centru de plasament; măsuri de protecția a copilului privind administrarea, conservarea sau dispoziția cu privire la bunurile copilului.

copilului corespunde cu locul care reflectă un anumit grad de integrare a copilului într-un mediu familial și social, instanței naționale revenindu-i misiunea de a stabili unde se află această reședință obișnuită a copilului, ținând cont de toate circumstanțele specifice speței.

Regula reședinței obișnuite a copilului este întărită și de dispozițiile **art. 10**, care reglementează competența în **cazul deplasării ori reținerii ilicite a unui copil**, în sensul că instanțele din statul membru în care copilul își are reședința obișnuită, imediat înainte de răpirea transfrontalieră, *își păstrează competența* până când copilul dobândește o reședință obișnuită într-un alt stat membru și au fost îndeplinite anumite condiții suplimentare, și anume:

- orice persoană, instituție sau alt organism căreia i-a fost încredințat copilul consimte la deplasarea sau reținerea acestuia sau

- copilul a locuit în acest stat membru o perioadă de cel puțin un an după ce persoana, instituția sau orice alt organism căruia i s-a încredințat copilul a avut sau ar fi trebuit să aibă cunoștință de locul în care se află copilul, până când copilul s-a integrat în noul său mediu și până când a fost îndeplinită cel puțin una din următoarele condiții:

- a. în termen de un an de când cel căruia i s-a încredințat copilul a avut sau trebuia să aibă cunoștință de locul în care se afla copilul, nu a depus nicio cerere de înapoiere la autoritățile competente ale statului membru în care copilul a fost deplasat sau reținut;
- b. a fost retrasă o cerere de înapoiere a copilului depusă de cel căruia i s-a încredințat copilul și nu s-a depus nicio altă nouă cerere în termen de un an prevăzut anterior;
- c. cauza soluționată de o instanță din statul membru în care copilul își avea reședința obișnuită imediat înaintea deplasării sau reținerii sale ilicite a fost închisă în condițiile art. 11 alin. (7);
- d. hotărârea de încredințare care nu implică înapoierea copilului a fost pronunțată de instanța judecătorească din statul membru în care copilul își avea reședința obișnuită imediat înaintea deplasării sau reținerii sale ilicite¹.

Tot instanțele judecătorești de la vechea reședință obișnuită a copilului rămân competente și în cazul cererii de *modificare a unei hotărâri privind dreptul la vizită* pronunțată de instanța din statul de reședință obișnuită a copilului, înainte de mutarea acestuia, dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții prevăzute de **art. 9**, și anume:



- să fie o deplasare legală a copilului dintr-un stat membru într-un alt stat membru;
- sesizarea instanței să se facă înainte de împlinirea termenului de 3 luni de la data mutării legale a copilului;
- titularul dreptului la vizită să continue să locuiască în mod obișnuit în acest stat;
- titularul dreptului la vizită să nu fi acceptat competența instanțelor judecătorești din statul membru în care copilul are noua reședință obișnuită.

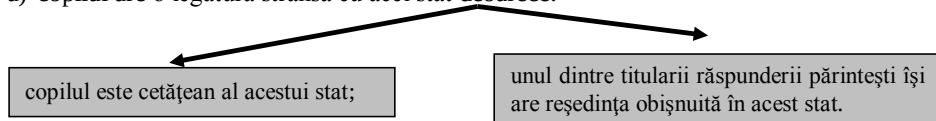
II. Normele privind prorogarea de competență prin care se favorizează o soluție consensuală (**art. 12 alin. 3**)².

¹ Articolul 10 lit. b) pct.4 din Regulament a fost interpretat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în **cauza C-211/2010 PPU, Povse**, hotărârea din 1 iulie 2010, în sensul că o măsură provizorie nu constituie o "hotărâre de încredințare care nu implică înapoierea copilului", în înțelesul acestei dispoziții, și nu poate justifica un transfer de competență către instanțele din statul membru unde a fost deplasat ilicit copilul. În practică, asemenea hotărâri sunt frecvente atunci când, paralel cu acțiunea de divorț depusă la o instanță din statul de destinație, soțul reclamant depune și o cerere de încredințare provizorie a copilului, ceea ce determină ca până la pronunțarea hotărârii să se blocheze din punct de vedere juridic oricare demers de înapoiere a copilului în statul de reședință.

² C.J.U.E, **cauza C-656/2013**, hotărârea din 12 noiembrie 2014. potrivit căreia competența în materia răspunderii părintești, prorogată, în temeiul art. 12 alin. (3) din Regulamentul nr. 2201/2003, în favoarea unei instanțe dintr-un stat membru, sesizate de comun acord cu o procedură de către titularii răspunderii părintești, încetează odată cu pronunțarea unei hotărâri care a dobândit autoritate de lucru judecat în această procedură. În speță, soțul este cetățean spaniol, iar soția este resortisant al Regatului Unit, ultima locuința comună fiind în Spania, unde s-a

Pentru ca instanțele dintr-un stat membru să devină competente, trebuie să fie îndeplinite cumulative următoarele condiții:

a) copilul are o legătură strânsă cu acel stat deoarece:



b) la data sesizării instanței, părțile au acceptat, în mod expres sau în orice alt mod neechivoc, competența;

c) competența instanței este în interesul superior al copilului.

III. Normele privind transferul de competență de la o instanță judecătorească sesizată dintr-un stat membru la o instanță a unui alt stat membru cu care *copilul are o legătură specială*¹, considerată că ar fi, prin prisma interesului superior al copilului, mai bine plasată pentru a soluționa cauza sau o parte a acesteia (art. 15). Într-o asemenea situație, instanța sesizată are la îndemână una din următoarele soluții:

a) *suspendă* procedura și invită părțile ca, într-un anumit termen convenit, să depună o cerere la instanța judecătorească din acest alt stat membru. Potrivit art. 15 alin. (4) din Regulament, dacă instanța din celălalt stat membru nu este sesizată în termenul prevăzut de hotărârea judecătorească, instanța sesizată inițial continuă să-și exercite competența în conformitate cu art. 8-14 din Regulament;

b) solicită instanței judecătorești din celălalt stat membru să-și exercite competența în termen de șase săptămâni de la data sesizării acesteia². Prima instanță își declină competența către instanța judecătorească din statul cu care copilul are o legătură specială, și care, la rândul ei, își verifică competența. Dacă această instanță nu se declară competentă, prima instanță sesizată continuă să-și exercite competența în conformitate cu art. 8 - 14 din Regulament. Dacă declinarea este acceptată, instanța inițial sesizată se declară incompetentă.

IV. Competența este determinată de simpla prezență a copilului într-un stat membru în următoarele situații (art.13):

- dacă reședința obișnuită a copilului nu poate fi identificată și competența nu poate fi stabilită în baza art. 12;
- copilul are statut de refugiat sau a fost deplasat internațional, ca urmare a tulburărilor majore din țara sa.

V. Dacă nicio instanță judecătorească nu este competentă în temeiul art. 8-13 din Regulament, competența este dată de dreptul statului membru (competență reziduală art. 14).

născut copilul și a locuit circa 5 ani. După separarea în fapt, soții (aflați în state membre diferite) încheie un acord privind la încredințarea copilului și drept de vizită pentru soț, pe care îl supus aporbarii instanței din Spania. Ulterior, mama investește o instanță din Regatul Unit cu o acțiune întemeiată pe art. 8 din Regulament pentru reducerea programului de vizită, iar tatăl răspunde cu o cerere bazată pe art. 41 și art. 47 din Regulament. În baza art. 15 din Regulament, mama se adresează unei instanțe din Spania, iar apoi, în baza art. 8, unei instanțe din Regatul Unit, care a formulat întrebarea preliminară.

¹ Situațiile în care un copil are o legătură specială cu un stat membru sunt prevăzute de art. 15 alin. (3) din Regulament, și anume: după sesizarea instanței competente, copilul și-a dobândit reședința obișnuită în acest stat, copilul a avut reședința obișnuită în acest stat ori este resortisant al acestui stat, sau unul dintre titularii răspunderii părintești își are reședința obișnuită în acest stat ori, în fine, litigiul se referă la măsurile de protecție a copilului privind administrarea, conservarea sau dispoziția cu privire la bunurile deținute de copil și care se află pe teritoriul acestui stat.

² Este de remarcat faptul că art. 15 pune în practică teoria *forum non conveniens*, care a fost înlăturată în cadrul Convenției de la Haga din 19 octombrie 1996 privind competența, dreptul aplicabil, recunoașterea, executarea și cooperarea în materia răspunderii părintești și a măsurilor de protecție a copiilor și a Regulamentului Bruxelles II.

B. Există o cerere de divorț pe rolul unei instanțe dintr-un stat membru

Regula de prorogare de competență din art. 12 prevede că o instanță sesizată cu o acțiune de divorț în temeiul Regulamentului (art. 3) este, de asemenea, competentă în problemele legate de autoritatea părintească intervenită în legătură cu divorțul (chiar dacă acel copil nu are reședința obișnuită în acel stat membru), dacă anumite condiții sunt îndeplinite, și anume:

- cel puțin unul dintre soți exercită autoritatea părintească în privința copilului;
- judecătorul verifică dacă în momentul în care instanța a fost sesizată, toți titularii răspunderii părintești acceptă competența instanței de divorț, fie prin acceptare formală, fie printr-o conduită neechivocă;
- competența acelei instanțe este în interesul superior al copilului.

Competența instanței de divorț se termină în momentul în care:

- hotărârea de divorț a dobândit autoritate de lucru judecat;
- hotărârea prin care s-a soluționat cererea legată de răspunderea părintească a dobândit autoritate de lucru judecat;
- procedura în cazul procesului de divorț și cel privind autoritatea părintească a încetat dintr-un alt motiv (de exemplu, renunțarea la judecată, primarea).

C. Prorogare de competență în cazul măsurilor provizorii sau asigurătorii cu privire la copil sau bunurile acestuia

Deși o instanță dintr-un stat membru este competentă pentru soluționare cauzei pe fond, instanțele dintr-un alt stat membru devin competente, potrivit art. 20 din Regulament¹, să soluționeze o cauză cu privire la cazul măsurilor provizorii sau asigurătorii cu privire la copil sau bunuri, dacă sunt îndeplinite cumulative următoarele condiții:

CONDIȚII

există urgență;

persoanele sau bunurile sunt prezente pe teritoriul acestui stat membru.

Spre deosebire de alte regulamente din alte materii², potrivit cărora măsurile provizorii și de conservare prevăzute de legislația unui stat membru pot fi solicitate chiar în lipsa unei urgențe în cauză, art. 20 din Regulament³ impune condiția acestei urgenței în cauzele din materie matrimonială și răspundere părintească.

¹ C.J.C.E., **cauza C-523/2007, A.**, hotărârea din 2 aprilie 2009 potrivit căreia măsura de plasament a unui copil minor poate fi dispusă de o instanță națională în baza art. 20 din Regulament, dacă sunt îndeplinite următoarele condiții: măsura să fie urgentă; măsura să privească persoane prezente pe teritoriul statului membru; măsura să fie provizorie. Punerea în aplicare a măsurii de plasament și caracterul obligatoriu al acesteia sunt stabilite de dreptul național. După punerea în aplicare a măsurii, instanța nu este obligată să trimită cauza instanței competente din alt stat membru. Numai dacă interesul superior al copilului o impune, instanța care a hotărât cu privire la măsura plasamentului, trebuie să informeze instanța judecătorească competentă din alt stat membru, fie în mod direct, fie prin intermediul autorității centrale competente din alt stat desemnate conform art. 53 din Regulament.

² De exemplu, *Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere* (art. 14), *Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială* (art. 31). În același sens, a se vedea și art. 31 din Convenția de la Lugano.

³ C.J.C.E., **cauza C-403/2009 PPU, Deticek**, hotărârea din 23 decembrie 2009, potrivit căreia în situația în care o instanță dintr-un stat membru, competentă în baza regulamentului să soluționeze cauza pe fond, a pronunțat deja o hotărâre prin care copilul a fost încredințat provizoriu celuialt părinte, iar hotărârea a fost declarată executorie pe teritoriul celuialt stat membru, art. 20 din Regulament nu permite unei instanțe din acest alt stat membru să dispună

- regula generală, reședința obișnuită a copilului pe teritoriul unui stat membru;
- în cazul în care copilul își are reședința obișnuită într-un stat terț, competența poate să aparțină instanțelor judecătorești ale unui stat membru dacă părinții au acceptat în mod expres competența și aceasta este în interesul superior al copilului (art. 12);
- în cazul în care părinții nu sunt de acord, posibilitatea de a introduce o acțiune în fața instanței dintr-un stat membru cu privire la un copil care își are reședința obișnuită în afara Uniunii depinde, în temeiul competenței reziduale, de legislația națională a fiecărui stat membru (art. 14);
- pentru toate celelalte situații, între statele semnatare, se aplică prevederile Convenției de la Haga din 1996 (art. 61 lit. a din Regulament).

3. OBLIGAȚIILE DE ÎNTREȚINERE

Competența jurisdicțională a instanțelor judecătorești din statele membre ale Uniunii Europene investite cu o cerere care are ca obiect o obligație de întreținere (ce decurge dintr-o relație de familie, rudenie, căsătorie sau alianță), cu un element de extraneitate, se stabilește potrivit dispozițiile art. 3- 8 din *Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere*¹ (numit în continuare „Regulament”), care conține norme de competență directă care unifică normele de competență în materia obligațiilor de întreținere.

1. Competența determinată de alegerea părților

Creditorul și debitorul unei obligații de întreținere au posibilitatea să încheie în scris, cel mai târziu la data sesizării instanței, un acord cu privire la alegerea instanței pentru a desemna o anumită instanță sau anumite instanțe judecătorești ale unui stat membru care să aibă competența să soluționeze litigiile născute sau care se pot naște între ele în materie de obligații de întreținere.

Acordul părților privind alegerea instanței competente este supus unor **limitări** prevăzute în mod expres de art. 4 alin. 2-4 din Regulament, și anume:

- acordul nu poate privi un litigiu cu privire la obligația de întreținere pentru un copil mai mic de 18 ani;
- instanța sau instanțele judecătorești desemnate de părți trebuie să se afle într-unul din următoarele state membre:
 - în statul în care se găsește reședința obișnuită a uneia dintre părți;
 - în statul acărui cetățenie o deține una dintre părți;
 - pentru obligațiile de întreținere între soți sau foști soți, aceștia pot să aleagă între instanța care are competența să soluționeze litigiile în materie matrimonială sau instanța din statul în care s-a aflat ultima reședință obișnuită comună a soților pe parcursul a cel puțin un an.
- trebuie să existe o legătură relevantă cu instanța sau instanțele desemnate prin acord;
- dacă părțile s-au înțeles să atribuie o competență exclusivă unei instanțe judecătorești sau instanțelor judecătorești dintr-un stat membru parte la *Convenția privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, semnată la 30 octombrie 2007 la Lugano*, iar acesta nu este stat membru, convenția părților se aplică, cu excepția litigiilor privitoare la obligația de întreținere a unui copil mai mic de 18 ani.

Acordul încheiat de părți atrage **competența exclusivă** a instanțelor judecătorești dintr-un anumit stat desemnat de părți, cu excepția cazului în care acestea au convenit altfel.

o măsură provizorie în materia răspunderii părintești prin care un copil cu reședința în acel stat să fie încredințat unuia dintre părinți.

¹ Publicat în JO L 7 din 10 ianuarie 2009.

2. Competența în lipsa acordului de alegere a instanței de către părți

În mod sintetic, normele de competență stabilite de Regulament sunt următoarele:

- art. 3 lit. a) și lit. b), potrivit cărora competența aparține instanței judecătorești de la locul reședinței obișnuite a pârâtului sau a creditorului¹;
- art. 3 lit. c) și lit. d), potrivit cărora competența aparține instanței judecătorești dintr-un stat membru care deține competența într-o acțiune privind starea persoanei sau răspunderea părintească, atunci când cererea cu privire la o obligație de întreținere este accesorie respectivei acțiuni, cu excepția cazurilor în care respectiva competență se întemeiază numai pe cetățenia uneia dintre părți².

Aceste norme nu indică o ierarhie, reclamantul fiind cel care, prin sesizarea unei anumite instanțe judecătorești dintr-un anumit stat membru a ales, în funcție de situația sa, una dintre aceste competențe indicate de art. 3 din Regulament.

3. Competența determinată de înfățișarea pârâtului

Dacă pârâtul se prezintă în fața instanței judecătorești investită cu o acțiune care are ca obiect obligația de întreținere și nu contestă competența, atunci, în baza art. 5 din Regulament, această instanță poate fi competentă, cu excepția cazurilor în care competența este determinată de alte dispoziții ale Regulamentului.

4. Competența subsidiară întemeiată pe cetățenia comună a părților

Dacă nicio instanță judecătorească dintr-un stat membru nu este competentă în conformitate cu art. 3-5 din Regulament și nicio instanță dintr-un stat parte la Convenția de la Lugano nu este competentă potrivit dispozițiilor acestei convenții, atunci conform art. 6 din Regulament, competența aparține instanțelor statului membru al cetățeniei comune a părților.

5. Competența determinată de forul de necesitate

Dacă nicio instanță judecătorească dintr-un stat membru nu este competentă în temeiul art. 3-6 din Regulament, instanțele dintr-un stat membru sesizate cu o cerere care privește obligația de întreținere pot, în mod excepțional și cu îndeplinirea unor condiții, să se declare competente în baza art. 7 din Regulament (*forum necessitatis*). Pentru a aplica regula *forum necessitatis*, ficțiune juridică creată în dreptul internațional privat pentru ca reclamantul să aibă acces la justiție, instanța sesizată urmează a face următoarele verificări:

¹ Pe rolul Curții de Justiție a Uniunii Europene sunt în curs de soluționare două cauze pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare referitoare la interpretarea art. 3 lit. (a) și (b) din Regulamentul (CE) nr. 4/2009. Astfel, în **cauza C-400/2013, Sanders** problemele de drept privesc: competența instanței de a se pronunța asupra unei acțiuni privind o obligație de întreținere față de o persoană cu domiciliul într-un alt stat membru; reglementare a unui stat membru care prevede într-un astfel de caz un transfer de competență de la instanța în raza teritorială a căreia creditorul are reședința obișnuită la instanța de prim grad de jurisdicție situată la sediul curții de apel competente. În **cauza C-408/2013, Huber** întrebarea preliminară este următoarea: art. 28 alin. (1) prima teză din Legea germană privind recuperarea creanțelor de întreținere în relația cu țările străine (denumită în continuare „Legea privind obligațiile de întreținere din străinătate – AUG”), care prevede că, în cazul în care o parte nu are reședința obișnuită pe teritoriul național, decizia cu privire la cereri formulate în materie de obligații de întreținere este luată în cazurile prevăzute la art. 3 lit. (a) și (b) din Regulamentul (CE) nr. 4/2009 exclusiv de către Amtsgericht competent pentru sediul Oberlandesgericht în circumscripția căruia își are reședința obișnuită pârâtul sau persoana îndreptățită, este compatibil cu articolul 3 menționat?

² Instanța supremă din Italia s-a adresat Curții de Justiție a Uniunii Europene (**Cauza C- 184/2014**) cu următoarea întrebare preliminară: Cererea privind întreținerea copiilor introdusă în cadrul unei proceduri de separare în drept a soților, fiind accesorie acțiunii respective, poate fi soluționată atât de instanța sesizată cu procedura de separare, cât și de instanța pe rolul căreia se află procedura privind răspunderea părintească, pe baza criteriului prevenției, sau trebuie în mod necesar să fie examinată de aceasta din urmă, întrucât cele două criterii distincte prevăzute la literalele (c) și (d) ale art. 3 din Regulamentul (CE) nr. 4/2009, sunt alternative (în sensul că unul îl exclude în mod necesar pe celălalt)?.

- imposibilitatea sau incapacitatea de a iniția sau desfășura procedura într-un stat terț cu care litigiul prezintă o strânsă legătură;
- existența unei legături suficiente cu statul membru al instanței sesizate, cum ar fi de exemplu, cetățenia uneia dintre părți.

Astfel, în ipoteza în care în fața instanței române sesizată cu o cerere privind obligația de întreținere se invocă regula *forum necessitatis*, competența instanței devine obligatorie în baza art. 1069 alin. 2 din NCPC, dacă reclamantul este cetățean român sau apatrid domiciliat în România ori persoana juridică are naționalitate română.

6. Limitări procedurale

Atât timp cât creditorul își păstrează reședința obișnuită într-un stat membru în care Regulamentul se aplică sau într-un stat contractant la *Convenția de la Haga privind pensia de întreținere în străinătate pentru copii și alți membri ai familiei, încheiată la 23 noiembrie 2007* (denumită în continuare "Convenția de la Haga din 2007")¹, în care hotărârea judecătorească a fost pronunțată, **acțiunea de modificare a hotărârii sau de pronunțare a unei noi hotărâri** nu poate fi introdusă în instanță în niciun alt stat membru (art. 8 alin. 1 din Regulament similar cu art. 18 alin. (1) din Convenția de la Haga din 2007). De la această regulă, art. 8 alin. (1) prevede **patru excepții**, și anume:

- dacă părțile au încheiat un acord privind competența instanțelor din celălalt stat membru;
- dacă creditorul recunoaște competența instanțelor judecătorești din celălalt stat membru;
- când autoritatea competentă din statul de origine contractant la Convenția de la Haga din 2007 nu poate sau refuză să își exercite competența pentru a modifica respectiva hotărâre sau pentru a pronunța o nouă hotărâre;
- când hotărârea pronunțată în statul de origine contractant la Convenția de la Haga din 2007 nu poate fi recunoscută sau executarea nu poate fi încuviințată în statul membru în care se dorește introducerea unei noi acțiuni în instanță pentru obținerea unei noi hotărâri sau a unei modificări a hotărârii în cauză.

7. Competența în cazul măsurilor provizorii sau asigurătorii

Pentru măsurile provizorii sau asigurătorii, art. 14 din Regulament prevede o excepție de la regulile aplicabile în materia competenței jurisdicționale, în sensul că instanțele sesizate dintr-un stat membru sunt competente să se pronunțe cu privire la aceste măsuri, chiar dacă instanțele dintr-un alt stat membru sunt competente, în baza Regulamentului, să judece cauza pe fond.

8. Procedura în caz de litispendență și conexitate

În caz de litispendență, regula este aceeași: instanța judecătorească dintr-un stat membru sesizată ulterior² este obligată să-și suspende din oficiu acțiunea până când prima instanță sesizată își stabilește competența, pentru ca, în funcție de soluția pronunțată de această primă instanță, să-și decline competența sau să procedeze ea la soluționarea cauzei (art. 12 din Regulament³).

¹ Aprobata în numele Uniunii Europene prin Decizia Consiliului 2011/432/UE din 9 iunie 2011, convenția a fost publicată în JO L 192 din 22 iulie 2011.

² Data sesizării instanței judecătorești este stabilită în baza art. 9 din Regulament.

³ C.J.U.E. **Cauza C-442/2013, Nagy**. Întrebarea preliminară este următoarea: se poate considera că există două cereri „între aceleași părți” în sensul art. 12 din Regulamentul (CE) nr. 4/2009, în cazul în care în una dintre cereri copilul solicită obligarea tatălui la plata pensiei de întreținere pentru trecut și pentru prezent, iar într-o procedură de divorț tatăl solicită să se stabilească cuantumul obligației sale de întreținere față de copil și a plății către mamă pentru perioada ulterioară divorțului?

La fel, dacă în fața unor instanțe judecătorești din state membre diferite sunt mai multe cereri conexe¹ pendinte, instanța sesizată ulterior poate, în baza art. 13 din Regulament, să procedeze la una dintre următoarele **soluții**:

Suspendarea judecării

Declinarea competenței către prima instanță sesizată, cu condiția ca respectiva cauză să fie de competența primei instanțe și dacă legea acestui stat permite conexarea acțiunilor.

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
I

Instanțele judecătorești din statele membre, sesizate cu o cerere care are ca obiect o obligație de întreținere cu un element de extraneitate, trebuie să verifice dacă cererea se încadrează în domeniile de aplicare ale Regulamentului:

- domeniul de aplicare *materială* al regulamentului (conform art. 1 alin. 1 se are în vedere obligațiile de întreținere care decurg dintr-o relație de familie, rudenie, căsătorie sau alianță, fără să intereseze izvorul și modalitatea juridică prin care s-a stabilit această relație);
- domeniul de aplicare *geografică* a Regulamentului, în sensul că normele de competență prevăzute au o aplicare directă și universală din perspectiva autorităților competente din cadrul statelor membre ale Uniunii Europene. Așa fiind, aceste norme se aplică și în situația în care cererea privind obligațiile de întreținere are legătură cu un stat terț, inclusiv un stat terț care este stat contractant la *Convenția de la Haga privind pensia de întreținere în străinătate pentru copii și alți membri ai familiei, încheiată la 23 noiembrie 2007*, aprobată în numele Uniunii Europene prin Decizia Consiliului 2011/432/UE din 9 iunie 2011, dar care nu este stat membru al Uniunii Europene;
- domeniul de aplicare *temporală* a regulamentului. Începând cu data de 18 iunie 2011, Regulamentul este aplicabil între statele Uniunii Europene, cu precizarea din art. 75 alin. 1, potrivit căreia această dată produce efecte juridice numai pentru acțiunile judiciare, tranzacțiile judiciare aprobate și încheiate ori actelor autentice întocmite ulterior datei de punere în aplicarea regulamentului. Regulamentul se aplică hotărârilor judecătorești pronunțate înainte de 18 iunie 2011, indiferent de statul membru de origine, cu precizarea că, pentru acestea, procedura de *exequatur* nu a fost suprimată.

După această verificare, instanțele judecătorești sesizate își stabilesc competența în baza normelor de competență directă, consacrate de art. 3-8 din Regulament.

4. REGIMUL MATRIMONIAL

A. Competența instanțelor judecătorești conform Propunerii de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale

În lipsa unui instrument juridic care să reglementeze pe plan european competența jurisdicțională a instanțelor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale, în cele ce urmează, ne raportăm la *Propunerea de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale*, în curs de negociere la momentul elaborării acestui ghid². Potrivit acestuia,

¹ Acele acțiuni care sunt atât de strâns legate între ele, încât se impune instrumentarea și judecarea lor în același timp, pentru a se evita riscul pronunțării unor hotărâri ireconciliabile în cazul judecării separate a cauzelor, sunt considerate conexe în înțelesul acestui Regulament.

² Publicată de Comisia Europeană la data de 16 martie 2011 - COM (2011) 125 final.

regulile privind stabilirea competenței jurisdicționale a instanțelor judecătorești în materia regimului matrimonial sunt următoarele:

1. instanțele judecătorești dintr-un stat membru sesizate într-o cauză de succesiune a unui dintre soți, conform *Regulamentului (CE) nr. 650/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 4 iulie 2012 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești și acceptarea și executarea actelor autentice în materie de succesiuni și privind crearea unui certificat european de moștenitor*¹, devin competente să soluționeze aspectele privind regimul matrimonial care au legătură cu cauza de succesiune (art. 3);

2. soții pot conveni ca instanțele din statul membru a cărei lege a fost aleasă ca lege aplicabilă regimului matrimonial să fie competente să judece aspecte privind regimul matrimonial (competență exclusivă);

3. pot deveni competente să judece cauzele privind regimul matrimonial instanțele sesizate cu o cerere de divorț, separare de drept sau anularea căsătoriei, atunci când competența instanțelor a fost recunoscută expres sau în orice mod neechivoc de către soți;

4. dacă nicio instanță nu este competentă în temeiul art. 3-5, competența revine, în cascadă, instanțelor judecătorești ale statului membru unde se află:

- reședința obișnuită comună a soților la momentul sesizării instanței;
- ultima reședință obișnuită comună a soților, cu condiția ca cel puțin unul dintre ei să mai locuiască acolo la momentul sesizării instanței;
- reședința obișnuită a pârâtului la momentul sesizării instanței;
- cetățenia comună a soților în momentul sesizării instanței (domiciliul comun, pentru Regatul Unit și Irlanda);
- statul a cărui cetățenie o deține pârâtul (sau locul unde se află domiciliul acestuia, pentru Regatul Unit și Irlanda).

5. în cazul în care nicio instanță nu este competentă prin aplicarea articolelor precizate mai sus, instanțelor din statul pe teritoriul căruia se află bunurile imobile sau bunurile înregistrate ale unuia sau ambilor soți (instanța se pronunță numai cu privire la aceste bunuri);

6. competența bazată pe *forum necessitatis* (art. 7) prevede în ce condiții instanțele dintr-un stat care prezintă o legătură strânsă cu cauza devin competente asupra efectelor patrimoniale, și anume:

- nicio altă instanță nu este competentă în baza art. 3-6;
- acțiunea în justiție nu poate fi inițiată sau nu se poate desfășura în mod rezonabil ori este imposibilă într-un alt stat terț.

În ce privește regulile legate de litispendență (art. 12) și conexitate (art. 13), ele sunt aceleași ca în cazul Regulamentului (CE) nr. 2201/2003.

B. Competența instanțelor judecătorești conform Propunerii de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia parteneriatelor înregistrate

În lipsa unui instrument european, pentru a cunoaște competența instanțelor judecătorești în materia efectelor patrimoniale ale parteneriatelor înregistrate, ne raportăm la *Propunerea de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia parteneriatelor înregistrate*², în curs de negociere la data

¹ Publicat în JO L 201/107 din 27 iulie 2012. Regulamentul se aplică de la data de 17 august 2015, cu excepția art. 77 și 78 (aplicate din 16 ianuarie 2014) și art. 79-81 (aplicate din 5 iulie 2012).

² Publicată de Comisia Europeană la data de 16 martie 2011- COM (2011) 127 final. Prin Hotărârea Senatului României nr. 34 din 30 mai 2011, s-a comunicat instituțiilor europene faptul că această propunere nu respectă nici principiul subsidiarității și nici pe cel al proporționalității. Pentru a se evita un conflict negativ de competență, în curs de negociere este un sistem de declinare a competenței jurisdicționale în favoarea instanței alese de părți prin

elaborării acestui ghid, care conține reguli aproape identice cu cele precizate mai sus în materia regimurilor matrimoniale.

C. Competența conform Codului de procedură civilă. Pentru instanțele judecătorești din România, competența jurisdicțională în materia regimurilor matrimoniale este stabilită de normele de competență din dreptului intern, care își găsesc sediul în prevederile Noului Cod de procedură civilă.

Referindu-ne la dispozițiile Noului Cod de procedură civilă, competența instanțelor judecătorești române este:



- competență personală exclusivă potrivit art. 1078 pct. 5, în materia oricăror litigii între soți, cu excepția celor referitoare la imobile situate în străinătate, dacă la data introducerii cererii ambii soți domiciliază în România și unul dintre ei este cetățean român sau apatrid;
- competență exclusivă bazată pe regula *lex rei sitae* potrivit art. 1079 pct.1, dacă litigiul cu elemente de extraneitate privește imobile situate în România.

5. ALTE MATERII ÎN CARE NU S-A REALIZAT UNIFORMIZAREA NORMELOR PRIVIND COMPETENȚA JURISDICȚIONALĂ

La nivelul Uniunii Europene nu s-au uniformizat normele care determină competența jurisdicțională în materii, cum ar fi, de exemplu: adopția, filiația, numele de familie al soților după divorț, numele de familie al copilului, ordinele civile de protecție, protecția adulților vulnerabili. Se observă că unele dintre acestea sunt expres excluse din domeniul de aplicare a regulamentelor pe care noi le-am analizat mai sus (de exemplu, art. 1 alin. 2 lit. a) din Regulamentul nr. 44/2001, art. 1 alin.3 lit. a) –lit. d) din Regulamentul nr. 2201/2003), ceea ce înseamnă că reglementarea competenței a rămas la nivelul convențiilor bilaterale și multilaterale, precum și a dreptului internațional privat al fiecărui stat membru.

Deoarece nu face obiectul studiului nostru, în cele ce urmează vom prezenta succint fiecare materie în parte:

a) Adopția devine internațională, conform art. 52 din *Legea nr. 273/2004 privind procedura adopției*¹ atunci când adoptatorul sau familia adoptatoare are reședința obișnuită în străinătate. Norme de competență jurisdicțională sunt prevăzute de art. 1078 pct. 2 din NCPC și de *Legea nr. 273/2004* (instanțele române fiind competente numai dacă adoptatul domiciliază și este cetățean român sau apatrid), și, dacă este cazul, de unele convenții bilaterale la care România este parte².

De asemenea, sunt incidente dispozițiile *Convenției asupra protecției copiilor și cooperării în materia adopției internaționale, încheiată la Haga la 29 mai 1993*, ratificată de România prin *Legea nr. 84/1994*³.

b) Filiația este supusă, sub aspectul competenței jurisdicționale, fie convențiilor bilaterale, fie normelor din drept intern, după caz. De exemplu, art. 113 alin. (1) pct.1 din NCPC prevede că cererile sunt de competența instanțelor de la domiciliul reclamantului;

c) Numele soților după divorț, fiind un efect al divorțului, competența în privința soluționării cererii este dată de normele aplicabile în materia divorțului, deci de Regulamentul nr. 2201/2003;

acord sau de la locul încheierii parteneriatului. În ceea ce privește procedura de *exequatur*, ca și în cazul Regulamentului (CE) nr. 4/2009, art. 22, recunoașterea efectelor patrimoniale ale unei astfel de hotărâri nu presupune recunoașterea relației de familie care nu ar fi acceptată în statul de executare.

¹ Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 259 din 19 aprilie 2012.

² De exemplu, convențiile încheiate de România cu Italia referitor la adopția minorilor, cu Albania, Cehia, Republica Moldova, Serbia, Ucraina..

³ Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 298 din 21 octombrie 1994.

d) Numele și prenumele copilului sunt supuse reglementărilor convenționale bilaterale, în materie fiind incidente și o serie de convenții elaborate de Comisia Internațională de Stare Civilă;

e) Ordinele civile de protecție. Sub aspectul competenței, sunt aplicabile normele sistemului de drept național al fiecărui stat membru. Numai sub aspectul recunoașterii ordinului de protecție pronunțat într-un stat sunt aplicabile dispozițiile *Regulamentului (UE) nr. 606/2013 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 iunie 2013 privind recunoașterea reciprocă a măsurilor de protecție în materie civilă*¹;

f. Măsurile de ocrotire a majorilor fac obiectul *Convenției de la Haga din 13 ianuarie 2000 privind protecția internațională a adulților*, dar la care până în prezent România nu este parte.

g) Tutela și curatela minorului, precum și alte măsuri de protecție a minorilor sunt în mare parte reglementate de *Convenția de la Haga din 19 octombrie 1996 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile de protecția copiilor*. Dispoziții privitoare la competența în privința plasamentului transfrontalier întâlnim în Regulamentul nr. 2201/2003.

¹ Publicat în JO C 113, 18 aprilie 2012, p. 56. În conformitate cu art. 1 și art. 2 din Protocolul nr. 22 privind poziția Danemarcei, anexat la TUE și la TFUE; Danemarca nu a participat la adoptarea acestui regulament, nu are obligații în temeiul acestuia și nici nu face obiectul aplicării sale. În ce privește poziția Regatului Unit și al Irlandei, ele și-au notificat intenția de a participa la adoptarea și la aplicarea regulamentului.

CAPITOLUL II.

SINTEZA NORMELOR CARE SOLUȚIONEAZĂ CONFLICTELE DE LEGI

ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

1. LEGEA APPLICABILĂ DIVORȚULUI

*Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 al Consiliului din 20 decembrie 2010 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp*¹ (denumit și Regulamentul Roma III) are un domeniu de aplicare mai limitat sub aspectul statelor membre între care funcționează², stabilind norme speciale, derogatorii (dar fără a aduce atingere aplicării Regulamentului nr. 2201/2003) în materia divorțului și separării de corp, în situațiile în care există *conflict de legi*. El se aplică acțiunilor judiciare intentate și acordurilor menționate la art. 5 și încheiate începând cu 21 iunie 2012 (art. 17 se aplică de la 21 iunie 2011).

Totuși acest regulament *nu se aplică* următoarelor aspecte, chiar dacă ele sunt doar chestiuni preliminare în contextul procedurilor privind divorțul sau separarea de corp: capacitatea juridică a persoanelor fizice; existența, valabilitatea sau recunoașterea unei căsătorii; anularea căsătoriei; numele soților; consecințe referitoare la efectele patrimoniale ale căsătoriei; răspunderea părintească; obligațiile de întreținere; fiduciar-actul fiduciar sau succesiunile.

1. Conform art. 5 alin. (1) din Regulament, soții pot **să încheie o convenție de alegere a legii aplicabile** divorțului și separării de corp, cu condiția ca aceasta să fie una dintre următoarele legi:

- ❖ legea statului pe teritoriul căruia soții își au reședința obișnuită la data încheierii acordului;
- ❖ legea statului pe teritoriul căruia soții și-au avut ultima reședință obișnuită, cu condiția ca unul dintre ei să aibă încă reședința respectivă la data încheierii acordului;
- ❖ legea statului de cetățenie a unuia dintre soți la data încheierii acordului;
- ❖ legea forului.

În legătură cu convenția de desemnare a legii aplicabile divorțului și separării de corp, facem următoarele precizări:

- acordul poate fi încheiat și modificat în orice moment, dar nu ulterior sesizării instanței. Dacă, totuși, legea forului prevede, soții pot să desemneze legea aplicabilă și ulterior sesizării instanței, caz în care instanța ia act de acordul încheiat pe parcursul procedurii;
- acordul se încheie în scris, datat și semnat de ambii soți;
- în privința existenței unor condiții formale suplimentare referitoare la acord, acestea trebuie să fie îndeplinite:

- a. dacă ambii soți, la data semnării acordului, își au reședința obișnuită pe teritoriul statului membru participant, iar legea acestui stat le prevede, acordul trebuie să le îndeplinească;
- b. dacă soții, la data semnării acordului, își au reședința obișnuită în state membre diferite și legea din aceste state impune condiții formale diferite, acordul este valabil dacă respectă condițiile prevăzute de oricare dintre legile respective.

¹ Publicat în JO L 343 din 29 decembrie 2010.

² Regulamentul se aplică unui număr de 15 state membre ale Uniunii Europene.

2. **În absența unei opțiuni a soților**, divorțul și separarea de corp sunt reglementate de următoarele legi, aplicabile *în cascadă*, în sensul că fiecare ipoteză o exclude pe cea anterioară:

- ❖ legea statului pe teritoriul căruia soții își au reședința obișnuită la data sesizării instanței judecătorești; sau, în lipsă,
- ❖ legea statului pe teritoriul căruia soții își aveau ultima reședință obișnuită, cu condiția ca perioada respectivă să nu se fi încheiat cu mai mult de un an înaintea sesizării instanței judecătorești, atât timp cât unul dintre ei încă mai are reședința în cauză la data sesizării instanței; sau, în lipsa acestuia,
- ❖ legea statului a cărei cetățenie este deținută de ambii soți la data sesizării instanței judecătorești; sau, în caz contrar,
- ❖ legea statului instanței sesizate.

3. În cazul în care legea aplicabilă în temeiul art. 5 sau art. 8 din Regulament nu prevede divorțul sau nu acordă unuia dintre soți, din cauza apartenenței la unul dintre sexe, egalitatea de acces la divorț sau la separarea de corp, se aplică **legea forului**.

4. Potrivit art. 11 din Regulament, este exclusă retrimiterarea.

5. Ordinea publică de drept internațional privat a forului poate determina înlăturarea aplicării unei dispoziții din legea desemnată în temeiul acestui Regulament ca fiind legea ce guvernează divorțul (art. 12).

2. LEGEA APLICABILĂ CU PRIVIRE LA RĂSPUNDEREA PĂRINTEASCĂ ȘI MĂSURILE PRIVIND PROTECȚIA COPILULUI

*Convenția privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile privind protecția copiilor, adoptată la Haga la 19 octombrie 1996*¹, cuprinde norme conflictuale care reglementează succesiv măsurile de protecție, răspunderea părintească de plin drept și protecția terților. Odată stabilită competența jurisdicțională a instanțelor judecătorești dintr-un stat membru al Uniunii Europene, urmează ca acestea să identifice legea aplicabilă răspunderii părintești² și măsurilor privind protecția copilului³. Această lege poate fi:

- ❖ în *regulă generală*, legea statului ale cărui autorități sunt competente să ia aceste măsuri de protecție (art. 15). Cu alte cuvinte, se aplică legea națională a autorităților care au competența în materie, conform Regulamentului (CE) nr. 2201/2003, adică *legea statului de reședință a copilului*⁴;
- ❖ în *mod excepțional* și numai dacă protecția persoanei sau a bunurilor copilului o impune, autoritățile pot aplica sau pot lua în considerare legea statului cu care situația prezintă *cea mai strânsă legătură* (art. 15 alin. 2);

¹ Ratificată de România prin Legea nr. 361/2007, publicată în M.Of. nr. 895 din 28 decembrie 2007. Legea transpune Decizia Consiliul 2003/93/CE din 12 decembrie 2002 autorizând statele membre, în interesul Comunității, să semneze Convenția de la Haga din 1996, publicată în JO nr. L 48 din 21 februarie 2003.

² Se are în vedere atribuirea, exercitarea, delegarea, retragerea totală sau parțială a răspunderii părintești. Potrivit art. 2 alin.7 din Regulamentul nr. 2201/2003 termenul de "*răspundere părintească*" înseamnă ansamblul drepturilor și obligațiilor conferite unei persoane fizice sau unei persoane juridice în temeiul unei hotărâre judecătorești, al unui act cu putere de lege sau al unui acord în vigoare privind persoana sau bunurile unui copil. Aceasta cuprinde în special încredințarea și dreptul la vizită.

³ Aceste măsuri privesc în special, încredințarea și dreptul la vizită; tutelă, curatelă și instituții similare; desemnarea și atribuțiile oricărei persoane sau oricărui organism care are sarcina să se ocupe de persoana copilului sau bunurile acestuia, să îl reprezinte ori să-l asiste; plasamentul copilului într-o familie substitutivă sau într-un centru de plasament; supravegherea de către autoritățile publice a ocrotirii copilului acordate de către orice persoană căreia aceasta i-a fost încredințat; administrarea, conservarea sau acte de dispoziție privind bunurile copilului.

⁴ Există o deplină corelație între competența jurisdicțională și cea legislativă.

❖ în cazul *conflictului mobil de legi*, legea statului contractant pe teritoriul căruia s-a stabilit noua reședință a copilului, pentru condițiilor de aplicare a măsurilor luate în statul de reședință inițial al copilului (art. 15 alin. 3) și pentru exercitarea răspunderii părintești (art. 17).

În privința **atribuirii sau încetării răspunderii părintești de plin drept, fără intervenția autorității judecătorești sau administrative**, este aplicabilă:

- a. legea statului unde copilul își are reședința obișnuită (art. 16 alin. 1);
- b. legea statului unde copilul avea reședința obișnuită la momentul în care actul își produce efectele, dacă printr-un acord sau un act unilateral s-a decis atribuirea sau încetarea răspunderii părintești (art. 16 alin. 2);
- c. în cazul *conflictului mobil de legi*, legea statului pe teritoriul căruia s-a stabilit noua reședință a copilului este aplicabilă pentru *atribuirea răspunderii părintești de plin drept unei persoane* care nu este încă investită cu această răspundere (art. 16 alin. 4).

Caracterul universal al Convenției rezultă din art. 20, potrivit căruia prevederile referitoare la legea aplicabilă se aplică chiar dacă legea desemnată de ele este, după caz:

- *legea unui stat contractant*¹;
- *legea unui stat necontractant*, ipoteză în care se pot întâlni **două situații** (art. 21 alin. 2):

a. dacă regulile de conflict ale acestui stat desemnează legea unui alt stat necontractant, care aplică propria lege, se aplică legea celui din urmă stat (se acceptă retrimiteră);

b. dacă legea acestui stat nu este recunoscută ca fiind aplicabilă, se aplică legea reședinței copilului.

O mențiune importantă: instanța poate înlătura legea desemnată, dacă aplicarea acesteia legi ar fi contrară **ordinii publice** și interesului superior al copilului (art. 22).

3. LEGEA APLICABILĂ OBLIGAȚIILOR DE ÎNTREȚINERE

Prin Decizia nr. 2009/941/CE a Consiliului din 30 noiembrie 2009, Comunitatea Europeană a încheiat *Protocolul de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere*², astfel că între statele membre conflictul de legi în materia obligațiilor de întreținere, care se întemeiază pe o relația de familie, rudenie, alianță, inclusiv obligația de întreținere față de un copil indiferent de stare civilă a părinților, se soluționează conform normelor acestui instrument³.

¹ Prin termen de „lege” are în vedere, potrivit art. 21 alin. (1), legea unui stat, cu excepția regulilor aplicabile conflictului de legi.

² Publicată în JO L 331 din 16 decembrie 2009. Protocolul de la Haga din 2007 a intrat în vigoare în relația dintre statele membre ale Uniunii Europene de la 18 iunie 2011, iar în relația dintre Uniunea Europeană și statele terțe de la data de 1 august 2013.

³ La dispozițiile acestui Protocol face trimitere și art. 15 din Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere. De asemenea, conform art. 2612 din Codul Civil român, legea aplicabilă obligației de întreținere este prevăzută de reglementările dreptului Uniunii Europene în materie.

1. Legea aplicabilă obligației de întreținere dintre părinți și copii

- ❖ regula generală potrivit căreia se aplică legea statului membru în care creditorul își are reședința obișnuită (art. 3);
- ❖ dacă în temeiul regulii generale, copilul nu poate obține întreținere de la debitor, se aplică *legea forului* (art. 4 alin. 2);
- ❖ dacă cererea a fost depusă la o instanță din statul în care debitorul își are reședința obișnuită, se aplică legea forului, cu excepția situației în care dacă prin aplicarea acestei legi, copilul nu poate obține întreținere de la debitor, atunci se aplică *legea statului în care creditorul își are reședința obișnuită* (art. 4 alin. 3);
- ❖ dacă prin aplicarea regulilor de mai sus copilul nu poate obține întreținere de la părinți, se aplică *legea statului a cărui cetățenie comună o au creditorul și debitorul*.

2. Legea aplicabilă obligației de întreținere dintre soți și foști soți¹

În ordine, instanța sesizată cu o cerere privind obligația de întreținere între soți sau foști soți, aplică următoarele norme:

- ❖ regula generală potrivit căreia legea aplicabilă este legea statului în care creditorul își are reședința obișnuită (art. 3);
- ❖ *regula specială* potrivit căreia se aplică *legea statului care are o legătură mai strânsă cu căsătorie (mai ales, legea statului ultimei reședințe comune a soților)*, în ipoteza în care una dintre părți nu este de acord cu incidența regulii generale (art. 5).

3. Legea aplicabilă obligațiilor de întreținere între alți creditori și debitori

Pentru alte categorii de creditori și debitori ai întreținerii (înafara de părinți și copii, soți și foști soți), legea aplicabilă obligațiilor de întreținere este determinată de instanța sesizată după următoarele reguli:

a) *regula generală* potrivit căreia obligația de întreținere este guvernată de legea statului în care creditorul își are reședința obișnuită (art. 3). Legea astfel determinată poate fi înlăturată prin invocarea de către creditorul întreținerii a *regulii speciale privind apărarea* (art. 6), în ipoteza în care nici legea statului de reședință obișnuită a debitorului și nici legea statului de cetățenie comună a părților (dacă este cazul) nu consacră o asemenea obligație de întreținere în ce-l privește pe debitor.

b) *regula specială* prevăzută de art. 4, potrivit căreia în cazul obligațiilor de întreținere dintre persoane, altele decât părinții, și persoanele care nu au împlinit vârsta de 21 de ani, legea aplicabilă poate fi una dintre următoarele, în funcție de situația concretă:

- *legea forului*, dacă creditorul nu poate obține întreținere de la debitor în temeiul regulii generale; Legea forului astfel determinată poate fi înlăturată prin invocarea de către creditorul întreținerii a *regulii speciale privind apărarea* (art. 6), în ipoteza în care nici legea statului de reședință obișnuită a debitorului și nici legea statului de cetățenie comună a părților (dacă este cazul) nu consacră o asemenea obligație de întreținere în ce-l privește pe debitor;
- *legea statului de cetățenie comună* a părților, dacă creditorul nu poate obține întreținere în baza legilor mai sus menționate.

4. Acordul privind desemnarea legii aplicabile obligațiilor de întreținere

Convenția de desemnare a legii aplicabile obligațiilor de întreținere este permisă în toate situațiile, cu următoarele **excepții** prevăzute de art. 8 alin. (3), și anume:

- creditorul este o persoană sub 18 ani;
- creditorul este o persoană care "din cauza deficienței sau a unei insuficiențe a capacității personale, nu își poate apăra interesele".

¹ Aceleași reguli se aplică și instituțiilor similare căsătoriei (de exemplu, formele de parteneriat înregistrate), cu condiția ca acestea să fie recunoscute în sistemul de drept intern al statelor membre.

Părțile pot oricând să încheie un acord privind legea aplicabilă obligației de întreținere, alegând una dintre legile menționate expres de art. 8 alin.1, și anume:

- ❖ legea oricărui stat a cărei cetățenie o are una dintre părți, la data încheierii convenției;
- ❖ legea statului de reședință obișnuită a uneia dintre părți, la data încheierii convenției;
- ❖ legea desemnată de părți ca fiind aplicabilă regimului matrimonial sau legea care se aplică acestuia în fapt;
- ❖ legea desemnată de părți ca fiind aplicabilă divorțului sau separării de drept ori sau legea care se aplică acestuia în fapt.

În ipoteza în care instanța sesizată cu o cerere privind o obligație de întreținere constată că aplicarea legii desemnate de părți prin acordul lor ar produce „*in mod evident consecințe incorecte sau inechitabile*” pentru oricare dintre părți, atunci nu o aplică, supunând obligația de întreținere legii identificate prin aplicarea art. 3- 6 din Protocol.

5. Alegerea unei legi aplicabile în sensul unei proceduri speciale

Creditorul și debitorul pot conveni, *in mod expres și anterior declanșării unei proceduri speciale*, ca legea statului unde urmează a se parcurge această procedură să guverneze obligația de întreținere.

6. Retrimiterea

Retrimiterea este exclusă în baza art. 12 din Protocol, ceea ce înseamnă că se aplică legea internă a statului, așa cum aceasta a fost desemnată prin acordul părților sau dispozițiile Protocolului.

7. Ordinea publică de drept internațional privat

Într-o cauză, dacă instanța forului constată că efectele legii stabilite în temeiul protocolului sunt contrare ordinii publice de drept internațional privat, atunci, în baza art.13 din Protocol poate înlătura aplicarea acestei legi. Legea aplicabilă raportului juridic dedus judecătii va fi legea forului.

4. LEGEA APLICABILĂ REGIMURILOR MATRIMONIALE

1. Legea aplicabilă regimului matrimonial potrivit Propunerii de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale

Regimurile matrimoniale au fost lăsate înafara domeniului de aplicare a Regulamentelor (CE) nr. 44/2001 și nr. 2201/2003, în prezent neexistând niciun instrument juridic care să le reglementeze.

La nivel european s-a reușit realizarea unui proiect *Propunerea de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale*¹. Potrivit acestuia, în curs de negociere la data elaborării acestui ghid, așa cum a fost aprobat cu amendamente prin Rezoluția legislativă a Parlamentului European din 10 septembrie 2013², regulile privind desemnarea legii aplicabile regimului matrimoniale sunt următoarele:

I. În baza principiului *autonomiei de voință*, legea aplicabilă regimului matrimonial³ este desemnată de viitorii soți sau soți printr-o convenție supusă îndeplinirii unor condiții de formă. Această alegerea este limitată la una dintre următoarele legi expres prevăzute de art. 16:

¹ Publicată de Comisia Europeană la data de 16.03.2011- COM (2011) 125 final.

² Textul se află la adresa: [www. Europol.europa.eu/sidesgetDoc.do?](http://www.Europol.europa.eu/sidesgetDoc.do?)

³ Legea aplicabilă regimului matrimonial, fie prin acordul soților, fie prin localizarea obiectivă făcută de instanță, privește toate bunurilor soților (art. 15). De asemenea, această lege se aplică indiferent dacă este sau nu legea unui stat membru (art. 21).

- ❖ legea statului în care soții (viitorii soți) sau unul dintre ei își au/are reședința obișnuită comună în momentul încheierii acordului;
- ❖ legea statului a cărui cetățean este unul dintre soți în momentul încheierii acordului

II. Dacă soții nu au încheiat o convenție de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial, legea este determinată de reședința obișnuită ori cetățenia unuia sau ambilor soți, după caz, fiind potrivit art. 17:

- ❖ legea statului în care reședința obișnuită comună a soților în momentul încheierii căsătoriei, respectiv în care soții își aleg reședința obișnuită comună după căsătorie; în lipsă,
- ❖ legea statului a cărei cetățenie comună este deținută de soți în momentul căsătoriei; în lipsă,
- ❖ legea statului cu care soții au împreună cele mai strânse legături în momentul încheierii căsătoriei, ținându-se cont de toate circumstanțele, și în mod special de locul căsătoriei.

Deși soții au posibilitatea schimbării oricând în timpul căsătoriei a legii aplicabile regimului matrimonial, cu efecte în principiul numai pentru viitor, Propunerea de Regulament limitează această alegere la una dintre **legile** prevăzute:

a. legea statului în care soții sau unul dintre ei își are reședința obișnuită în momentul alegerii;

b. legea unui stat a cărui cetățean este unul dintre soți.

2. Legea aplicabilă regimului matrimonial potrivit dispozițiilor Codului civil român

Prin **convenția** încheiată înainte de căsătorie, în momentul căsătoriei sau în timpul căsătoriei¹, soții pot alege ca regimul lor matrimonial să fie guvernat de una dintre următoarele legi expres prevăzute de art. 2590 C. civ.:

- ❖ legea statului pe teritoriul căruia unul dintre ei își are reședința obișnuită la data alegerii;
- ❖ legea statului a cărui cetățenie o are oricare dintre soți la data alegerii;
- ❖ legea statului unde își stabilesc prima reședință obișnuită după celebrarea căsătoriei.

În **lipsa unei asemenea convenții**, regimul matrimonial este supus, potrivit dispozițiilor art. 2592 C. civ. *legii aplicabile efectelor generale ale căsătoriei*, ceea ce înseamnă că, printr-o localizare obiectivă, se identifică una dintre următoarele legi:

- ❖ legea statului unde se află reședința obișnuită comună a soților;
- ❖ legea cetățeniei comune a soților, în lipsa reședinței comune a soților;
- ❖ legea statului pe teritoriul căruia căsătoria a fost celebrată.

Există o *singură excepție* de la aplicarea legii desemnate prin localizarea obiectivă, și anume: legea locului unde se află locuința familiei se aplică pentru drepturile soților asupra locuinței familiei și regimul actelor juridice asupra acesteia.

Modificarea legii aplicabile regimului matrimonial poate avea loc oricând în timpul căsătoriei, prin încheierea unei convenții și cu respectarea următoarelor condiții privitoare la noua lege aleasă de soți:

¹ Convenția de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial nu se confundă cu convenția matrimonială prin care soții aleg regimul matrimonial. Cele două convenții au existență de sine-stătătoare, una poate fi încheiată fără ca soții să o încheie pe cealaltă, după cum este posibil ca legii aplicabile regimului matrimonial să fie desemnat de soți în cuprinsul convenției matrimoniale.

- ❖ să fie una dintre cele prevăzute expres de lege;
- ❖ se aplică pentru viitor, cu excepția situației când soții convin altfel și fără ca interesele terților să fie prejudiciate.

Observație: reglementarea conflictelor de legi în materia regimurilor matrimoniale consacrată de Noul Cod civil este o transpunere fidelă a Convenției de la Haga din 1978 și a Propunerii de Regulament.

3. Legea aplicabilă potrivit Convenției asupra legii aplicabile regimurilor matrimoniale încheiată la Haga la data de 14 martie 1978

Dispozițiile acestei Convenții se aplică începând cu data de 1 septembrie 1992 doar în Franța, Luxemburg și Olanda (Austria și Portugalia au semnat convenția), chiar dacă cetățenia sau reședința obișnuită a soților ori legea aplicabilă în temeiul ei nu sunt cele ale unui stat contractant.

Determinarea legii aplicabile regimului matrimonial se face după următoarele reguli:

I. soții au dreptul să aleagă una din legile următoare enumerate de art. 3:

- ❖ legea statului a cărui cetățenie o are unul dintre soți la data alegerii;
- ❖ legea statului pe teritoriul căruia unul dintre soți își are reședința obișnuită la data alegerii;
- ❖ legea primul stat pe teritoriul căruia unul dintre soți își va stabili o nouă reședință obișnuită după căsătorie.

II. În lipsa alegerii, legea aplicabilă regimului matrimonial se desemnează prin regula legăturii obiective (art. 4), ea fiind una dintre următoarele:

- ❖ legea statului pe teritoriul căruia soții și-au stabilit prima reședință obișnuită;
- ❖ legea statului a cărui cetățenie comună o au soții, dacă soții se află într-una din următoarele situații:
 - statul cetățeniei comune a făcut o declarație în favoarea legii sale interne, dacă este vorba despre un stat terț ale cărei norme conflictuale trimit la legea cetățeniei comune;
 - soții nu și-au stabilit după căsătorie prima reședință obișnuită în același stat.
- ❖ legea statului cu care prezintă cele mai strânse legături, dacă soții au cetățenii diferite și după căsătoriei nu și-au stabilit reședința obișnuită în același stat.

Există o **excepție**: indiferent de încheierea sau nu a unei convenții de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial, soții se pot înțelege ca imobilele prezente și viitoare să fie supuse legii statului pe teritoriul căruia se află acestea (*lex rei sitae*).

III. În ce privește modificarea în timpul căsătoriei a legii aplicabile regimului matrimonial, convenția prevede două situații:

- ❖ *modificarea voluntară* (art. 6), indiferent dacă determinarea legii aplicabile rezultă dintr-o legătură obiectivă sau subiectivă. Soții nu pot alege decât una dintre următoarele legi:
 - legea unui stat a cărei cetățenie o are unul dintre soți la momentul desemnării;
 - legea statului pe teritoriul căruia unul dintre soți își are reședința obișnuită la momentul desemnării.
- ❖ *modificarea automată* a legii aplicabile regimului matrimonial în favoarea legii statului pe teritoriul căruia ambii soți își au reședința obișnuită (art. 7). Această modificare intervine în următoarele situații:



- începând cu momentul în care soții și-au stabilit reședința obișnuită în statul a cărui cetățenie comună o au sau din momentul în care dobândesc această cetățenie;
- dacă această reședință obișnuită a soților, după încheierea căsătoriei, a durat mai mult de 10 ani;
- începând din momentul în care ei își fixează în acest stat reședința obișnuită, dacă regimul matrimonial a fost supus legii statului cetățeniei comune, atunci când nu și-au stabilit pe teritoriul aceluiași stat prima reședință obișnuită după căsătorie.

5. ALTE MATERII ÎN CARE NU S-A REALIZAT UNIFORMIZAREA NORMELOR PRIVIND LEGEA APLICABILĂ

La nivelul Uniunii Europene nu s-a reușit uniformizarea normelor care determină legea aplicabilă în materii, cum ar fi, de exemplu: adopția, filiația, numele de familie al soților după divorț, numele de familie al copilului, ordinele civile de protecție, protecția adulților vulnerabili. Se observă că unele dintre acestea sunt expres excluse din domeniul de aplicare a regulamentelor, ceea ce înseamnă că legea aplicabilă este indicată fie de convențiile bilaterale și multilaterale, dacă este cazul, fie de normele dreptului internațional privat al fiecărui stat membru.

Deoarece nu constituie obiectul studiului nostru, în cele ce urmează vom prezenta succint fiecare materie în parte:

a) Legea aplicabilă adopției internaționale este indicată de *Legea nr. 273/2004 privind procedura adopției*,¹ precum și de *Convenția asupra protecției copiilor și cooperării în materia adopției internaționale, încheiată la Haga la 29 mai 1993*;

b) Filiația este supusă, sub aspectul competenței jurisdicționale, fie convențiilor bilaterale, fie normelor din dreptul intern, după caz. De exemplu, art. 113 alin. (1) pct.1 din NCPC prevede că cererile sunt de competența instanțelor de la domiciliul reclamantului;

c) Legea aplicabilă numelui soților după divorț este indicată de regulilor convențiilor bilaterale sau a normelor de drept internațional privat;

d) Numele și prenumele copilului sunt supuse reglementărilor convenționale bilaterale, în materie fiind incidente și o serie de convenții elaborate de Comisia Internațională de Stare Civilă;

e) Ordinele civile de protecție. Legea aplicabilă ordinului de protecție este indicată de normele sistemului de drept național al fiecărui stat membru. Numai sub aspectul recunoașterii ordinului de protecție pronunțat într-un stat sunt aplicabile dispozițiile *Regulamentului (UE) nr. 606/2013 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 iunie 2013 privind recunoașterea reciprocă a măsurilor de protecție în materie civilă*²

f) Măsurile de ocrotire a majorilor fac obiectul *Convenției de la Haga din 13 ianuarie 2000 privind protecția internațională a adulților*, dar la care, până în prezent, România nu este parte;

g) Tutela și curatela minorului, precum și alte măsuri de protecție a minorilor sunt în mare parte reglementate de *Convenția de la Haga din 19 octombrie 1996 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile de protecție a copiilor*.

¹ Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 259 din 19 aprilie 2012.

² Publicat în JO C 113, 18 aprilie 2012, p. 56. În conformitate cu art. 1 și art. 2 din Protocolul nr. 22 privind poziția Danemarcei, anexat la TUE și la TFUE; Danemarca nu a participat la adoptarea acestui regulament, nu are obligații în temeiul acestuia și nici nu face obiectul aplicării sale. În ce privește poziția Regatului Unit și al Irlandei, ele și-au notificat intenția de a participa la adoptarea și la aplicarea regulamentului.

CAPITOLUL III.

ASPECTE TEORETICE LEGATE DE OBTINEREA CONȚINUTULUI DREPTULUI STRĂIN PRIN INTERMEDIUL REȚELEI EUROPENE A NOTARILOR PUBLICI ȘI REȚELEI JUDICIARE EUROPENE ÎN MATERIE CIVILĂ ȘI COMERCIALĂ

Pentru obținerea conținutului dreptului străin într-o cauză *pendinte* în materie civilă și comercială, instanța română apelează, în funcție de situație, la următoarele **instrumente**:



- ✓ Rețeaua Judiciară Europeană în materie civilă și comercială (denumită în continuare RJE), creată prin **Decizia nr. 2001/470/CE** al Consiliul din 28 mai 2001¹ și modificată prin **Decizia nr. 568/2009/CE** a Parlamentului European și a Consiliului din 18 iunie 2009², *dacă dreptul străin privește un stat membru al Uniunii Europene*;
- ✓ Convenția europeană în domeniul informațiilor asupra dreptului străin, semnată la Londra la 7 iunie 1968³, *dacă dreptul străin aparține unui stat membru al Uniunii Europene (toate statele membre sunt parte la această Convenție) sau nembrău al Uniunii Europene*, dar semnată al convenției (de exemplu, Elveția, Turcia, Ucraina);
- ✓ Art. 27-28 din *Legea nr. 189/2003 privind asistența judiciară internațională în materie civilă și comercială*⁴ și art. 2562 din C.civ., când *dreptul străin aparține unui stat terț*.

Potrivit art. 2 din Decizia nr. 2001/470/CE, **structura** REJ este următoarea⁵:

1. punctele de contact desemnate de fiecare stat membru (prin Ordinul Ministrului Justiției nr. 1929/C/22.05.2014, au fost numite două puncte de contact pentru România, aflate în cadrul Ministerul Justiției);
2. instanțele și autoritățile centrale prevăzute în actele comunitare, instrumentele de drept internațional la care statele membre sunt parte sau normele de drept intern în domeniul cooperării judiciare în materie civilă și comercială;
3. magistrați de legătură cărora li se aplică Acțiunea comună 96/277/JAI din 22 aprilie 1996⁶ și care au responsabilități în domeniul cooperării judiciare în materie civilă și comercială;
4. orice altă autoritate judiciară sau administrativă cu responsabilități în domeniul cooperării judiciare în materie civilă și comercială a cărei calitate de membru al REJ este considerată utilă de statele membre;

¹ Publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 174/25 din 27 iunie 2001. Pagina de internet a Rețelei este: <http://ec.europa.eu/civiljustice/>.

² Publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 168/35 din 30 iunie 2009. Începând cu data de 1 ianuarie 2011, această decizie se aplică tuturor statelor membre ale UE, cu excepția Danemarcei.

³ Prin H.G. nr. 153/1991 (publicată în M. Of. nr. 63 bis din 26 martie 1991), România a aderat la această convenție și la Protocolul adițional la convenție, semnat la Strasbourg la 15 martie 1978. În baza Convenției de la Londra, se pot obține informații mult mai detaliate decât prin RJE.

⁴ Republicată în M. Of. nr. 543 din 5 august 2009.

⁵ Rețeaua Judiciară Română în domeniul cooperării în materie civilă și penală este reglementată prin OUG nr. 123/2007 privind unele măsuri pentru consolidarea cooperării judiciare cu statele membre ale Uniunii Europene (publicată în M.Of. nr. 751 din 6 noiembrie 2007), aprobată cu modificări prin Legea nr. 85/2008 (publicată în M. Of. nr. 292 din 15 aprilie 2008) și, ulterior, modificată și completată prin Legea nr. 35 / 2012 (publicată în M. Of. nr. 204 din 28 martie 2012). Componenta rețelei naționale a fost actualizată prin Ordin al Ministrului Justiției nr. 1929/C/22.05.2014.

⁶ Acțiunea privind un cadru pentru schimbul de magistrați de legătură pentru ameliorarea cooperării judiciare dintre statele membre ale Uniunii Europene.

5. asociațiile profesionale care reprezintă practicieni în domeniul dreptului la nivel național în statele membre și care sunt implicați în mod direct în aplicarea instrumentelor comunitare și internaționale privind cooperarea judiciară în materie civilă și comercială (în special avocați, notari, executori judecătorești)¹.

➡ Plecând de la dispozițiile art. 3 alin. (2) lit.b și art. 8 din Decizia nr. 2001/470/CE², **procedura de obținere de către un judecător român** a informațiilor cu privire la conținutul legii străine³ aplicabile într-o cauză pe care trebuie să o soluționeze, este următoarea:

1. Judecătorul se adresează persoanei care reprezintă punctul de contact pentru România în RJE. Punctul de contact acordă tot sprijinul la elaborarea cererii de informații privind dreptul străin și la stabilirea contactelor directe cele mai potrivite dintre autoritățile străine și instanță¹;

2. Punctul de contact național transmite cererea punctului de contact din statul străin, care trebuie să răspundă cel târziu în termen de 15 zile (se poate prelunge cel mult 30 de zile, solicitantul fiind informat despre aceasta prelungire);

3. răspunsul punctului de contact din statul străin referitor la conținutul legii interne solicitate se transmite rapid, prin mijloace tehnologice cele mai adecvate puse la dispoziție de fiecare stat membru, punctului de contact din România¹, care, la rândul său, îl pune la dispoziția judecătorului.

Informațiile cuprinse în răspuns **nu au caracter obligatoriu pentru judecător** sau pentru punctul de contact (art. 5 alin. 2 lit. c) din Decizia nr. 2001/470/CE).

În cazul în care, într-un termen rezonabil, nu se poate stabili conținutul legii străine, judecătorul, în baza art. 2562 alin. 3 din C.civ., **aplică legea română** ca *lex causae*.

Activitatea desfășurată de REJ nu aduce atingere activității autorităților centrale din statele membre, desfășurată în baza altor acte comunitare sau instrumente internaționale referitoare la cooperarea judiciară în materie civilă și comercială, cum ar fi:

- ✓ Regulamentul (CE) nr. 1393/2007 al Parlamentului European și al Consiliului din 13 noiembrie 2007 privind notificarea sau comunicarea în statele membre a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă sau comercială (notificarea sau comunicarea actelor);
- ✓ Regulamentul (CE) nr. 1206/2001 al Consiliului din 28 mai 2001 privind cooperarea între instanțele statelor membre în domeniul obținerii de probe în materie civilă sau comercială.

Reținem cu titlu de exemplu câteva dispoziții legale:

¹ Statele membre comunică Comisiei denumirea și adresa autorităților menționate, mijloacele de comunicare, cunoștințele lingvistice, funcțiile specifice din cadrul rețelei, responsabilitățile fiecărui punct de contact. Rolul și atribuțiile punctelor de contact sunt expres prevăzute în art. 5 din Decizie.

² „În special atunci când este aplicabilă legea unui alt stat membru, instanțele judecătorești sau autoritățile competente pot face apel la rețea pentru a obține informații cu privire la conținutul legii respective.”

³ Potrivit art. 253 din NCPC, instanța de judecată poate lua cunoștință din oficiu de dreptul unui stat străin, cu condiția ca acesta să fie invocat. În privința probei legii străine, texte face trimitere la dispozițiile Codului civil referitoare la conținutul legii străine (art. 2.562).

✓ Art. 53-58 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești* reglementează cooperarea între autoritățile centrale în materia răspunderii părintești. Astfel, art. 53 prevede că fiecare stat membru desemnează una sau mai multe autorități centrale însărcinate să-l asiste la aplicarea acestui regulament, aceste autorități centrale comunică informații cu privire la dreptul intern și procedurile naționale și iau măsuri pentru ameliorarea aplicării acestui regulament și consolidarea cooperării acestuia, fiind utilizată în acest scop REJMCC.

✓ Art. 70 din *Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere* prevede obligativitatea statelor membre de a furniza în cadrul REJ o serie de informații spre a fi puse la dispoziția publicului, dintre care enumeră:

- o descriere a legilor și a procedurilor interne în materie de obligații de întreținere;
- o descriere a modului în care este garantat accesul efectiv la justiție;
- o descriere a normelor și a procedurilor interne de executare, inclusive limitări aduse executării, în special normele de protecție a debitorului și termenele de decădere sau prescripție.

✓ Art. 15 din *Legea nr. 36/2012 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente și decizii ale Uniunii Europene, precum și instrumente de drept internațional privat în domeniul obligațiilor de întreținere* prevede că, în cazul aplicării dreptului străin, în baza Protocolului de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere, conținutul oficial al dreptului străin se obține, la cererea instanței, prin intermediul Ministerului Justiției sau în alt mod prevăzut de lege.

În ce privește **Rețeaua Notarială Europeană (RNE)**, înființată printr-o hotărâre din 11 octombrie 2006 a Consiliului Notariatelor din Uniunea Europeană, a devenit funcțională între 22 state membre ale Uniunii Europene din data de 1 noiembrie 2008, obiectivul principal fiind acela de a deveni o platformă de comunicare între notarii din statele membre pentru soluționarea cazurilor concrete cu caracter transfrontalier, asigurându-se cooperarea între notari.

Activitatea RNE
vizează și:

Crearea unui anuar al notarilor din UE:
www.annuaire-des-notaires.eu

Crearea unor portal web:
- “Succesiunea în Europa”: www.successions-europe.eu și
- “Cupluri în Europa”: www.coupleseurope.eu

PARTEA A II-A.

CAZURI PRACTICE CU REZOLVĂRI INCLUSE

CAPITOLUL I.

CAZURI PRACTICE PRIVIND DETERMINAREA COMPETENȚEI JURISDICȚIONALE

1. SPEȚE PENTRU NOTARI

SPEȚA NR. 1. Divorț pe baza acordului soților. Soți cu cetățenii diferite și reședință comună într-un stat membru. Competența notarului public

Soții cu cetățenie diferită (română și franceză), căsătoriți în România și cu reședința comună în Franța, se adresează unui birou notarial din România cu o cerere de divorț pe baza acordului de voință.

Este notarul public din România competent să soluționeze cererea de divorț?

În cazul divorțului prin acordul soților cu element de extraneitate, competența notarului public este dată de aplicarea coroborată a următoarelor texte:

- art. 3 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*, deoarece, potrivit art. 2 pct. 1, prin termenul de “instanță judecătorească” se înțeleg toate autoritățile din statele membre competente în materiile care intră sub incidența domeniului de aplicare a Regulamentului. Or, în România, potrivit art. 375 NCC, notarul public și ofițerul de stare civilă au competență în materia divorțului, alături de instanțele judecătorești;

- art. 137 alin. (2) din *Legea nr. 36/1995 a notarilor publici și a activității notariale*¹, care prevede că: “*înainte de verificarea competenței teritoriale, notarul public va verifica dacă legea aplicabilă divorțului pentru căsătoria solicitată a fi desfăcută prin cererea primită este legea română*”. Cu alte cuvinte, la o interpretare *stricto sensu* a acestui text, concluzia teoretică ar fi că legea aplicabilă divorțului ar atrage, după caz, competența sau necompetența notarului public în materia divorțului amiabil.

Să continuăm raționamentul logico-juridic: În cauză, elementele de legătură (cetățenia străină a unuia dintre soți și reședința în străinătate a soților) atrag incidența dispozițiilor *Regulamentului (UE) nr. 1259/2010 al Consiliului din 20 decembrie 2010 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp*², intrat în vigoare la 21 iunie 2012 pentru cele 14 state participante (Belgia, Bulgaria, Germania, Spania, Franța, Italia, Letonia, Luxemburg, Ungaria, Malta, Austria, Portugalia, România, Slovenia), la care s-a adăugat, începând cu 22 mai 2014, și Lituania.

Potrivit art. 5 din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010*, notarul public ar verifica dacă soții au încheiat o convenție de alegere a legii aplicabile divorțului³. Sunt două ipoteze pe care le analizăm:

1. Există o convenție de alegere a legii aplicabile divorțului, această lege putând fi după caz:

a. *Legea română*. Notarul public verifică dacă alegerea legii aplicabile divorțului de către soți s-a făcut cu respectarea dispozițiilor art. 5 alin. (1) din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010*, în

¹ Republicată în Monitorul Oficial al României nr. 72 din 4 februarie 2013.

² La 12 iulie 2010, Consiliul a adoptat Decizia 2010/405/UE de autorizare a unei cooperări consolidate în domeniul legislației aplicabile divorțului și separării între 14 state membre ale Uniunii Europene.

³ În privința condițiilor de formă pe care trebuie să le îndeplinească această convenție, a se vedea speța următoare.

sensul că, raportat la datele speței, legea aleasă de părți trebuie să fie una dintre cele menționate de legiuitor. Or, fiind o lege a statului de cetățenie a unuia dintre soți, legea română se încadrează la situația prevăzută de art. 5 alin. (1) lit. c din acest Regulament;

b. *Legea străină.* Deși această lege, ca lege a statului pe teritoriul căruia soții își au reședința, este desemnată de soți, în limitele regulamentului, să guverneze divorțul, ea nu poate să atragă competența notarului public din România în materia desfacerii căsătoriei. Numai în condițiile înregistrării cererii de divorț (realizată la solicitarea insistentă a soților), notarul public va emite încheierea de respingere a cererii în baza art. 277 lit. a din Regulamentul de aplicare a Legii notarilor publici și a activității notariale nr. 36/1995¹.

Se impune o precizare: plecând de la dispozițiile art. 5 alin. (2) din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010*, care dau dreptul soților să încheie sau să modifice acordul de desemnare a legii aplicabile divorțului în orice moment, dar nu ulterior datei depunerii cererii de divorț, ar exista o soluție de a se atrage competența notarului public din România, dacă soții au ales legea străină, și anume: soții să modifice acordul existent, prin alegerea legii române ca lege aplicabilă divorțului.

2. Nu există o convenție de alegere a legii aplicabile divorțului, situație în care notarul public apelează la art. 8 din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010*. Or, în speță, atâta vreme cât soții nu au reședința obișnuită pe teritoriul României și nici nu au aceeași cetățenie, singura posibilitate pentru atragerea aplicabilității legii române și, implicit, a competenței notarului public, ar fi ca, anterior depunerii cererii de divorț la biroul notarial, soții să încheie un acord de desemnare a legii române. Această posibilitate rezultă din prevederile art. 5 alin. (2) din Regulament, care dau dreptul soților să încheie sau să modifice acordul de desemnare a legii aplicabile divorțului în orice moment, dar nu ulterior datei depunerii cererii de divorț.

În final, considerăm că am asista la o răsturnare a regulilor în materie, în sensul că stabilirea competenței internaționale a autorităților (în speță, a notarului public) ar depinde, în acest caz, de identificarea, în prealabil, a legii aplicabile divorțului. Or, determinarea legii aplicabile oricărui raport cu element de extraneitate este întotdeauna o operațiune ulterioară determinării competenței internaționale în cauză.

Competența teritorială a notarului public este dată de cele două împrejurări de fapt: locul încheierii căsătoriei sau de ultima locuință comună a soților.

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
I

1. În ipoteza în care, în speță, *căsătoria ar fi fost încheiată în Franța sau într-un alt stat*, notarul public solicită soților certificatul de căsătorie emis de autoritățile române (dacă s-a transcris certificatul de căsătorie în registrele de stare civilă din România, în condițiile art. 41 alin. 3 din *Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă*² sau dacă încheierea căsătoriei s-a făcut la misiunile diplomatice sau la oficiile consulare ale României din străinătate). În caz contrar, dacă se prezintă certificatul de căsătorie eliberat de autoritățile străine, se impune ca, în prealabil, soții să obțină de la autoritățile române transcrierea certificatului de căsătorie.

În ceea ce privește *locul căsătoriei*, element care atrage competența teritorială a biroului notarial, acesta este localitatea în al cărei registru de stare civilă s-a transcris certificatul de căsătorie, respectiv municipiul București pentru căsătoriile încheiate la misiunile diplomatice sau oficiile consulare ale României (art. 75 din *Legea nr. 76/2012 de aplicare a noului Cod de procedură civilă*).

2. Prin legarea competenței notarului public de legea aplicabilă divorțului, indiferent dacă această lege a fost aleasă de soți sau a fost determinată de notarul public prin apelarea la art. 2600 NCC, legiuitorul român a urmărit ca notarul public să aplice exclusiv legea română, respectiv dispozițiile Noului Cod civil, atât divorțului, cât și efectelor acestuia.

¹ Republicată în Monitorul Oficial al României nr. 479 din 1 august 2013.

² Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 339 din 18 mai 2012, modificată de Legea nr. 213/2013, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 397 din 2 iulie 2013.

3. În baza art. 39 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*, la cererea oricăruia dintre soți, notarul public, ca autoritate competentă în materia divorțului, eliberează un *certificat de divorț*¹, utilizând formularul al cărui model este prezentat în anexa I a acestui Regulament. Conform art. 21 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*, acest certificat emis de biroul notarului public, ca autoritate competentă, este recunoscut în celelalte state membre.

SPEȚA NR. 2. Soți cetățeni români cu domiciliul într-un stat membru. Divorț pe baza acordului. Existența copiilor minori. Competența notarului public

Soții, cetățeni români cu domiciliul în Italia, căsătoriți în Italia, se adresează unui birou notarial din România pentru desfacerea căsătoriei pe baza acordului de voință.

Este notarul public competent să procedeze la desfacere acăsătoriei pe cale notarială?

Competența notarului public în cauza de divorț amiabil cu element de extraneitate este dată, în primul rând, de art. 2 pct.1 și art. 3 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/ 2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*. Deși notarul public aparține statului de cetățenie comună a soților, incidența art. 137 alin. (2) din *Legea nr. 36/1995 a notarilor publici și a activității notariale*, potrivit căruia „*înainte de verificarea competenței teritoriale, notarul public va verifica dacă legea aplicabilă divorțului pentru căsătoria solicitată a fi desfășurată prin cererea primită este legea română*”, impune concluzia că numai dacă legea aplicabilă divorțului este legea română, atunci notarul public este competent să soluționeze cererea de divorț depusă împreună de soți.

În speță, incidența *Regulamentului (UE) nr. 1259/2010 al Consiliului din 20 decembrie 2010 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp* este dată, pe de o parte, de existența reședinței obișnuite a soților în străinătate, iar pe de altă parte de faptul că România, ca stat de cetățenie comună a soților, și Italia, ca stat de reședință a soților, sunt state membre participante la regulamentul.

Fiind vorba despre o căsătorie încheiată în străinătate, notarul public verifică dacă părțile au realizat transcrierea actului de căsătorie în registrele de stare civilă din România (ceea ce atrage competența teritorială a biroului notarial) și dacă, anterior depunerii cererii de divorț, soții au încheiat o convenție de alegere a legii aplicabile divorțului. Identificăm următoarele situații:

1. Există o convenție prin care soții au ales legea aplicabilă divorțului, caz în care notarul public procedează la două categorii de verificări:

a) Verificări privind condițiile de formă ale convenției, conform art. 7 din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010*, deoarece aceasta poate să se fi încheiat într-unul din următoarele state:

- în *România*, unde conform legii române (art. 2599 NCC), convenția trebuie încheiată în scris, semnată și datată de soți;

- în *Italia*, unde soții își au reședința obișnuită la data încheierii acordului, caz în care, dacă legea italiană prevede condiții formale suplimentare, se aplică aceste condiții (art. 7 alin. 2);

- într-un alt stat, dacă la data încheierii acordului numai unul dintre soți are reședința obișnuită într-un stat membru participant (de exemplu, unul dintre soți avea reședința într-un stat membru participant - Belgia, iar celălalt într-un stat membru neparticipant - Olanda, acordul încheindu-se în Olanda), situație în care condițiile formale suplimentare prevăzute de legislația din Belgia trebuie îndeplinite (art. 7 alin. 4).

b) Care este legea aleasă de soți ca fiind aplicabilă divorțului? Soții au ales cu acest titlu una dintre următoarele legi:

¹ În limbajul uzual, acest înscris este denumit “certificat internațional de divorț”.

- *legea română*, caz în care notarul public, verificând dacă această lege se găsește printre ipotezele enumerate de art. 5 alin. (1) din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010*, se declară competent;
- *legea italiană*, ca lege a statului de reședință obișnuită. O asemenea ipoteză nu atrage competența notarului public român, soții având posibilitatea de a modifica înțelegerea, convenind ca legea română să fie aplicabilă divorțului, ceea ce produce efecte în privința competenței notarului.

2. La data la care soții s-au adresat notarului public, **nu există o convenție de alegere a legii** aplicabile însă, anterior înregistrării cererii de divorț la biroul notarial, părțile încheie o asemenea convenție prin care își aleg legea română ca lege aplicabilă divorțului. Consecința: numai procedând astfel se atrage competența notarului public din România pentru soluționarea cererii de divorț pe baza acordului de voință.

3. La data depunerii cererii de divorț **nu există o convenție de alegere a legii aplicabile**, ceea ce înseamnă că, prin incidența art. 3 lit. b din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003* și a art. 8 lit. c din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010*, atâta vreme cât **soții au cetățenie comună și aceasta este română**, notarul public din România este competent să soluționeze cererea de divorț pe baza acordului soților.

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
I

1. În baza art. 39 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*, la cererea oricăruia dintre soți, notarul public, ca autoritate competentă în materia divorțului, eliberează un certificat de divorț¹, utilizând formularul al cărui model este prezentat în anexa I a acestui Regulament.

2. În ipoteza în care din căsătorie au rezultat copii minori, iar aceștia nu se află în România, ci își au reședința obișnuită în Italia, notarul poate să fie împiedicat de existența a două probleme (legate de ascultarea minorului și de prezentarea raportului de anchetă psiho-socială), care îl pot determina să refuze înregistrarea cererii de divorț. Considerăm că există soluții pentru a fi rezolvate aceste probleme:

- *ascultarea minorului* este obligatorie dacă acesta are împlinită vârsta de 10 ani. Credem că nu există impediment ca soții să-l aducă pe copilul lor minor la notarul public din România, de vreme ce aceștia sunt obligați să fie prezenți personal atât la depunerea cererii de divorț (excepție, reprezentarea soților prin mandatar cu procură autentică și specială), cât și la data fixată pentru soluționarea cererii (după expirarea termenului de 30 de zile de la data depunerii cererii de divorț);
- *obținerea anchetei sociale* de la autoritatea competentă din străinătate. Or, pentru aceasta ar trebuie dispusă o comisie rogatorie internațională în condițiile *Regulamentul (CE) nr. 1206/2001 al Consiliului din 28 mai 2001 privind cooperarea între instanțele statelor membre în domeniul obținerii de probe în materie civilă sau comercială*, însă **acesta nu se aplică notarilor**. Precizăm că în cadrul Comisiei **există în lucru o propunere de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1206/2001**, care să permită notarilor să obțină astfel probe.

3. Pentru ipoteza în care soții, ambii cetățeni ai unui stat membru al Uniunii Europene (de exemplu, Belgia), cu reședința în România, se adresează notarului public din România pentru a obține divorțul amiabil, competența notarului este dată de alegerea legii române ca lege

¹ În limbajul uzual, acest înscris este denumit “certificat internațional de divorț”.

aplicabilă divorțului, în cauză fiind incidente și dispozițiile art. 3 alin. (1) lit.a, teza I din *Regulamentul (CE) nr. 2201/ 2003*.

SPEȚA NR. 3. Copil din afara căsătoriei. Cetățenie română/a unui stat membru. Reședință în România/într-un stat membru. Competența notarului public. Autentificarea înțelegerii părinților în legătură cu minorul

Părinții necăsătoriți ai unui copil minor se adresează notarului public cu o cerere pentru a fi consfințită înțelegerea lor cu privire la exercitarea autorității părintești, stabilirea locuinței, a unui program de vizită și a contribuției fiecăruia la cheltuielile de creștere, educare, învățătură și pregătire profesională a copilului.

În următoarele ipoteze, are notarul public competența de a autentifica o asemenea înțelegere între părinți?

IPOTEZA I. Copilul este cetățean român și are reședința pe teritoriul României, tatăl fiind cetățean al unui stat membru al Uniunii Europene, cu reședința în acel stat, iar mama are cetățenie română.

Fiind vorba despre o cerere care are ca obiect exercitarea autorității părintești, prin raportare la elementele de legătură - *cetățenia străină a unuia dintre părinți și reședința obișnuită a acestuia într-un stat membru al UE*, pe de o parte, iar pe de altă, *reședința obișnuită a copilului pe teritoriul unui stat membru*, în speță, sunt incidente dispozițiile *Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*.

Notarul public este o autoritate în sensul termenului de “instanță judecătorească”, așa cum este definit în art. 2 pct. 1 din Regulament, el având competență în materia răspunderii părintești, care intră sub incidența domeniului de aplicare a Regulamentului. De altfel, actele autentice și acordurile dintre părinți sunt asimilate “hotărârilor judecătorești” de către Regulament (art. 46) și pot fi puse în executare în condițiile aceluiași Regulament.

În ipoteza dată, deoarece copilul minor are reședința obișnuită pe teritoriul României în momentul la care notarul public este sesizat, acesta din urmă poate, potrivit art. 8 alin. (1) din Regulament, să încheie convenția părinților privitoare la exercitarea autorității părintești în comun, stabilirea locuinței minorului, a unui program de vizită și a contribuției fiecărui părinte la cheltuielile de creștere, educare, învățătură și pregătire profesională, potrivit legii aplicabile raportului.

IPOTEZA II. Copilul este cetățean român, nu are reședința obișnuită în România, ci locuiește împreună cu mama sa pe teritoriul unui stat membru, acolo unde și-au stabilit reședința. Tatăl are cetățenia unui stat membru și locuiește în România.

Considerăm că prorogarea de competență prevăzută de art. 12 alin. (3) din Regulament, trebuie să se aplice și notarului public, ca autoritate care are competențe echivalente cu cele ale judecătorului (a se vedea art. 2 pct. 2 din Regulament). Așa fiind, notarul public are competența de a autentifica înțelegerea părinților în materia răspunderii părintești, în alte proceduri decât cele de divorț, separare de drept, nulitatea căsătoriei, atunci când sunt îndeplinite condițiile impuse de instrumentul european:

- 
- copilul are o legătură strânsă cu România, în special datorită faptului că unul dintre titularii răspunderii părintești își are reședința obișnuită aici (în speță, tatăl) sau copilul este cetățean român (așa cum este în speță);
 - competența autorității a fost acceptată în mod expres de părți (condiție realizată atâta vreme cât ambii părinți s-au adresat biroului notarial cu o cerere în care au solicitat autentificarea acordului lor legat de răspunderea părintească), iar aceasta este în interesul superior al copilului (condiție lăsată la aprecierea autorității competente, în speță, notarului public).

Or, prin aplicarea acestui text la ipoteza prezentată, rezultă că notarul public are competența de a autentifica convenția părinților privitoare la autoritatea părintească¹.

IPOTEZA III. Copilul are cetățenia unui stat membru, s-a născut în străinătate și niciunul dintre părinți nu are cetățenie română (de exemplu, ambii sunt cetățeni francezi și au reședința obișnuită în România, fiind angajați ca profesori la o instituție de învățământ din România).

Competența notarului public în materia autentificării înțelegerii părinților (care au cetățenia unui stat membru și reședința în România) privitoare la copil este conferită numai de criteriul reședinței obișnuite a copilului, aflată în ipoteza prezentată pe teritoriul României (art. 8 din Regulament).

În caz contrar, dacă *reședința obișnuită a copilului nu este în România*, ci într-un stat membru (de exemplu, în Franța, unde copilul locuiește împreună cu bunicii materni sau paterni), competența este dată numai dacă, prin raportare la art. 12 alin. (3) din Regulament, notarul public apreciază că prorogarea competenței sale este în interesul superior al copilului. În caz afirmativ, înscrisul autentic al notarului public român urmează a fi recunoscut și pus în executare în statul membru unde copilul își are reședința obișnuită, în Franța, în exemplul nostru.

R
E
T
I
N
E!

În toate cazurile, la cererea persoanei interesate, notarul public eliberează un certificat, potrivit art. 39 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, utilizând formularul al cărui model este prezentat în anexa II, sub denumirea „*hotărâri judecătorești în materia răspunderii părintești*”.

SPEȚA NR. 4. Soții cetățeni români cu reședința într-un stat membru. Regimul separației de bunuri. Lichidarea regimului matrimonial ales. Competența notarului public

Soții sunt cetățeni români cu reședința în Italia, s-au căsătorit în Italia și au ales regimul matrimonial al separației de bunuri. În timpul căsătoriei au dobândit bunuri imobile în România. Ei se adresează notarului public din România pentru a lichida regimul matrimonial astfel ales.

Este competent notarul public din România să întocmească actul de lichidare a regimului separației de bunuri ales de soți cu ocazia încheierii căsătoriei în Italia?

Cu ocazia încheierii căsătoriei în Italia, viitorii soți au ales *regimul separației de bunuri printr-o simplă declarație în fața ofițerului de stare civilă*, modalitate prevăzută de legea locului (art. 162 C.civ. italian). Această alegere a regimului matrimonial rezultă din cuprinsul certificatului de căsătorie eliberat de autoritățile italiene și care, ulterior, potrivit art. 41 alin. (3) din *Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă* este transcris în registrele de stare civilă române, cu aceleași mențiuni (regula *locus regit actum*, valabilă atât pentru actul de căsătorie, cât și pentru regimul matrimonial ales).

În ce privește *legea aplicabilă acestui regim*, în lipsa unui instrument european, ea este indicată de dreptul italian, potrivit căruia dacă soții nu au făcut și o alegere expresă a acestei

¹ În practică, pot să apară anumite probleme atunci când ambii soți, cetățeni români, locuiesc în același stat membru și se înțeleg să divorțeze pe cale notarială în România, declarând că au domiciliul în țară. Prin convenția lor, minorul are locuința stabilită la mama. Ulterior, după întoarcerea în statul membru, foștii soți nu se mai înțeleg, în sensul că mama deplasează copilul în România, iar tatăl, motivând că reședința obișnuită a copilului este în acel stat membru, poate să introducă o cererea la instanța străină de stabilire domiciliu în acel stat membru, exercitare autoritate părintească, cererea de înapoiere etc.

legi, se aplică legea națională comună a soților (adică legea română), iar în lipsa acesteia, legea locului unde viața matrimonială este localizată (adică legea italiană).

În speță, în baza art. 2592 și art. 2589 NCC potrivit cărora, în *absența alegerii legii aplicabile regimului matrimonial*, acesta este supus legii reședinței obișnuite comune a soților, iar în lipsă, legii cetățeniei comune a soților¹, notarul public constată că se aplică, în primul rând, legea italiană, care face trimitere la legea română, ca lege națională comună a soților.

În concluzie, constatând că legea română, ca lege națională comună a soților este aplicabilă, notarul public are competența să procedeze la lichidarea regimului separației de bunuri ales de soți cu ocazia încheierii căsătoriei în Italia. În aceste condiții, lichidarea regimului separației de bunuri se face potrivit dispozițiilor Noului Cod civil român.

¹ Aceste norme conflictuale soluționează conflictul de legi, desemnând legea competentă să cărmuiască raportul juridic cu element de extraneitate, sistemul de drept astfel determinat se numește *lex causae*, el fiind sistemul de drept cu care se face legătura prin punctul de legătură.

2. SPEȚE PENTRU JUDECĂTORI

SPEȚA NR. 1. Acțiune de divorț cu minori. Reședința minorilor în străinătate. Ipoteze. Excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor române. Litispendență internațională. Lipsa pârâtei la înfățișare

Revenit în țară dintr-un stat membru al Uniunii Europene, soțul depune la o instanță din România o acțiune de divorț, solicitând desfacerea căsătoriei, exercitarea autorității părintești în comun cu privire la copiii minori rezultați din căsătorie, stabilirea locuinței acestora la locuința sa din România (minorii au rămas împreună cu pârâta la fosta locuință comună din statul membru), stabilirea contribuției fiecărui părinte la plata cheltuielilor de creștere, educare, învățătură și pregătire profesională a copiilor, precum și a unui program de vizită pentru pârâtă.

IPOTEZA I. Legal citată în statul de reședință (Italia, de exemplu), pârâta formulează întâmpinare (în care declară că este de acord cu competența instanțelor române și cu desfacerea căsătoriei pe baza acordului de voință) și o cerere reconvențională, prin care solicită stabilirea locuinței copiilor la locuința ei din Italia, cu un program de vizită și cu obligarea reclamantului la plata unei pensii de întreținere în favoarea minorilor.

În cauză, sunt competente instanțele judecătorești din România?

Litigiul dedus judecății prezintă un element de extraneitate, ceea ce atrage aplicarea Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești (denumit în continuare „Regulament”). În ceea ce privește **divorțul**, pe de o parte, potrivit art. 3 alin. (1) lit. b din Regulament, sunt competente instanțele din statul de cetățenie comună a soților, deci instanțele judecătorești din România, iar pe de altă parte, pârâta, având reședința obișnuită pe teritoriul unui stat membru (Italia, în speță) nu poate fi chemată în judecată în fața instanțelor judecătorești dintr-un alt stat membru (România, în speță) decât în baza art. 3,4 și 5 din același Regulament (care au un caracter exclusiv).

Așa fiind, instanța română sesizată are competență internațională în soluționarea cererii de divorț și a cererii reconvenționale (art. 4 din Regulament), iar pentru că pârâta nu are locuința în țară, competența teritorială aparține judecătoriei în circumscripția căreia își are locuința reclamantul [art. 914 alin. (1) teza ultimă din NCPC].

În privința cererilor legate de **autoritatea părintească**, accesorii la acțiunea de divorț (în speță, exercitarea autorității părintești, stabilirea locuinței minorilor, dreptul la vizită), ele intră sub incidența dispozițiilor art. 8 și art. 12 din Regulament.

Deși regula în materia autorității părintești este prevăzută de art. 8 din Regulament - care leagă competența unei instanțe judecătorești dintr-un stat membru de reședința obișnuită a copilului pe teritoriul aceluia stat-, în cauză, constatându-se că minorii au reședința în Italia și că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 12 din Regulament, instanța română procedează la **prorogarea de competență**. Astfel, instanța constată următoarele împrejurări:

- cel puțin un părinte își exercită autoritatea părintească față de copii (în speță, pârâta);
- părțile, în calitate de titulari ai autorității părintești au acceptat în mod expres competența instanțelor române, reclamantul prin depunerea cererii de divorț, iar pârâta prin întâmpinare;
- interesul superior al copilului reclamă reținerea competenței instanței române, care se declară competentă jurisdicțional, în baza art. 12 din Regulament.

Potrivit art. 1 alin. (3) lit. e din Regulament, **obligatia de întreținere dintre părinți și copii** nu intră sub incidența acestui instrument european. Cu toate acestea, instanța competentă în baza acestui Regulament va fi competentă și pentru a decide asupra obligației de întreținere, prin aplicarea art. 3 lit. d din Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie

2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere, care prevede următoarele: „Are competență de a hotărî în materie de obligații de întreținere în statele membre: ... d) instanța judecătorească competentă în temeiul legii forului într-o acțiune privind răspunderea părintească, atunci când cererea cu privire la o obligație de întreținere este accesorie respectivei acțiuni, cu excepția cazurilor în care respectiva competență se întemeiază numai pe cetățenia uneia dintre părți”.

IPOTEZA II. Legal citată în statul de reședință (Italia), pârâta formulează întâmpinare și invocă excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor române, în baza art. 3 alin. (1) lit.a, teza a doua din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, pe motiv că ultima reședință obișnuită a soților a fost în Italia, iar pârâta și copiii minori rezultați din căsătorie încă mai locuiesc acolo. Care va fi soluția instanței române?

Litigiul dedus judecății prezintă un element de extraneitate, ceea ce atrage aplicarea Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești (denumit în continuare „Regulament”).

În materia **divorțului**, dispozițiile art. 6 din Regulament consacră caracterul exclusiv al competenței indicate de art. 3-5, ceea ce înseamnă că, în speță, pârâta nu poate fi chemată în fața instanțelor judecătorești dintr-un alt stat membru, adică din România, decât în baza art.3, 4, 5. De asemenea, criteriile de competență enumerate la art. 3 sunt alternative, niciunul nu prevalează asupra celuilalt. În cauză, deoarece soții au cetățenia română, instanțele române sunt competente în temeiul art. 3 alin. (1) lit. b. din Regulament.

Competența instanțelor privitoare la cererile care au ca obiect **autoritatea părintească**, accesorii acțiunii de divorț (în speță, exercitarea autorității părintești, stabilirea locuinței minorilor, dreptul la vizită), este reglementată de art. 8 și art. 12 din Regulament.

În cauză, *în lipsa reședinței obișnuite a copiilor în România*, situație care ar atrage potrivit regulii generale prevăzută de art. 8 al Regulamentului competența instanțelor judecătorești din Italia, instanța constată că art. 12 din Regulament permite *prorogarea de competență* în orice chestiune privind răspunderea părintească în favoarea instanțelor judecătorești din statul membru care exercită competența cu privire la o cerere de divorț, numai dacă sunt îndeplinite câteva condiții, și anume:

- cel puțin un părinte își exercită autoritatea părintească față de copii (în speță, pârâta);
- competența a fost acceptată expres sau în orice mod neechivoc de către soți și de către titularii răspunderii părintești, la data sesizării instanțelor judecătorești (în speță, prin întâmpinarea formulată, pârâta nu a acceptat competența instanțelor judecătorești române);
- interesul superior al copilului reclamă reținerea competenței instanței române.

În aceste condiții, deși art. 12 din Regulament introduce o posibilitate limitată de sesizare a instanței unui stat membru în care copilul nu își are reședința obișnuită, justificată prin faptul că problema intervine cu ocazia acțiunii de divorț pe rol, instanța române constată că prin **neacceptarea competenței jurisdicționale a instanțelor române de către pârâtă**, nu se poate realiza prorogarea. Așa fiind, ea are la îndemână două variante:

➡ - instanța română admite excepția de necompetență jurisdicțională, considerând că instanțele judecătorești din statul de ultimă reședință obișnuită a soților (în condițiile în care unul dintre ei încă locuiește acolo, adică pârâta), care este și statul de reședință al copiilor, sunt competente internațional, în baza art. 3 alin. (1) lit. a și art. 8 din Regulament, și respinge cererea de divorț.

➡ - **cu titlu de excepție**, instanța română poate considera că, pe de o parte, ea este competentă jurisdicțional numai în materia divorțului, iar pe de altă parte, apreciază că

instanța din celălalt stat membru (Italia), față de care copii au o **legătură specială este mai bine plasată pentru a soluționa cererile** privitoare la răspunderea părintească¹ și acest lucru servește interesului superior al copilului.

În consecință, fie la inițiativa sa, fie la cererea uneia dintre părți, instanța română procedează potrivit art. 15 alin. (1) din Regulament:

- suspendă judecarea cererilor accesorii divorțului privind răspunderea părintească și invită părțile ca, într-un termen fixat, să depună o cerere la instanța judecătorească din Italia. În privința cererii de divorț, procedura de judecată continuă. Dacă instanța din Italia nu este sesizată în termenul fixat de instanța română, atunci aceasta din urmă continuă să-și exercite competența, în conformitate cu art. 8-14 din Regulament;

- solicită instanței judecătorești din Italia să-și exercite competența în termen de 6 săptămâni de la data sesizării acesteia (trimiterea cauzei se poate efectua numai cu acceptul cel puțin a uneia dintre părți), caz în care instanța română își declină competența. Dacă instanța din Italia se declară incompetentă, instanța română continuă să-și exercite competența conform art. 8-14 din Regulament.

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
I

1. Referitor la art. 12 din Regulament, se remarcă faptul că normele privind prorogarea de competență prevăzute de acest text favorizează o soluție consensuală a soților, conducând astfel la evitarea soluționării cererii de divorț și a cererii privind răspunderea părintească de către instanțe judecătorești din state membre diferite.

2. Rămâne ca judecătorul să aprecieze și să interpreteze condițiile care trebuie îndeplinite, mai ales cele privind *“competența instanțelor a fost acceptată expres sau în orice alt mod neechivoc”, “competența este în interesul copilului”, “copilul are o legătură strânsă cu acest stat membru”* [art. 12 alin. (2) și alin. (3) din Regulament].

3. Transferul de competență la o instanță mai bine plasată, conform art. 15 din Regulament, este lăsată tot la aprecierea judecătorului, care decide în cauză, mai ales prin prisma interesului superior al copilului. În practică, pot să apară dificultăți în ceea ce privește durata de timp în care instanța solicitată din celălalt stat membru la care se transferă cauza (în exemplul nostru, instanța din Italia) informează instanța română despre acceptarea sau neacceptarea competenței.

IPOTEZA III. Legal citată în statul de reședință (Italia), pârâta formulează întâmpinare și invocă excepția de litispendență internațională, susținând că pe rolul instanței străine este înregistrată cererea sa de separare de drept. Cum va proceda instanța română și care va fi soluția?

Fiind un litigiu cu element de extraneitate în materia divorțului și în care ambele părți au reședința pe teritoriul unor state membre ale Uniunii Europene, părțile fiind și cetățeni români, prezenta cauză atrage aplicarea *Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești* (denumit în continuare „Regulament”).

Instanța română este obligată să își verifice din oficiu competența, potrivit art. 17 din Regulament, pe de o parte, iar pe de altă parte, în cauză sunt incidente dispozițiile art. 19 din Regulament care prevăd următoarele: alin. (2) *“În cazul în care se introduc cereri de divorț, de separare de drept sau de anulare a căsătoriei între aceleași părți în fața instanțelor*

¹ Pentru trimiterea la o instanță mai bine plasată pentru a soluționa cauza, art. 15 alin. (3) din Regulament prevede: *“Se consideră că un copil are o legătură specială cu un stat membru în cazul în care: a) după sesizarea instanței judecătorești menționate la alin. (1), copilul și-a dobândit reședința obișnuită în acest stat membru; b) copilul a avut reședința obișnuită în acest stat membru; c) copilul este cetățean al acestui stat membru; d) unul dintre titularii răspunderii părintești își are reședința obișnuită în acest stat membru; e) litigiul se referă la măsuri de protecție a copilului privind administrarea, conservarea sau dispoziția cu privire la bunurile deținute de copil, bunuri care se află pe teritoriul acestui stat membru.”*

judecătorești din state membre diferite, instanța sesizată în al doilea rând suspendă din oficiu procedura până când se stabilește competența primei instanțe sesizate”. Alin. (3) ”În cazul în care se stabilește competența primei instanțe sesizate, instanța sesizată în al doilea rând își declină competența în favoarea acesteia”.

Așa fiind, în cauză, instanța română se pronunță mai întâi cu privire la excepția de litispendență și pentru aceasta procedează la următoarele verificări:

1. existența triplei identități de părți, obiect și cauză în cererile formulate instanței române și instanței străine. Eventuale discuții pot fi purtate în legătură cu cererea de separare de drept formulată de pârâtă la instanța străină, situație în care judecătorul român verifică dacă, potrivit dreptului străin, o asemenea cerere este sau nu o etapă premergătoare pronunțării divorțului, așa cum este în Italia și Spania, de exemplu (se ia în considerare existența triplei identități);

2. cele două acțiuni aflate pe rolul instanțelor din state diferite să fie *pendinte*;

3. existența previzibilității recunoașterii hotărârii pronunțate de instanța străină în România [condiție care, deși este prevăzută expres de art. 1075 NCPC, considerăm că nu mai este necesară a fi verificată în materia divorțului, deoarece Regulamentul consacră recunoașterea deplin drept a hotărârilor judecătorești pronunțate în materie într-un stat membru- a se vedea art. 21 alin. (1) și art. 24 din Regulament. De altfel, art. 1075 NCPC este aplicabil doar în situațiile nereglementate de dreptul Uniunii Europene, art. 1064 NCPC reafirmând prioritatea dreptului internațional și al Uniunii Europene în fața dreptului național];

4. verificarea momentului la care instanța străină a fost sesizată cu cererea de divorț (separare de drept), potrivit art. 16 din Regulament. Raportat la datele speței, ipotezele cu care se poate confrunta judecătorul sunt următoarele:

Ipoteza	Consecința
a. Se face dovada că instanța judecătorească din celălalt stat membru a fost mai întâi sesizată .	Instanța română își <i>suspendă din oficiu procedura</i> până când se stabilește competența primei instanțe sesizate.
b. Se face dovada că instanța din celălalt stat membru a fost mai întâi sesizată, iar aceasta și-a declarat deja competența în cauza cu care a fost investită (de divorț sau de separarea de drept ori anulare a căsătoriei), înseamnă că ea este în drept, conform art. 12 alin. (1) și (2) din Regulament, să se pronunțe și cu privire la orice chestiune privind răspunderea părintească.	Instanța română urmează să-și “decline competența” în favoarea primei instanțe, potrivit art. 19 alin. (3) din Regulament, soluția pronunțată fiind aceea de respingere a cererii formulate de reclamant, pe motiv că ea nu este de competența jurisdicției române. Menționăm că reclamantul are posibilitatea de a intenta acțiunea de divorț la prima instanță sesizată, cea din celălalt stat membru.
c. Instanța română a fost mai întâi sesizată.	Instanța română verifică dacă are competența jurisdicțională, pronunțând una dintre soluțiile următoare: - <i>instanțele române nu sunt competente jurisdicțional</i> , situație în care, potrivit art. 17 din Regulament, se admite excepția de litispendență și excepția de necompetență jurisdicțională și se respinge cererea reclamantului. În același timp, se prevede expres posibilitatea părții care a introdus acțiunea la instanța română să promoveze acțiunea la instanța sesizată din celălalt stat membru; - în baza art. 3 alin. (1) lit. b din Regulament, litigiul <i>este de competența instanțelor române (ambii soți având cetățenie română)</i> , caz în care se respinge excepția de litispendență și se reține cauza spre judecare, trecându-se la identificarea legii aplicabile divorțului, la administrarea de probe și, în final, la judecarea cauzei pe fond, cu pronunțarea unei hotărâri judecătorești ce urmează a fi recunoscută în celălalt stat membru.

Menționăm că una din rațiunile pentru care a fost creat Regulamentul, cu caracter obligatoriu pentru toate statele membre ale Uniunii Europene, a fost ca, în interesul administrării armonioase a justiției, *să se prevadă un mecanism clar și eficient de rezolvare a cazurilor de litispendență internațională*, pentru a se reduce la minimum posibilitatea apariției procedurilor concurente în statele membre și a se evita pronunțarea în două state membre a unor hotărâri judecătorești ireconciliabile. Acest mecanism este reglementat de art. 19 din Regulament.

Modalitatea prin care instanța română poate afla date despre cealaltă cauză dedusă judecătii din statul membru, precum și momentul la care această instanță a fost sesizată, este lăsată la latitudinea judecătorului, care, în funcție de datele speței, poate să aleagă o cale, considerată de el ca fiind cea mai potrivită dintre cele prevăzute de instrumentele în materie. Astfel, el are următoarele posibilități:



1. să se adreseze cu o cerere de informații la **Ministerul Justiției**, Direcția Drept Internațional și Cooperare Judiciară, ca Autoritate Centrală (art. 53 din Regulament);
2. să ia legătura cu unul din cele **două puncte de contact naționale** din cadrul Rețelei Judiciare Europene pentru a obține informațiile necesare;
3. să se adreseze direct **instanței străine**, dacă aceasta este cunoscută.

În cauză, așa cum rezultă din susținerile părților și din înscrisurile aflate la dosar (inclusiv informațiile primite direct de la instanța străină, ca urmare a demersurilor făcute de judecătorul român care a trimis prin fax solicitarea de informații legate de cererea de divorț formulată de pârâtă în Italia), instanța a reținut că ambii soți, cetățeni români, au avut ultima reședință obișnuită în străinătate, într-un stat membru (soția având în continuare reședința efectivă acolo, împreună cu minorii rezultați din căsătorie), iar pe rolul instanței străine există înregistrată o cerere de separare de drept, unde instanța s-a pronunțat pozitiv asupra competenței sale.

Așa fiind, având în vedere existența celor două cereri identice prin părți, obiect și cauză, **o cerere de separare de drept depusă la instanța din celălalt stat membru (Italia)**, care s-a declarat competentă, și **o cerere de divorț pe rolul instanței române**, aceasta din urmă fiind mai târziu sesizată, soluția este de **respingere a cererii formulate de reclamant**, ca nefiind de competența instanței române, temeiul fiind art. 19 alin. (3) din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*.

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
E

Legat de aplicarea **art. 19** din Regulament, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a menționat într-o speță¹ faptul că *regula în materie de litispendență nu se aplică* în cazul în care prima instanță dintr-un stat membru este sesizată în materia răspunderii părintești numai pentru a lua măsuri provizorii în baza **art. 20 din Regulament**, iar cea de a doua instanță judecătorească din celălalt stat membru este sesizată cu o acțiune care privește aceleași măsuri, însă pe fondul cauzei, aceasta din urmă instanță având competența să soluționeze cauza pe fond.

IPOTEZA IV. Legal citată, pârâta nu se prezintă. Cum va proceda instanța?

În cazul neprezentării pârâtei la înfățișare, plecând de la art. 18 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*, instanța română trebuie să verifice dacă pârâta, care are reședința în Italia, a fost pusă în situația de a primi cererea de chemare în judecată și citația pentru a-și asigura apărarea sau dacă s-au luat toate măsurile necesare în acest scop. Pentru această verificare, în cauză sunt incidente dispozițiile art. 19 din *Regulamentul*

¹ Cauza C- 296/10 Purrucker II, rep. 2010, p. I-11163.

(CE) nr. 1393/2007 al Parlamentului European și al Consiliului din 13 noiembrie 2007 privind notificarea sau comunicarea în statele membre a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă sau comercială (notificarea sau comunicarea actelor)¹.

Judecătorul se poate pronunța în cauză chiar dacă nu a primit certificatul de constatare a notificării sau a comunicării ori remiterii, în cazul în care sunt îndeplinite următoarele condiții prevăzute de art. 19 alin. (2) din *Regulamentul (CE) nr. 1393/2007*:

- actul a fost transmis prin unul dintre mijloacele prevăzute de regulament;
- de la data transmiterii actului s-a scurs un termen considerat adecvat de către judecător în acel caz, dar nu mai puțin de 6 luni;
- nu a putut fi obținut niciun tip de certificat, cu toate că autoritățile competente ale statului membru de destinație au întreprins toate demersurile rezonabile în sensul obținerii acestuia.

Într-o asemenea situație, instanța poate constata faptul că pârâta a fost legal citată, că i s-au comunicat la reședința din Italia actele judiciare necesare pentru a-și asigura apărarea, însă aceasta nu s-a prezentat în fața instanței din România.

Instanța română își verifică competența internațională și poate să rețină incidența art. 12 alin. (1) din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*, care prevede că instanțele judecătorești din statul membru care exercită competența în temeiul art. 3 din acest Regulament, cu privire la o cerere de divorț sunt competente în orice chestiune privind răspunderea părintească în legătură cu această cerere, atunci când cel puțin unul dintre soți exercită răspunderea părintească față de copil și competența instanțelor a fost acceptată expres sau în orice mod neechivoc de către soți și de către titularii răspunderii părintești, la data sesizării instanțelor judecătorești, iar aceasta este în interesul superior al copilului.

Singura problemă este ridicată de interpretarea expresiei “*acceptare expresă și neechivocă a competenței din partea titularilor răspunderii părintești*”. Se poate încadra neinvocarea excepției de necompetență și începerea dezbaterilor pe fond a procesului într-o asemenea situație? Neinvocarea excepției de necompetență a instanței de judecată nu echivalează cu o acceptare neechivocă, ci judecătorul, în baza rolului său activ, ar trebui să pună în discuția părților acest aspect.

Așadar, se poate reține prorogarea de competență prevăzută de art. 12 din Regulament dacă, deși cu privire la excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor române, invocată din oficiu și pusă în discuția părților, *pârâta nu și-a exprimat în scris poziția și nici nu s-a prezentat în fața instanței române*, instanța română consideră că este în interesul superior al minorilor din prezenta cauză să se declare competență.

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
E

În domeniul de aplicare a *Regulamentului (CE) nr. 2201/2003*, dispozițiile **art. 12** privitoare la prorogarea de competență prevalează față de **art. 1066-1067 NCPC**, dat fiind caracterul exclusiv al competențelor prevăzute de Regulament în materia divorțului și interesului superior al copilului.

¹ Instanța română comunică actele judiciare direct către autoritățile primitoare ale statelor membre ale UE, cu transmiterea unei copii a cererii de comunicare Ministerului Justiției pentru evidență. Potrivit art. 36 din *Legea nr. 189/2003 privind asistența judiciară internațională în materie civilă și comercială*, instanța accesează pagina specializată de internet a Comisiei Europene și consultă punctele de contact ale Rețelei Judiciare Europene în materie civilă și comercială.

SPEȚA NR. 2. Competența reziduală a instanțelor judecătorești române în materia divorțului

Reclamantul, cetățean român cu domiciliul/reședința în străinătate într-un stat nemembru al Uniunii Europene, înregistrează o acțiune de divorț la o instanță judecătorească din România, solicitând ca în contradictoriu cu pârâta, cetățean al unui stat membru (de exemplu, Spania), cu același domiciliu/reședință, să se pronunțe desfacerea căsătoriei încheiate în România.

Instanțele judecătorești din România au competența jurisdicțională să soluționeze cererea de divorț?

Verificându-și competența jurisdicțională, după administrarea probelor, instanța a constatat următoarele:

- soții au reședința obișnuită comună într-un stat nemembru al U.E. (de exemplu, Turcia);
- legea statului terț, pe teritoriul căruia soții își au reședința, prevede norme de competență bazate exclusiv pe cetățenia statului în cauză, ceea ce înseamnă că instanțele din acest stat nu sunt competente să judece cererile de divorț formulate de cetățenii străini, așa cum este în prezenta cauză;
- verificându-se competența instanței prin prisma criteriilor stabilite de art. 3 alin. (1) lit. a din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*, se constată că, pe de o parte, soții nu au avut o altă reședință obișnuită comună decât cea din statul terț, iar în cauză nu se poate stabili care a fost ultima reședință a pârâtului. Pe de altă parte, deși reclamantul a avut la un moment dat reședința obișnuită în România, nu se poate reține competența instanței române, nefiind îndeplinită condiția legată de termenul prevăzut de art. 3 alin. (1) lit. a teza a V-a din Regulament.

Într-o asemenea situație, judecătorul român face aplicarea art. 7 alin. (1) din Regulament, potrivit căruia *“dacă nicio instanță judecătorească nu este competentă în temeiul art. 3-5 din regulament, competența este stabilită, în fiecare stat membru, de legislația respectivului stat”*. Așa fiind, în baza competenței reziduale, instanța română aplică *lex fori*, fiind incidente dispozițiile art. 914 alin. (2) din NCPC. Astfel, dacă soții au încheiat un acord de alegere a instanței (o anumită judecătorie din România, de exemplu, cea din raza teritorială a locului în care au încheiat căsătoria), atunci aceasta devine competentă teritorial. În caz contrar, în lipsa acordului de alegere a forului, competența revine Judecătoriei Sectorului 5 al municipiului București, în temeiul art. 914 alin. (2) teza aII-a din NCPC.

În concluzie, atâta vreme cât niciunul dintre soți nu locuiește pe teritoriul României, iar potrivit normei europene prevăzute de art. 7 din Regulament, instanțele judecătorești române sunt competente, urmează ca, în vederea stabilirea competenței, instanța română sesizată cu o acțiune de divorț să facă aplicarea în mod direct a normei specifice din Regulament, coroborată cu art. 914 alin. (2) din NCPC.

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
E

1. Pentru ipoteza cererii de divorț amiabil, rezolvarea problemei de competență jurisdicțională a instanțelor judecătorești din România se face identic ca la speța nr. 1.
2. În ipoteza în care soții (dintre care unul este cetățean român) locuiesc în state terțe diferite și reședința numai a unuia dintre ei nu este suficientă pentru a se stabili competența internațională în materia divorțului și nici nu se poate stabili competența de la ultima reședință obișnuită a soțului sau soților, soluția la care se poate alia instanța română sesizată cu acțiunea de divorț de către soțul cetățean român este dată de competența reziduală, ceea ce conduce la aplicarea art. 914 alin. (2) NCPC.

SPEȚA NR. 3. Măsurî provizorii cu privire la minorii aflați într-un stat membru. Competența jurisdicțională a instanțelor române

Prin cererea de chemare în judecată, reclamantul a solicitat ca, în baza art. 919 din NCPC, instanța să se pronunțe pe calea unei ordonanțe președințiale cu privire la stabilirea locuinței minorilor rezultați din căsătorie, aflați în prezent în Italia, până la soluționarea definitivă a acțiunii sale de divorț promovată în România. În motivarea cererii, reclamantul menționează că s-a căsătorit pe teritoriul României, soția fiind tot cetățean român, iar ulterior s-au stabilit în Italia, unde s-au născut copiii. În urmă cu câteva luni, reclamantul a fost alungat de soție din locuința comună din Italia și a revenit în România. Convins că relațiile de căsătorie nu mai pot continua, reclamantul a înregistrat pe rolul instanțelor române acțiunea de divorț și prezenta cerere de ordonanță președințială, pentru ca locuința copiilor să fie stabilită la locuința sa din România. Prin întâmpinare, pârâta a invocat excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor române.

Ce soluție va pronunța instanța?

Chiar dacă nu s-ar fi invocat excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor judecătorești române, instanța este obligată ca, din oficiu, în baza art. 1070 NCPC, să-și verifice competența internațională, pentru ca apoi, în ipoteza respingerii excepției de necompetență jurisdicțională a instanțelor române, să procedeze la verificarea competenței interne, în baza art. 131 alin. (1) din NCPC. În speță, pe baza susținerilor părților și înscrisurilor prezentate, instanța a constatat următoarea situație de fapt:

- părțile sunt cetățeni români, care au locuit împreună cu copii lor minori în Italia, unde își au cu toții reședința (dovedită cu înscrisuri eliberate de autoritățile italiene);
- pe fondul neînțelegerilor, reclamantul a revenit în România, iar pârâta a rămas în Italia cu copiii, aceștia frecventând cursurile școlare din acest stat. Prin urmare, reședința obișnuită a copiilor- element în funcție de care se stabilește competența jurisdicțională a instanței- se află în Italia, copiii neavând niciun alt punct de legătură cu România, cu excepția cetățeniei;
- fiecare parte a promovat în calitate de reclamant câte o cerere de divorț, soțul în România, iar soția în Italia.

Reclamantul solicită ca instanța să ia o măsură urgentă și vremelnică cu privire la minori, iar raportul juridic dedus judecății, prezentând element de extraneitate (reședința pârâtei și a copiilor în străinătate), atrage aplicabilitatea Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului UE privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești.

Potrivit art. 1 alin. (1) lit. b din Regulament, acesta se aplică oricare ar fi natura instanței materiilor civile privind atribuirea, exercitarea, delegarea, retragerea totală sau parțială a răspunderii părintești. Dispozițiile art. 8 din Regulament atribuie în competența instanțelor judecătorești dintr-un stat membru cererile în materia răspunderii părintești privind un copil care are reședința obișnuită în acest stat membru la momentul la care instanța este sesizată. Raportat la situația de fapt din speță (minorii s-au născut și au domiciliul pe teritoriul Italiei, fiind în grija și sub supravegherea mamei din momentul separării în fapt a părților, separarea în fapt s-a produs pe teritoriul Italiei, pârâta nu a acceptat competența instanței române nici în prezenta cauză și nici în cea de divorț), este exclusă aplicarea art. 9, 10 și 12 din Regulament. Nu se poate reține prorogarea de competență reglementată de art. 12 coroborat cu art. 3 din Regulament, având în vedere că aceasta operează în cele două situații reglementate de art. 12 alin. (1), care nu se regăsesc în speță.

În ceea ce privește art. 20 alin. (1) din Regulament ("în caz de urgență, dispozițiile prezentului regulament nu împiedică instanțele judecătorești dintr-un stat membru să ia măsuri provizorii sau asiguratorii cu privire la persoanele sau bunurile prezente în acest stat, prevăzute de dreptul acestui stat, chiar dacă, în temeiul prezentului regulament, o instanță dintr-un stat

membru este competentă pentru soluționarea cauzei pe fond)¹, el nu poate fi interpretat prin coroborare cu art. 3, atâta vreme cât acest ultim text reglementează competența de fond în problemele privind divorțul, separarea de drept și anularea căsătoriei, iar incidența art. 8 alin. (2) din Regulament a fost exclusă. Doar plasarea în ipoteza de rezervă a art. 12 din Regulament ar fi condus la prorogarea de competență pentru instanța română.

De asemenea, art. 20 din Regulament nu poate fi reținut în speță pentru atragerea competenței instanțelor din România, deoarece minorii cu privire la care se solicită măsura provizorie și urgentă a stabilirii locuinței nu se află pe teritoriul României, condiție expres cerută de acest text. În aceste condiții, instanța urmează să rețină că **excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor române este întemeiată**, o admite și, în consecință, respinge cererea reclamantului ca nefiind de competența instanțelor române, hotărârea fiind supusă numai recursului [art. 132 alin. (4) NCPC].

O
B
S
E
R
V
A
Ț
I
E

Legat de aplicarea art. 20 din Regulament într-o speță¹ ce avea ca obiect un caz de răpire de copii, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a menționat faptul că instanța judecătorească din statul membru în care a fost răpit copilul nu poate adopta o măsură provizorie de încredințare a copilului aflat pe teritoriul său unuia dintre părinți în cazul în care o instanță competentă a pronunțat deja o hotărâre prin care copilul a fost încredințat provizoriu celuilalt părinte înainte de răpire, iar hotărârea respectivă a fost declarată executorie pe teritoriul primului stat membru.

SPEȚA NR. 4. Cerere de încredințare minor reținut ilicit de unul dintre părinți pe teritoriul unui stat membru. Reședința obișnuită a copilului în România. Competența jurisdicțională a instanțelor române

Instanța română a fost investită cu o cerere de încredințare minor, formulată în condițiile art. 10 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, reclamantul fiind soțul, cetățean român cu reședința obișnuită în România, iar pârâta fiind soția, cetățeană română cu reședința în Italia. În motivarea cererii sale, reclamantul menționează că s-a înțeles cu soția sa ca fiul lor, în vârstă de 9 ani, să călătorească în Italia și să locuiască la aceasta timp de o lună în perioada vacanței de vară, cu obligația pârâtei de a asigura întoarcerea minorului în țară pe data de 20 august 2014, pentru a se pregăti în vederea începerii cursurilor școlare. Această înțelegere a fost consfințită într-un înscris autentic, reclamantul dându-i în același timp pârâtei o procură de însoțire a copilului din și spre România. Deoarece la finalul perioadei de ședere în Italia pârâta nu și-a îndeplinit obligația asumată referitoare la întoarcerea minorului în țară, reclamantul a promovat prezenta acțiune, considerând că minorul este reținut ilicit în Italia și solicitând încredințarea lui. De asemenea, reclamantul afirmă că a făcut demersuri prin autoritatea competentă din România la instanțele din Italia, ca stat membru în care copilul a fost reținut ilicit, pentru ca acestea să se pronunțe asupra cererii de înapoiere întemeiată pe dispozițiile Convenției de la Haga din 1980.

Este instanța română competentă să se pronunțe cu privire la cererea de încredințare formulată de reclamant?

Litigiul dedus judecății prezintă un element de extraneitate, ceea ce atrage aplicarea Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești (denumit în continuare, „Regulament”). Potrivit art. 60 lit. e din Regulament, acest instrument prevalează asupra Convenției de la Haga din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii, în măsura în care aceasta din urmă privește materiile reglementate de

¹ Cauza C-403/09 PPU Deticek, Rep. 2009, p. I-12193.

Regulament. Potrivit art. 62 alin. (2) din Regulament, Convenția de la Haga din 1980 continuă să-și producă efectele între statele membre care sunt părți contractante la aceasta, în conformitate cu art. 60, ceea ce înseamnă că efectele ei privesc materiile nereglementate de Regulament.

1. În speță, situația de fapt a copilului atrage calificarea de “deplasare sau reținere ilicită a unui copil”, în înțelesul art. 2 pct. 11 din Regulament. Astfel, deplasarea sau reținerea copilului devine ilicită în cazul în care:

a) *“a avut loc o încălcare adusă încredințării dobândită printr-o hotărâre judecătorească, printr-un act cu putere de lege sau printr-un acord în vigoare în temeiul legislației statului membru în care copilul își avea reședința obișnuită imediat înaintea deplasării sau reținerii sale;*

b) *sub rezerva ca încredințarea să fi fost exercitată efectiv, singur sau împreună, în momentul deplasării sau reținerii, sau ar fi fost exercitată dacă nu ar fi survenit aceste evenimente. Încredințarea se consideră ca fiind exercitată împreună atunci când unul dintre titularii răspunderii părintești nu poate, în temeiul unei hotărâri judecătorești sau ca efect al legii, să decidă asupra locului de reședință a copilului fără consimțământul celuilalt titular al răspunderii părintești”.*

Așa fiind, **în speță**, pe baza înscrisurilor prezentate, instanța constată următoarele:

- *reședința obișnuită a minorului* (în vârstă de 9 ani) este în România. Copilul locuiește împreună cu tatăl și frecventează cursurile școlare la o unitate de învățământ din țară;

- *lipsa unei hotărâri judecătorești* din care să rezulte o eventuala scindare a autorității părintești [fie pe baza art. 42 din Cod al familiei, în vigoare până la data intrării în aplicare a Noului Cod civil, fie în baza art. 506 NCC raportat la art. 31 alin. (2) indice 5 din Legea nr. 272/ 2004 cu privire la protecția și promovarea drepturilor copilului] și că locuința minorului a fost stabilită la unul dintre părinți, ceea ce conduce la incidența dispozițiile art. 483 alin. (1) raportat la art. 503 și art. 496 NCC, potrivit cărora părinții exercită în comun autoritatea părintească și decid împreună în legătură cu locuința copilului, iar orice schimbare a locuinței nu se poate realiza decât prin acordul părinților sau prin hotărâre judecătorească (art. 497 NCC);

- deși deplasarea copilului în Italia a fost legală, ea făcându-se pe baza înțelegerii părinților, așa cum rezultă din înscrisurile autentice prezentate de reclamant, ea s-a transformat într-o *reținere ilicită* în momentul în care, la expirarea perioadei de ședere a copilului în vacanță la locuința mamei, astfel convenită de părți, pârâta nu și-a îndeplinit obligația asumată, privându-l pe reclamant de drepturile de care se bucura în calitate de titular al răspunderii părintești.

2. Pentru verificarea competenței jurisdicționale în prezenta cauză, având în vedere că cererea de încredințare privește un copil care a fost **reținut ilicit de către unul dintre părinți**, în speță, mama pârâtă, instanța sesizată face aplicarea art. 10 din Regulament, care prevede că instanțele din statul membru în care copilul își are reședința obișnuită imediat înainte de răpirea transfrontalieră *își păstrează competența* în materia autorității părintești, până când copilul dobândește o reședință obișnuită într-un alt stat membru și au fost îndeplinite anumite condiții suplimentare.

Așadar, pentru a se asigura o legătură reală între copil și statul membru care își exercită competența, Regulamentul stabilește drept criteriu principal reședința obișnuită a copilului. În speță, competența sau necompetența instanțelor române depinde de reședința obișnuită a copilului, aflată în România (la data sesizării instanței) sau Italia (la data judecării cauzei).

IPOTEZA NR. 1. Copilul nu a dobândit reședința obișnuită în Italia, ceea ce produce efecte pozitive asupra competenței jurisdicționale a instanțelor române.

În speță, dreptul de încredințare este exercitat în comun de ambii părinți ai copilului, conform dispozițiilor Noului Cod civil român aplicabil în cauză, ceea ce înseamnă că niciunul dintre cei doi nu poate decide în mod unilateral în privința schimbării reședinței copilului într-un alt stat, impunându-se pentru aceasta, fie acordul expres al celuilalt părinte (ceea ce nu există în cauză) fie aprobarea instanței competente (ceea ce lipsește în cauză). În condițiile în care pârâta nu face dovada că s-a stabilit reședința copilului în Italia, instanța română este competentă pentru a soluționa cererea de încredințare a copilului reținut ilicit de pârâtă în Italia.

În privința expresiei „*reședință obișnuită a copilului*”, judecătorul român are la dispoziție câteva hotărâri pronunțate în cauze de Curtea de Justiție a Uniunii Europene¹, în care s-au oferit orientări pentru interpretare, afirmându-se că prin această expresie folosită în art. 8 și art. 10 din Regulament se înțelege locul care reflectă un anumit grad de integrare a copilului într-un mediu familial și social și că instanței naționale îi revine competența de a stabili reședința obișnuită a copilului, ținând seama de toate circumstanțele de fapt specifice fiecărui caz în parte.

IPOTEZA NR. 2. Copilul a dobândit reședința obișnuită în Italia și titularii autorității părintești au aprobat răpirea, ceea ce trage necompetența instanțelor române.

IPOTEZA NR. 3. Copilul a dobândit reședința obișnuită și a locuit în Italia cel puțin un an după momentul în care reclamantul a aflat sau ar fi trebuit să afle locul în care se află copilul și copilul s-a integrat în noul său mediu, fiind îndeplinită cel puțin una din următoarele condiții:

- a) reclamantul nu a depus la autoritățile italiene competente o cerere de înapoiere a copilului reținut ilicit pe teritoriul Italiei, în termen de un an după ce a aflat unde se găsește copilul;
- b) reclamantul (căruia i s-a încredințat copilul) a retras cererea de înapoiere a copilului depusă la autoritățile italiene și nu a mai depus o altă nouă cerere în termenul de un an prevăzut anterior;
- c) există o hotărâre de neînapoiere a copilului pronunțată de o instanță din Italia care a fost transmisă instanței române competente, dar nicio parte nu a cerut instanței române să examineze cauza în termenul stabilit de art. 11 alin. (7) din Regulament;
- d) există o hotărâre de încredințare, care nu implică înapoierea copilului, pronunțată de instanța română, ca for unde copilul își avea reședința obișnuită imediat înaintea reținerii sale ilicite.

În aceste condiții, instanțele competente sunt cele din Italia, *instanța română declarându-se necompetentă jurisdicțional.*

SPEȚA NR. 5. Autoritate părintească. Frauda la lege în dreptul internațional privat prin schimbarea punctului de legătură.

Reclamanta, cetățean român, a investit o instanță judecătorească din România cu o cerere prin care a solicitat în contradictoriu cu pârâtul, cetățean francez cu reședința în

¹ A se vedea cauza C-497/10 PPU Mercredi, Rep.2010, p.I-14309; cauza C-523/ 2007, A, Rep. 2009, p. I-02805. Dacă litigiul privește un copil cu vârstă fragedă și care locuiește de câteva zile într-un stat membru în care a fost deplasat din statul în care are reședința obișnuită, instanța națională este cea care determină reședința obișnuită a copilului, ținând seama de ansamblul împrejurărilor de fapt, cum ar fi: vârsta copilului; originile geografice și familiale ale mamei; durata; regularitatea, condițiile și motivele sejurului pe teritoriul unui stat membru și ale mutării familiei în acest stat; cetățenia copilului; locul și condițiile de școlarizare; cunoștințele lingvistice; raporturile familiale și sociale întreținute de copil în statul respectiv. În situația în care aplicarea acestor criterii ar conduce la concluzia că reședința obișnuită a copilului nu poate fi stabilită, instanța sesizată va aplica art. 13 din Regulament, ceea ce înseamnă că determinarea competenței se face pe baza criteriului prezenței copilului într-un stat membru.

Franța, exercitarea exclusivă a autorității părintești cu privire la copilul născut din afara căsătoriei, recunoscut de către tată, stabilirea locuinței copilului la mamă și obligarea părâtului la plata unei pensii de întreținere.

Pârâtul a formulat cerere reconvențională și întâmpinare, invocând că, deși potrivit art. 2611 NCC și art. 5 alin. (1) din Convenția privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile privind protecția copilului încheiată la Haga la 19 octombrie 1996, autoritățile judiciare ale statului de la reședința obișnuită a copilului au competența de a lua măsurile de protecție a persoanei sau a bunurilor acestuia, ceea ce ar atrage competența jurisdicțională a instanțelor române, în speță, în mod fraudulos se face această atribuire, deoarece prin plecarea reclamantei din Franța și nașterea copilului în România, s-a schimbat punctul de legătură în mod fraudulos, numai pentru a fi atrasă competența instanței române.

Ce soluție pronunța instanța română?

1. În legătură cu temeiul în drept a competenței jurisdicționale a instanței române

În prezenta cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 5 din Convenția privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile privind protecția copilului încheiată la Haga la 19 octombrie 1996, deoarece potrivit art. 61 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești (denumit în continuare „Regulament”), atunci când respectivul copil își are reședința obișnuită pe teritoriul unui stat membru (așa cum este în speță), acest regulament se aplică în relațiile cu Convenția de la Haga din 1996. În aceste condiții, competența jurisdicțională a instanțelor române este cercetată în baza dispozițiilor Regulamentului și nu a Convenției de la Haga din 1996, ceea ce înseamnă că, potrivit art. 8 din acest Regulament, instanțele judecătorești dintr-un stat membru sunt competente în materia răspunderii părintești atunci când copilul are reședința obișnuită în acest stat membru la momentul la care instanța este sesizată. Pentru cererea accesorie privitoare la pensia de întreținere, este incident art. 3 lit. d) din Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere, care prevede următoarele: “Are competența de a hotărî în materie de obligații de întreținere în statele membre: ... d) instanța judecătorească competentă în temeiul legii forului într-o acțiune privind răspunderea părintească, atunci când cererea cu privire la o obligație de întreținere este accesorie respectivei acțiuni, cu excepția cazurilor în care respectiva competență se întemeiază numai pe cetățenia uneia dintre părți”.

Cu alte cuvinte, în speță, instanța competentă în temeiul legii forului în materia autorității părintești devine competentă și cu privire la soluționarea cererii acordării pensiei de întreținere.

2. În legătură cu aplicarea fraudei la lege în dreptul internațional privat

Alături de ordinea publică, frauda la lege este o modalitate juridică prin intermediul căreia instanța înlătură legea străină care ar fi aplicabilă litigiului ca urmare a incidenței normei conflictuale române. Dispozițiile art. 2564 alin. (1) NCC prevăd că aplicarea legii străine se înlătură dacă legea respectivă a devenit competentă prin fraudarea legii române, iar în cazul înlăturării aplicării legii străine, se aplică legea română.

Frauda la lege
În dreptul internațional
privat



constă în operația prin care părțile unui raport juridic, uzând de mijloacele legale de drept internațional privat, își creează în mod voit condițiile pentru a se sustrage de sub incidența legii normal competente, recurgând la dispozițiile altei legi convenabile lor



În speță, pârâtul pune în discuție fraudă la lege în dreptul internațional privat, în sensul că reclamanta ar fi fraudat dreptul străin normal competent, dacă minorul s-ar fi născut în Franța, unde ar fi avut reședința obișnuită (adică, dreptul francez), în favoarea dreptului român, prin schimbarea frauduloasă a punctului de legătură (locul de reședință a copilului, prin nașterea copilului în România), pentru a atrage competența jurisdicțională a instanțelor române și, implicit, a legii aplicabile. Dar art. 2.564 NCC prevede că aplicarea legii străine se înlătură dacă legea străină respectivă a devenit competentă prin fraudarea legii române, ceea ce înseamnă că legiuitorul nu a prevăzut și o reglementare expresă pentru situația în care este fraudat dreptul străin normal competent, conform normei conflictuale române, în favoarea dreptului român.

Verificând **condițiile fraudei la lege în dreptul** internațional privat, raportat la împrejurările obiective precizate mai sus, se constată că acestea nu sunt îndeplinite dacă:

- schimbarea punctului de legătură nu a fost frauduloasă, reclamanta dovedind cu înregistrări medicale că nașterea în România a fost recomandată de medicii specialiști din Franța (pe fondul neconvenienței părților, reclamanta ar fi fost lipsită de suportul moral și afectiv necesar într-o asemenea situație, suport pe care îl putea găsi numai în România, în familia de origine) și cu înregistrări oficiale că viza de ședere pe teritoriul Franței era în pragul expirării, în condițiile în care rămăsese și fără loc de muncă;
- intenția reclamantei nu a fost de a eluda legea franceză, din dovedirea împrejurărilor obiective mai sus precizate, instanța judecătorească nu poate reține o asemenea atitudine;
- rezultatul obținut prin nașterea copilului în România ar fi trebuit să fie ilicit, ceea ce nu este cazul, deoarece ambele sisteme de drept (cel român și cel francez) consacră aceleași reguli, cu mici nuanțări, în materia răspunderii părintești.

În aceste condiții, în speță, instanța de judecată constată că nu se poate reține fraudă la lege în dreptul internațional privat, instanțele judecătorești din România fiind competente internațional.

În plus, instanța mai poate reține un aspect și anume: competența sa este bazată și pe prezența copilului (art. 13 din Regulament), atunci când reședința obișnuită a copilului nu poate fi stabilită (ceea ce nu este cazul în speță) și competența nu poate fi dedusă prin aplicarea art. 12, care nu poate fi aplicat deoarece competența instanței române nu a fost acceptată de pârât). Temeiurile de competență stabilite de Regulament în materia răspunderii părintești sunt concepute în funcție de interesul superior al copilului și, în special, de criteriul proximității. Prin urmare, sunt competente, în primul rând, instanțele statului membru în care copilul își are reședința obișnuită, cu excepția unor cazuri de schimbare a reședinței copilului sau ca urmare a unui acord încheiat între titularii răspunderii părintești. În speță, instanța de judecată trebuie să se pronunțe asupra următoarelor chestiuni:

1. În lipsa unei prevederi exprese, se poate accepta fraudarea legii străine? Noul Cod civil **sanționează expres fraudarea legii române în favoarea dreptului străin, preluând prevederea** tradițională din art. 8 alin. (1) lit. b și art. 2 din *Legea nr. 105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat* (abrogată).

2. Se poate accepta fraudă la lege în domeniul competenței jurisdicționale? Fraudă la lege presupune utilizarea voluntară a unei reguli de conflict de jurisdicție, deoarece instanța competentă potrivit Regulamentului aplică legea sa națională? Prin schimbarea punctului de legătură se ajunge **la determinarea unei anumite competențe jurisdicționale** și la posibilitatea de a beneficia de legea sub incidența căreia judecă un anumit tribunal. Or, în speță, prin

schimbarea punctului de legătură, nașterea în România, se determină competența internațională a instanțelor române, ceea ce atrage aplicarea legii naționale a statului de care aparține instanța, conform art. 15 alin. (1) din Convenția de la Haga din 1996.

SPEȚA NR. 6. Cerere de lichidare regim matrimonial. Convenție de alegere a forului. Excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor judecătorești române.

Anterior căsătoriei în România, părțile au încheiat o convenție matrimonială de separație de bunuri, desemnând legea germană ca lege aplicabilă regimului matrimonial, și o convenție de alegere a forului german. În timpul căsătoriei, soții au dobândit bunuri imobile pe teritoriul României, cu privire la care soția, cetățean român cu reședința în Germania, a investit o instanță judecătorească din România cu o cerere de lichidare regim matrimonial și partaj, pârâțul fiind cetățean german, cu reședința în Germania. Prin întâmpinare, pârâțul a invocat excepția de necompetență jurisdicțională a instanțelor române.

Ce soluție va pronunța instanța judecătorească din România?

1. Soluție conform dispozițiilor Noului Cod de procedură civilă

În lipsa unui instrument european în materia regimurilor matrimoniale, competența jurisdicțională este stabilită de normele de competență din dreptul intern. Astfel, potrivit art. 1079 pct. 1 NCPC, instanțele române sunt exclusiv competente să judece litigii cu elemente de extraneitate referitoare la imobile situate în România.

În ceea ce privește apărarea pârâțului potrivit căreia, anterior, soții au încheiat o *convenție de alegere a forului* (o instanță germană), aceasta este înlăturată pentru următoarele considerente: este real că părțile pot, în materie patrimonială, să convină asupra instanței competente să judece un litigiu actual sau eventul, izvorând dintr-un raport de extraneitate [art. 1067 alin. (1) NCPC], așa cum s-a dovedit și în speță prin depunerea înscrisului autentic din care rezulta că soții au ales competența unei instanțe germane, însă această convenție nu produce efecte juridice atunci când competența instanțelor române este exclusivă (art. 1081 NCPC). În aceste condiții, cum imobilele la care se referă cererea de chemare în judecată sunt situate pe teritoriul României, ceea ce atrage competența exclusivă a instanțelor române, pe de o parte, iar pe de altă parte, convenția de alegere a forului este inoperantă, urmează ca excepția de necompetență jurisdicțională invocată de pârât să fie respinsă, instanța română fiind competentă exclusiv să judece prezentul litigiu.

2. Soluție conform Propunerii de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale În ipoteza în care va fi adoptată *Propunerea de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale*, soluția instanței române va fi următoarea: deoarece convenția de alegere a forului este permisă de Regulament (art. 4), instanța verifică dacă legea aleasă de părți ca lege aplicabilă regimului matrimonial este a statului a căror instanțe judecătorești reprezintă forul desemnat. Or, în speță, se constată că părțile au ales atât legea germană cât și forul german, ceea ce atrage necompetența internațională a instanțelor judecătorești române.

CAPITOLUL II.

CAZURI PRACTICE CU NORMELE CARE DETERMINĂ SOLUȚIONAREA CONFLICTELOR DE LEGI

1. SPEȚE PENTRU NOTARI

SPEȚA NR. 1. Copil din căsătorie/din afara căsătoriei cu reședința într-un stat membru sau în România. Părinți cu cetățenii și reședințe diferite. Convenție autentică privind autoritatea părintească, locuința minorului, program de vizită

Părinții unui copil minor se adresează notarului public cu o cerere pentru a fi consfințită înțelegerea lor cu privire la exercitarea autorității părintești numai de către unul dintre ei, cu stabilirea locuinței minorului și a unui program de vizită pentru părintele la care minorul nu locuiește.

Care este legea aplicabilă în această situație și cum va proceda notarul public?

IPOTEZA I. Minorul este copil din căsătorie, cu reședința în România, tatăl fiind cetățean al unui stat membru al Uniunii Europene, cu reședința în acel stat sau în alt stat membru, iar mama are cetățenia română.

Pentru desemnarea legii aplicabile acestui raport juridic cu un element de extraneitate, notarul public face apel la dispozițiile *Convenției privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile privind protecția copiilor, adoptată la Haga la 19 octombrie 1996*, potrivit cărora, ca regulă generală, se aplică legea națională a autorităților care au competență în materie, conform *Regulamentului (CE) nr. 2201/2003, adică legea statului de reședință a copilului*.

În speță, deși minorul are părinți cu cetățenii diferite, cu reședința în state diferite (de exemplu, tatăl este cetățean german cu reședința în Spania), ceea ce prezintă importanță pentru identificarea legii aplicabile este **reședința minorului**. Așa fiind, dacă minorul are reședința pe teritoriul României, notarul public aplică legea română în privința autorității părintești, respectiv dispozițiile Noului Cod civil și ale *Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului*¹.

Plecând de la dispozițiile art. 486 și 496 alin. (3) NCC, potrivit cărora instanța de tutelă decide ori de câte ori există neînțelegeri între părinți în legătură cu exercițiul drepturilor sau cu îndeplinirea îndatoririlor părintești ori cu stabilirea locuinței minorului, înseamnă că notarul public poate să autentifice **convenția părinților** în legătură cu copilul lor minor, respectând dispozițiile imperative ale legii române.

Așa fiind, potrivit art. 503² raportat la art. 397³ NCC, regula în materie este cea a exercitării în comun de către părinți a autorității părintești asupra copilului lor minor. De asemenea, potrivit art. 31 alin. (2) indice 4 din *Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor*

¹ Legea a fost republicată în M.Of., Partea I nr. 159 din 5 martie 2014, republicată în temeiul art. V din Legea nr. 257/2013 pentru modificarea și completarea Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 607 din 30 septembrie 2013, dându-se textelor o nouă numerotare.

² Art. 503 NCC prevede: „Modul de exercitare a autorității părintești: (1) Părinții exercită împreună și în mod egal autoritatea părintească. (2) 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.”

³ Art. 397 NCC prevede: „Exercitarea autorității părintești de către ambii părinți: După divorț, autoritatea părintească revine în comun ambilor părinți, afară de cazul în care instanța decide altfel.”

copilului, un părinte nu poate renunța la autoritatea părintească, dar se poate înțelege cu celălalt părinte cu privire la modalitatea de exercitare a autorității părintești, în condițiile art. 506 NCC.

Cu alte cuvinte, notarul public nu poate autentifica înțelegerea părinților privitoare la exercitarea în mod exclusiv a autorității părintești numai de către unul dintre aceștia, deoarece este atributul instanța de tutelă care poate dispune în acest sens, numai pentru motive temeinice (art. 31 alin. 2 indice 5 din Legea nr. 272/2004 enumeră următoarele împrejurări ca fiind motive temeinice: alcoolismul, boala psihică, dependența de droguri, violența față de copil sau față de celălalt părinte, condamnările pentru infracțiuni de trafic de persoane, trafic de droguri, infracțiuni cu privire la viața sexuală, infracțiuni de violență) și luând în considerare interesul superior al copilului (art. 398 NCC). În aceste condiții, notarul public, aplicând legea română, ia act de înțelegerea părinților numai dacă aceasta înseamnă exercitarea în comun a autorității părintești.



- În privința *locuinței minorului*, prevalează înțelegerea părinților care decid cu cine **să locuiască** minorul. Așadar, prin convenția autentică, părinții pot stabili ca minorul să locuiască cu unul dintre ei, și numai în caz de neînțelegere, hotărâște instanța de tutelă (art. 16 indice 2 din *Legea nr. 272/2004* și art. 496 alin. 3 NCC). În exemplul nostru, locuința minorului poate fi convenită de părinți fie la mamă, în România, fie la tată, în Spania.
- Referitor *la legăturile personale dintre copil și părintele* la care acesta nu locuiește, sunt incidente art. 262 alin. (2) NCC, art. 14 și art. 17 din *Legea nr. 272/2004*, ceea ce înseamnă că numai în situația neînțelegerii părinților decide instanța de tutelă, notarul public putând astfel încheia o convenție a părinților în acest sens.



IPOTEZA II. Părinții copilului nu sunt căsătoriți.

Dacă părinții, de cetățenii diferite sau de cetățenie comună ai copilului din afara căsătoriei nu conviețuiesc, fiecare locuind în state membre diferite sau în același stat membru, modul de exercitare a autorității părintești se stabilește numai de către instanța de tutelă, potrivit art. 505 alin. (2) NCC, fiind aplicabile prin asemănare dispozițiile privitoare la divorț, respectiv, instanța dispune ca exercitarea autorității părintești să revină doar unuia dintre părinți, cu respectarea interesului superior al copilului, în condițiile art. 398 NCC. Celălalt părinte păstrează dreptul de a veghea asupra modului de creștere și educare a copilului, precum și dreptul de a consimți la adopția acestuia. În ce ne privește, considerăm că notarul public poate redacta și autentifica înțelegerea părinților în legătură cu exercitarea autorității părintești în comun, stabilirea locuinței minorului la unul dintre părinți, precum și a unui program de vizită.

IPOTEZA III. Copilul este cetățean român, nu are reședința obișnuită în România, ci locuiește împreună cu mama sa pe teritoriul unui stat membru, acolo unde și-au stabilit reședința. Tatăl are cetățenia unui stat membru și locuiește în România.

După ce s-a stabilit că notarul public are competența, în baza art. 12 alin. (3) din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*, de a autentifica înțelegerea părinților în materia răspunderii părintești, în alte proceduri decât cele de divorț, separare de drept, nulitatea căsătoriei, atunci când sunt îndeplinite anumite condiții impuse de instrumentul european, se constată că legea aplicabilă în speță este legea română. Așa fiind, potrivit dispozițiilor noului Cod civil român notarul public va consfinți printr-un înscris autentic înțelegerea părinților ce au reședința în state diferite din Uniunea Europeană și care privește următoarele aspecte:

- exercitarea în comun a autorității părintești asupra copilului cu reședința într-un stat membru;
- stabilirea locuinței copilului la unul dintre părinți;
- stabilirea unui program de vizită pentru părintele la care nu locuiește minorul.

SPEȚA NR. 2. Părinți cu cetățenii diferite. Copil din afara căsătoriei cu reședința în România sau într-un stat membru al Uniunii Europene. Convenție notarială privind obligația de întreținere între părinte și copil

Tatăl unui copil din afara căsătoriei are cetățenia unui stat membru și locuiește în străinătate, iar mama este cetățean român cu reședința în România. Aceștia se adresează notarului public din România pentru a încheia o convenție legată de următoarele probleme:

1. Alegerea legii debitorului ca lege aplicabilă obligației de întreținere dintre părinți și copil.

Cum va proceda notarul public?

1. Fiind vorba despre un raport de întreținere cu un element de extraneitate, în cauză sunt incidente dispozițiile *Protocolul de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere*, cu precizarea că termenul de "act autentic" are înțelesul indicat de art. 2 pct. 3 din *Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere*, și anume:

"act autentic"

- un act în materie de obligații de întreținere întocmit sau înregistrat în mod formal ca act autentic în statul membru de origine și a cărui autenticitate se referă la semnătura și conținutul actului autentic și care a fost întocmit de către o autoritate publică sau orice autoritate abilitată să facă acest lucru;

- o convenție în materie de obligații de întreținere încheiată cu autoritățile administrative din statul membru de origine sau autenticată de acestea.

În aceste condiții, notarul public nu poate să încheie o convenție prin care părinții să desemneze ca lege aplicabilă obligației de întreținere legea debitorului, deoarece această convenție, potrivit art. 8 alin. (3) din *Protocolul de la Haga din 2007*, nu este permisă în situația în care creditorul este minor. Așa fiind, notarul public este obligat să dea eficiență juridică regulii prevăzute de art. 3 din *Protocol*, potrivit căruia se aplică legea statului membru în care **creditorul își are reședința obișnuită**, ceea ce înseamnă:



a. legea română, dacă minorul are reședința obișnuită pe teritoriul României;

b. legea unui alt stat membru, dacă reședința minorului este în acel stat.

2. Cât va fi cuantumul și modalitatea de executare a obligației de întreținere? Cum va proceda notarul public?

2. Cuantumul și modalitatea de executare a obligației de întreținere sunt chestiuni asupra cărora părinții copilului se înțeleg, notarul public având însă dreptul de a verifica dacă această înțelegere este conform legii aplicabile și cu respectarea interesului superior al copilului. De exemplu, dacă obligația de întreținere este guvernată de legea română, sunt aplicabile dispozițiile art. 529¹, art. 530¹ și 533² NCC, părțile putând să stabilească executarea în natură

¹ Art. 529 NCC prevede: „Cuantumul întreținerii: (1) Întreținerea este datorată potrivit cu nevoia celui care o cere și cu mijloacele celui care urmează a o plăti. (2) Când întreținerea este datorată de părinte, ea se stabilește până la o pătrime din venitul său lunar net pentru un copil, o treime pentru 2 copii și o jumătate pentru 3 sau mai mulți copii. (3) Cuantumul întreținerii datorate copiilor, împreună cu întreținerea datorată altor persoane, potrivit legii, nu poate depăși jumătate din venitul net lunar al celui obligat.”

sau prin plata unei pensii de întreținere stabilită în bani, în sumă fixă sau într-o cotă procentuală, plătită în rate periodice, la un anumit termen.

3. Este posibilă renunțarea la plata pensiei de întreținere? Cum va proceda notarul public?

3. Art. 515 NCC prevede expres că nimeni nu poate renunța pentru viitor la dreptul său la întreținere. Alta este situația prevăzută de art. 533 alin. (3) NCC, potrivit căruia notarul public poate autentifica înțelegerea părților ca întreținerea să se execute prin plata anticipată a unei sume globale care să acopere nevoile de întreținere ale creditorului pe o perioadă mai îndelungată sau pe întreaga perioadă în care se datorează întreținerea, în măsura în care debitorul întreținerii are mijloacele necesare acoperirii acestei obligații.

SPEȚA NR. 3. Act unilateral autentic de desemnare tutore. Alegerea legii străine aplicabile tutelei. Legea străină aplicabilă tutelei

La un biroul notarial se prezintă un cetățean al unui stat membru (de exemplu, Italia) cu reședința în România pentru a autentifica un act unilateral prin care îl desemnează pe fratele său ca tutore al copilului.

Este posibil ca prin acest act părintele să aleagă și o anumită lege (legea italiană) care să guverneze tutela minorului?

Atât *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*, prin art. 1 alin. (2) lit. b, cât și *Convenția de la Haga* din 1996, prin art. 3, lit. c, enumeră **tutela** printre măsurile de protecția a persoanei și bunurilor copilului, care cad sub incidența acestor instrumente juridice. În condițiile în care notarul public are competența să autentifice un asemenea **act unilateral**, se pune problema dacă părintele poate să aleagă legea aplicabilă tutelei. Problema se rezolvă prin interpretarea articolelor 15-22 din *Convenția de la Haga*, care consacră **regula aplicării legii naționale a autorității**, deci, în exemplul dat, legea română. Or, potrivit art. 114 NCC, părintele poate desemna, prin act unilateral sau print-un contract de mandat, încheiate în formă autentică, persoana care urmează a fi numită tutorele copiilor săi.

Mai mult, art. 15 alin. (3) din *Convenția de la Haga* din 1996 prevede că, dacă reședința obișnuită a copilului se schimbă în alt stat contractant (de exemplu, copilul se mută cu părinții în Germania), legea acestui stat se aplică, din momentul modificării situației, a condițiilor de aplicare a măsurilor luate în statul vechii reședințe obișnuite. În aceste circumstanțe, prezintă importanță momentul la care actul unilateral își produce efectele juridice, respectiv, la decesul părinților sau a unicului părinte al copilului.

În principiu, considerăm că notarul public este legat de legea reședinței copilului, care fiind legea română, nu poate fi înlocuită de altă lege, în baza autonomiei de voință (de exemplu, în speță, părintele nu poate să aleagă legea italiană, ca lege aplicabilă tutelei). Urmează ca, în ipoteza în care între data autentificării actului unilateral și data decesului părintelui s-au produs modificări cu privire la reședința obișnuită a copilului, legea statului pe teritoriul căruia se află aceasta să guverneze tutela, conform art. 15 alin. (3) din Convenție. Ori, această lege poate să fie și legea unui stat necontractant, potrivit art. 21 din Convenție, care este posibil să trimită la legea altui stat necontractant, care aplică propria lege.

¹ Art. 530 NCC prevede: „(1) Obligația de întreținere se execută în natură, prin asigurarea celor necesare traiului și, după caz, a cheltuielilor pentru educare, învățătură și pregătire profesională. (2) Dacă obligația de întreținere nu se execută de bunăvoie, în natură, instanța de tutelă dispune executarea ei prin plata unei pensii de întreținere, stabilită în bani. (3) Pensia de întreținere se poate stabili sub forma unei sume fixe sau într-o cotă procentuală din venitul net lunar al celui care datorează întreținere.”

² Art. 533 NCC prevede: „Plata pensiei de întreținere: (1) Pensia de întreținere se plătește în rate periodice, la termenele convenite de părți sau, în lipsa acordului lor, la cele stabilite prin hotărâre judecătorească. (2) Chiar dacă creditorul întreținerii a decedat în perioada corespunzătoare unei rate, întreținerea este datorată în întregime pentru acea perioadă.”

SPEȚA NR. 4. Convenție de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial. Convenție matrimonială. Viitori soți au cetățenii diferite și reședințe în state membre diferite

Anterior căsătoriei ce urmează a se încheia pe teritoriul României, viitorii soți, dintre care unul are cetățenia română, celălalt având cetățenia unui stat membru (de exemplu, este cetățean german), cu reședința obișnuită în România sau în străinătate, într-un stat membru al Uniunii Europene, se adresează notarului public din România pentru a încheia o convenție de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial și o convenție matrimonială prin care aleg un anumit regim matrimonial.

Notarul public trebuie să rezolve următoarele probleme impuse de speță:

1. Convenția de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial este supusă unor condiții de formă ad validitatem?

Condițiile de formă ale convenției de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial sunt supuse dispozițiilor art. 2591 alin. (2) și art. 2594 NCC, ceea ce înseamnă că trebuie să fie respectate condițiile impuse fie de legea aplicabilă regimului matrimonial (de exemplu, legea germană), fie de legea locului unde convenția se încheie (legea română), conform regulii *locus regit actum*. În speță, notarul public aplică legea română, respectiv, dispozițiile art. 330 NCC, potrivit cărora trebuie respectate condițiile de formă stabilite *ad validitatem* pentru convenția matrimonială (înscriș autentic, prezența personală a viitorilor soți sau, în caz de reprezentare convențională, mandatar cu procură specială și autentică, cu conținut predeterminat).

2. Care sunt condițiile de fond ale convenției privind alegerea legii aplicabile regimului matrimonial?

Legea aleasă de părți ca aplicabilă regimului matrimonial reglementează condițiile de validitate (condițiile de fond) ale convenției, cu excepția capacității părților care, potrivit art. 2593 alin. (1) NCC, este supusă, la fel ca starea civilă a persoanei, legii naționale, dacă prin dispoziții speciale nu se prevede altfel (art. 2572 alin. 1 NCC).

De exemplu, incapacitatea minorului de a încheia o convenție matrimonială rămâne un element de protecție a acestuia, atrăgând aplicarea legii personale. Pentru minorul cetățean român, potrivit art. 337 NCC, notarul public verifică dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții legate de:

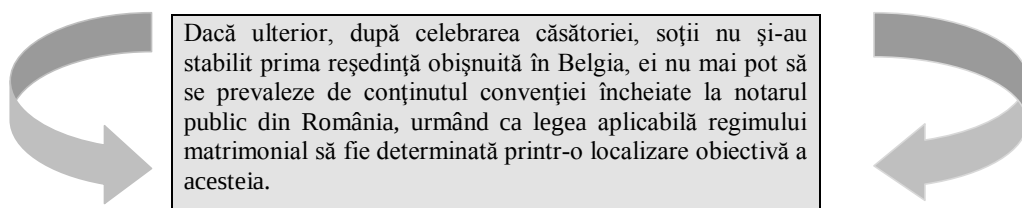
CONDIȚII

- ↓ 1. vârstă matrimonială (16 ani);
- ↓ 2. obținerea autorizației instanței de tutelă;
- ↓ 3. încuviințarea ocrotitorului legal.

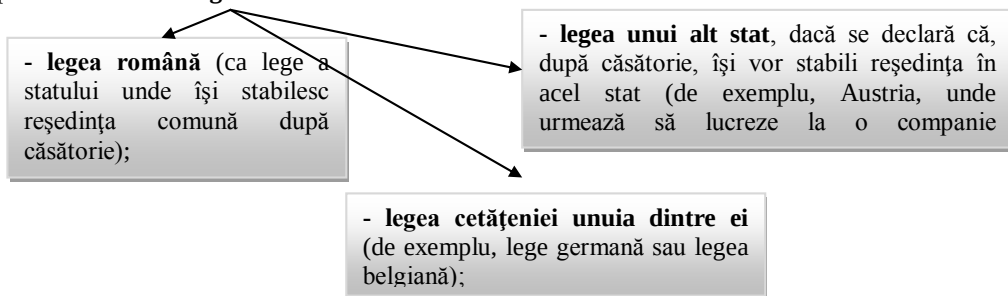
3. Notarul consemnează legea aplicabilă regimului matrimonial așa cum aceasta este desemnată de părți sau procedează la o verificare a “admisibilității” acestei legi, prin prisma normelor conflictuale? Cu alte cuvinte, viitorii soți pot alege orice lege doresc ei sau notarul public face aplicarea art. 2590 NCC?

Plecând de la dispozițiile art. 9 din *Legea nr. 36/1995 a notarilor publici și a activității notariale* potrivit căreia notarul public are obligația să verifice ca actele pe care le instrumentează “să nu cuprindă clauze contrare legii și bunelor moravuri, să ceară și să dea lămuriri părților asupra conținutului acestor acte spre a se convinge că le-au înțeles sensul și le-au acceptat efectele”, rezultă că, la întocmirea unei convenții de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial, notarul public trebuie să verifice dacă legea aleasă de viitorii soți este una dintre cele enumerate de art. 2590 NCC. În continuare, prezentăm **două exemple**:

a. viitorii soți sunt cetățeni români cu reședința în străinătate într-un stat membru al Uniunii Europene (Italia) și doresc ca, prin convenția încheiată la notarul public din România, să aleagă legea unui alt stat (Belgia) ca lege aplicabilă regimului matrimonial. Verificând reședința obișnuită a viitorilor soți și cetățenia acestora și constatând că nu există niciun punct de legătură cu legea belgiană, notarul public va proceda la menționarea în conținutul convenției a declarației viitorilor soți că, după încheierea căsătoriei, își vor stabili reședința obișnuită în Belgia. O asemenea declarație, menționată expres în convenție, atrage legalitatea alegerii legii statului belgian, în concordanță cu art. 2590 alin.(1) lit. c¹ NCC. **Care sunt efectele unei asemenea alegeri?**



b. viitorii soți sunt cetățeni străini, unul dintre ei sau ambii având domiciliul sau reședința în România (căsătoria lor se încheie în România în condițiile art. 24 din *Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă*). Pentru a desemna legea aplicabilă regimului matrimonial, ei au posibilitatea de **a alege** între:



4. Este posibil ca în conținutul convenției notarul public să dea eficiență dispozițiilor Convenției asupra legii aplicabile regimurilor matrimoniale încheiate de Haga la 14 martie 1978?

Convenția asupra legii aplicabile regimurilor matrimoniale încheiate de Haga la 14 martie 1978 are un caracter universal, ea aplicându-se chiar dacă cetățenia sau reședința obișnuită a soților ori legea aplicabilă în temeiul articolelor subsecvente nu sunt ale unui stat contractant (Franța, Luxemburg, Olanda). Or, în ipoteza în care, de exemplu, ambii viitori soți sunt cetățeni francezi sau olandezi (ceea ce atrage legea lor națională) și se căsătoresc în România, urmând a-

¹ Soții pot alege legea statului unde își stabilesc prima reședință obișnuită comună după celebrarea căsătoriei.

și stabili reședința după căsătorie în România sau în Franța, ei pot alege legea aplicabilă regimului matrimonial conform Convenției. Însă dacă se aplică art. 3 alin. 3-4 din Convenție, notarul public poate să noteze împrejurarea că viitorii soți desemnează:



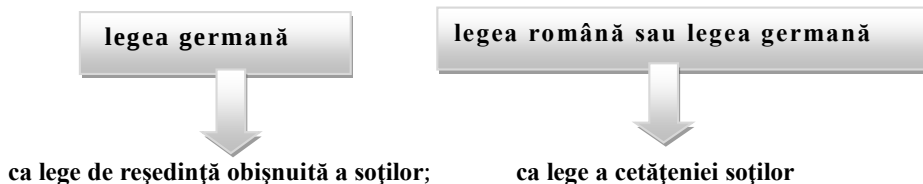
- *legea franceză* ca lege aplicabilă regimului matrimonial (alegând regimul separației de bunuri),
- *lex rei sitae, pentru imobilele din România* (ceea ce produce efecte în planul regimului matrimonial, deoarece potrivit legii române, aceste imobile vor fi supuse regimului legal al comunității de bunuri).

5. Legea aleasă de viitorii soți prin convenția încheiată la notarul public din România este supusă modificării ca urmare a schimbării cetățeniei sau reședinței soților?

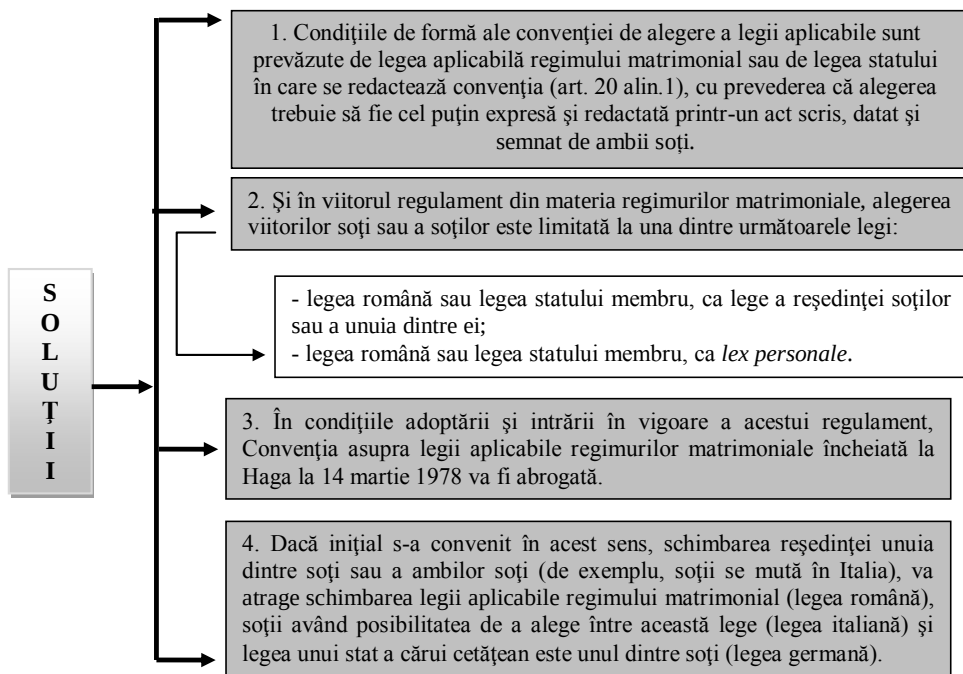
Prin înscris autentic, viitorii soții au ales o lege care să guverneze regimul matrimonial (de exemplu, legea română). Această lege rămâne aplicabilă, indiferent de modificările intervenite în cetățenia sau reședința obișnuită a soților (art. 2595 NCC). Cu alte cuvinte, legiuitorul român nu a consacrat regula mutabilității automate a legii aplicabile regimului matrimonial ori de câte ori intervin schimbări ale punctelor de legătură, în special, schimbări privind reședința obișnuită a soților ori cetățenia acestora. În concluzie, legea desemnată inițial ca lege aplicabilă regimului matrimonial nu se schimbă automat ca urmare a modificărilor intervenite în cetățenia ori reședința obișnuită a soților. Ea poate fi schimbată numai printr-o altă convenție a soților de alege a altei legi.

6. În ipoteza în care soții, cetățeni români cu reședința în străinătate (de exemplu, Germania), căsătoriți în România și supuși, în lipsa unei convenții matrimoniale, regimului legal de comunitate, se adresează notarului public din România pentru a schimba regimul matrimonial și a încheia o convenție de alegere a legii aplicabile noului regim matrimonial. Cum va proceda notarul public?

Potrivit art. 369 NCC, numai după împlinirea **termenului de un an** de la încheierea căsătoriei, soții pot să înlocuiască regimul matrimonial existent cu un alt regim sau să-l modifice. Pentru aceasta, notarul public procedează în baza art. 355 alin. (1) NCC la lichidarea regimului comunității de bunuri prin act autentic notarial, apoi încheie o *convenție matrimonială de separație de bunuri*. Printr-un înscris separat sau în cadrul convenției matrimoniale, notarul public consemnează acordul de voință al soților cu privire la desemnarea legii noi care urmează să guverneze regimul matrimonial ales. În aceste condiții, **noua lege** nu poate fi decât una dintre cele prevăzute de art. 2590 NCC, și anume:



problemele de mai sus sunt următoarele (de observat că aceste soluții sunt aproape identice cu cele din Noul Cod civil român):



2. SPEȚE PENTRU JUDECĂTORI

SPEȚA NR. 1. Cerere de divorț din culpa exclusivă a soțului. Prestație compensatorie. Convenție de alegere a legii aplicabile divorțului. Localizare obiectivă a legii aplicabile

O instanță judecătorească din România este investită cu o cerere de divorț prin care reclamanta, revenită în țară dintr-un stat membru, solicită desfacerea căsătoriei din vina exclusivă a soțului, păstrarea numelui de familie comun, obligarea pârâtului la plata unei prestații compensatorii. În motivare, reclamanta menționează că a încheiat căsătoria în urmă cu 21 de ani în România pe vremea studenției, din căsătorie a rezultat un copil, în prezent major și student la o universitate din străinătate, că în timpul căsătoriei s-a ocupat de creșterea și educarea copilului, de menaj și gospodărie, că l-a susținut în carieră pe soțul ei, au locuit împreună în România, apoi în Olanda timp de 4 ani și, în final, în Franța 8 ani. În urmă cu 2 ani, pârâtul a inițiat o legătură extraconjugală, ceea ce a condus la schimbarea comportamentului în familie, violențe verbale și fizice și, în final, reclamanta a fost alungată din locuința comună, fiind nevoită să revină în țară.

Legal citat în Franța, statul de reședință, pârâtul formulează atât întâmpinare prin care acceptă competența internațională a instanțelor române, cât și o cerere reconvențională, prin care solicită desfacerea căsătoriei din vina exclusivă a reclamantei, cu revenirea acesteia la numele de familie avut anterior căsătoriei.

Care este legea aplicabilă în cauză?

După ce a fost rezolvată problema legată de competență jurisdicțională a instanțelor române, urmează a se identifica **legea aplicabilă divorțului**. Astfel, judecătorul face aplicarea Regulamentului (UE) nr. 1259/2010 al Consiliului din 20 decembrie 2010 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp (denumit în continuare Regulamentul Roma III¹), deoarece România și Franța sunt state membre participante la acest instrument juridic.

În primul rând, se verifică dacă, la momentul sesizării instanței, între părți există sau nu o convenție de alegere a legii aplicabile divorțului, fiind posibile următoarele ipoteze:

1. Nu există o asemenea convenție, situație în care, dacă legea forului permite, soții pot să desemneze legea aplicabilă divorțului și ulterior sesizării instanței (art. 5 alin. 3 din Regulamentul Roma III). Cum *lex fori* este legea română, în cauză sunt incidente dispozițiile art. 2598 alin. (2) NCC, potrivit cărora părțile pot încheia un asemenea acord până la cel mai târziu la primul termen de judecată la care părțile au fost legal citate.

Așa fiind, instanța invită părțile ca până la primul termen de judecată să încheie un acord de desemnare a legii aplicabile divorțului, care să îndeplinească cerințele prevăzute de art. 2599 NCC (formă scrisă, semnat și datat de soți).

a. Soții au posibilitatea de a alege una dintre legile prevăzute de art. 5 alin. (1) din Regulamentul Roma III, și care, raportat la datele speței, poate fi:



- **legea franceză**, ca lege a statului pe teritoriul căruia soții au avut ultima reședință obișnuită comună, pârâtul având în continuare reședința acolo;
- **legea română**, ca *lex personale* pentru ambele părți².

¹ Publicat în JO L 343 din 29 decembrie 2010.

² Dacă soții aleg o altă lege aplicabilă divorțului, ea este înlăturată de instanță dacă nu corespunde ipotezelor enumerate în art. 5 alin. (1) din Regulamentul Roma III.

Odată aleasă această lege, ea devine obligatorie pentru instanță (cu excepția situațiilor prevăzute de art. 10 și art. 12 din Regulamentul Roma III), judecătorul român urmând să soluționeze acțiunea de divorț în baza:



- **legii române** (Noul Cod civil român)
- **legii franceze** (Codul civil francez). În situația ultimei variante, pentru a cunoaște conținutul legii străine, judecătorul român se informează prin Rețeaua Judiciară Europeană în materie civilă și comercială sau prin intermediul Convenției de la Londra din 1968.

b. În cazul în care părțile nu reușesc să încheie o convenție de desemnare a legii aplicabile divorțului, **instanța va proceda la o localizare obiectivă a legii**, prin apelarea la art. 8 din Regulamentul Roma III, care conține norme în cascadă:

a. legea franceză, ca lege a ultimei reședințe comune a soților, cu îndeplinirea cumulativă a două condiții, și anume:

- pârâtul să mai locuiască în Franța;
- sesizarea instanței române cu acțiunea de divorț să se fi făcut de către reclamantă înainte de a se fi împlinit un an de la data plecării acesteia din reședința obișnuită comună aflată în Franța.

în caz contrar,

b. legea română, ca lege de cetățenie comună a soților.

2. Există o convenție de desemnare a legii aplicabile încheiată cu ani în urmă de soți, aceștia alegând una dintre următoarele legi:



- **legea olandeză**, deoarece la data la care au încheiat acordul, soții aveau reședința obișnuită în Olanda (ceea ce înseamnă că se aplică legea unui stat membru al Uniunii Europene neparticipant la Regulamentul Roma III, ipoteză permisă, de altfel, de art. 4 din Regulament);
- **legea franceză**, dacă la data încheierii acordului soții aveau reședința obișnuită pe teritoriul Franței;
- **legea română**, ca lege de cetățenie comună a soților.

Legea aleasă de părți sau stabilită de instanță prin interpretarea normelor conflictuale din Regulamentul Roma III se aplică motivelor de divorț, fiind exclusă aplicarea ei, potrivit art. 1 alin. (2) din Regulament, la rezolvarea cererilor accesorii divorțului privind:

- numele soților;
- efectele patrimoniale ale căsătoriei;
- obligațiile de întreținere

sunt supuse normelor conflictuale aplicabile în sistemul de drept român

Este importantă legea aplicabilă divorțului pentru efectele acestuia. De exemplu, prestația compensatorie¹ are un regim diferit în România față de Franța.

¹ Dispozițiile cu privire la prestația compensatorie (condiții, forme, modificare, încetare) sunt cuprinse în Noul Cod civil român în cadrul articolelor 390-395.

SPEȚA NR. 2. Divorț amiabil. Convenție de alegere a legii aplicabile divorțului. Lege străină. Prestație compensatorie

Soții cetățeni italieni cu reședință în România se adresează unei instanței judecătorești din România cu o cerere de divorț comună prin care solicită desfacerea căsătoriei încheiate în urmă cu 2 ani în Franța, cu păstrarea numelui de familie de către soție, cu stabilirea unei prestații compensatorii în favoarea soției în cuantum de 500 Euro lunar. Petenții anexează convenția încheiată la data de 22 iunie 2012 prin care aceștia au ales legea franceză ca lege aplicabilă divorțului.

Care este legea aplicabilă divorțului?

Aspectele pe care le verifică instanța română și care conduc la soluționarea cauzei sunt următoarele:

1. Data încheierii convenției de alegere a legii aplicabile divorțului

Deoarece această dată este ulterioară datei de 21 iunie 2012, sunt incidente dispozițiile Regulamentului (UE) nr. 1259/2010 al Consiliului din 20 decembrie 2010 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp (denumit în continuare Regulamentul Roma III), conform art. 18 alin. (1) din acest instrument european.

2. Condițiile de formă ale convenției de alegere a legii aplicabile divorțului

Astfel, judecătorul cercetează dacă legea franceză, ca lege a statului în care soții își aveau reședința obișnuită la data încheierii acordului, prevede condiții formale suplimentare în cazul acestor acorduri, față de cerințele impuse de art. 7 alin. (1) din Regulamentul Roma III.

În ipoteza în care răspunsul este negativ:



de exemplu, legea străină impune condiția înscrisului autentic, iar soții au încheiat acordul printr-un înscris sub semnătură privată), instanța română urmează să înlăture convenția părților și să localizeze legea aplicabilă divorțului, conform art. 8 din Regulamentul Roma III, ceea ce înseamnă că se va aplica **legea română**, ca lege a statului pe teritoriul căruia soții își au reședința obișnuită.

Mergând mai departe, ca efect al aplicării legii române, se constată că **prestația compensatorie** nu are suport legal în dreptul român, întrucât potrivit **art. 390 NCC** aceasta se acordă numai dacă:

a. durata căsătoriei a fost de cel puțin 20 de ani;

+

b. divorțul se pronunță din culpa exclusivă a soțului pârât.

În aceste condiții, instanța română respinge înțelegerea soților cu privire la prestația compensatorie.

În ipoteza în care răspunsul este pozitiv:



instanța română este legată de convenția soților de alegere a legii aplicabile divorțului.

3. Legea aleasă de părți pentru a fi aplicată divorțului

Se pune întrebarea: legea aleasă de părți aplicabilă divorțului respectă normele prevăzute de art. 5 din Regulamentul Roma III?

Răspuns: dacă soții au avut reședința pe teritoriul Franței la data încheierii convenției, atunci aceasta produce efecte juridice, legea aleasă de soții încadrându-se în soluțiile oferite de legiuitor.

4. Conținutul legii franceze

Judecătorul român se informează prin intermediul Rețelei Judiciare Europene în materie civilă și comercială asupra următoarelor aspecte din legea franceză:



- dacă se permite divorțul amiabil și dacă sunt condiții speciale în care acesta se obține (de exemplu, să presupunem că ar exista prevederea în legea străină potrivit căreia divorțul amiabil este posibil numai dacă de la încheierea căsătoriei au trecut 3 ani, ceea ce înseamnă că, în speță, nu este admisibil divorțul amiabil, de vreme ce căsătoria petenților a durat 2 ani. Considerăm că în baza art. 10 din Regulamentul Roma III, judecătorul poate aplica legea forului care permite divorțul amiabil independent de durata căsătoriei (art. 374 NCC¹), urmând ca pentru prestația compensatorie să aplice legea aleasă de soți;
- dacă este reglementată instituția prestației compensatorii și dacă sunt condiții de existență a acesteia legate de culpa soților, de durata căsătoriei etc. (art. 270-281 din Codul civil francez).

5. Pronunțarea hotărârii judecătorești

Prin pronunțarea hotărârii, instanța judecătorească va îmbrățișa una din soluțiile mai sus precizate, în funcție de datele speței.

SPEȚA NR. 3. Cerere de divorț formulată de reclamant cu reședința în România. Pârâta și minorul rezultat din căsătorie au reședința într-un stat membru. Legea aplicabilă cererilor accesorii divorțului

Reclamantul, cetățean român cu reședința în România, a învestit instanța judecătorească din România cu o cerere de divorț prin care solicită exercitarea autorității părintești în comun cu privire la minorul rezultat din căsătorie, stabilirea locuinței acestuia la locuința din România, stabilirea unei pensii de întreținere în favoarea minorului. Legal citată în statul de reședință (Spania, de exemplu), pârâta, care are dublă cetățenie (română și spaniolă), formulează atât întâmpinare prin care acceptă competența internațională a instanțelor române, cât și o cerere reconvențională, prin care solicită stabilirea locuinței minorului la locuința ei din Spania, cu un program de vizită și cu obligarea reclamantului la plata unei pensii de întreținere în favoarea minorului. Care este legea aplicabilă în cauză și ce soluție pronunță instanța de judecată?

În baza prevederilor *Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești* (denumit în continuare, *Regulament*) sunt rezolvate problemele de competență jurisdicțională atât pentru *divorț* (art. 3 alin. 1 lit. b), sunt competente instanțele din statul de cetățenie comună a soților, cât și pentru cererea privitoare la *autoritatea părintească* (art. 8 și art. 12, în cauză instanța reține prorogarea de competență), instanța română reținând că în cauză este competentă.

Se trece la etapa a doua, cea în care trebuie să se identifice, pe rând, *legea aplicabilă divorțului* (asupra căreia nu insistăm, deoarece ipotezele sunt cele analizate de noi la speța nr. 1 din prezentul capitol, soluția fiind legată de existența sau inexistența convenției de alegere a

¹ Divorțul prin acordul soților pe cale judiciară poate fi pronunțat indiferent de durata căsătoriei și indiferent dacă există sau nu copii minori rezultați din căsătorie.

legii aplicabile divorțului), *legea aplicabilă autorității părintești și legea aplicabilă obligației de întreținere dintre părinți și copiii minori*.

În legătură cu legea aplicabilă autorității părintești, aceasta este indicată de aceeași Convenție de la Haga, care, potrivit art. 15, indică legea națională a autorității care are competență în materie, adică legea română, respectiv dispozițiile Noului Cod civil. Pentru a decide în legătură cu locuința minorului, instanța română administrează un vast probatoriu, care cuprinde:



- anchete sociale la locuința părților (pentru pârâtă, se va dispune efectuarea unei comisii rogatorii internaționale);
- ascultarea minorului (tot prin comisie rogatorie internațională);
- proba cu martori (pentru martorii din Spania instanța poate dispune ascultarea lor prin comisie rogatorie);
- înscrisuri;
- interogatoriul părților.

Pronunțarea pe acest capăt de cerere are la bază aprecierea probatoriului administrat prin prisma interesului superior al copilului, ținând seama de criteriile enumerate de art. 2 alin. 6 din *Legea nr. 272/2004 cu privire la protecția și promovarea drepturilor copilului*¹.

În fine, legea aplicabilă obligației de întreținere este reglementată de *Protocolul de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere* și în cadrul căruia se prevede expres că este oprită orice înțelegere între creditor și debitor, atunci când primul are o vârstă sub 18 ani. În aceste condiții, se aplică legea statului de reședință obișnuită a creditorului, adică legea spaniolă.

SPEȚA NR. 4. Modificare program de vizită. Copil cu reședința într-un stat membru. Lege aplicabilă

Prin sentința de divorț pronunțată de o instanță română, s-a desfășurat căsătoria, s-a dispus exercitarea exclusivă a autorității părintești de către mamă, cu stabilirea locuinței minorei la locuința mamei din România, stabilirea unui program de vizită pentru tată și cu obligarea tatălui la plata unei pensii de întreținere în favoarea minorei. Ulterior divorțului, fosta soție și minora pleacă în Franța, unde își stabilesc reședința. Fostul soț, rămas în România se adresează instanței române cu o cerere pentru modificare program de vizită pentru fiica sa, deoarece s-au schimbat condițiile avute în vedere la pronunțarea sentinței de divorț, când instanța a decis și asupra cererii accesorii privitoare la programul de vizită.

Ce lege se aplică în cauză?

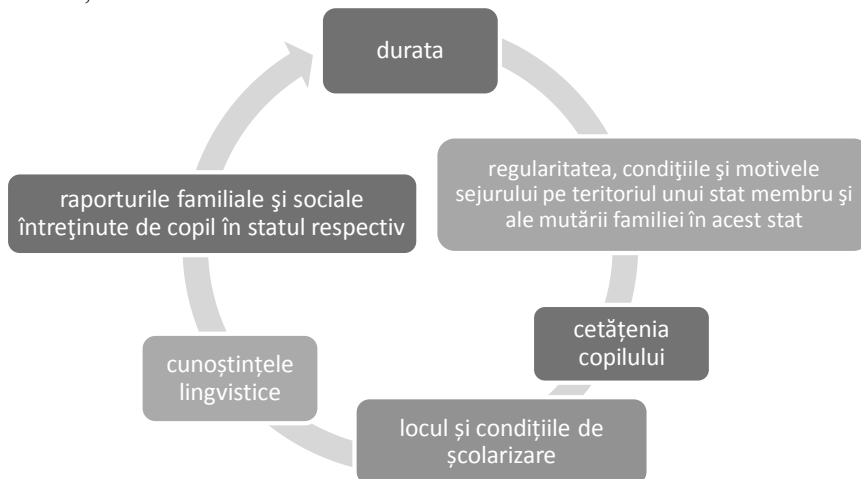
În ipoteza în care instanța română este competentă jurisdicțional în baza art. 9 alin.1 din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003*, fiind vorba în speță de o mutare legală a minorei într-un stat membru, pentru găsirea legii aplicabile în speță, se apelează la dispozițiile *Convenției privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile privind protecția copiilor, adoptată la Haga la 19 octombrie 1996*. Astfel, potrivit art. 3 lit. b din această Convenție, dreptul la vizită prin care se

¹ Articolul 2 alin. (6) din *Legea nr. 272/2004 cu privire la protecția și promovarea drepturilor copilului* prevede: În determinarea interesului superior al copilului se au în vedere cel puțin următoarele:

a) nevoile de dezvoltare fizică, psihologică, de educație și sănătate, de securitate și stabilitate și apartenență la o familie; b) opinia copilului, în funcție de vârstă și gradul de maturitate; c) istoricul copilului, având în vedere, în mod special, situațiile de abuz, neglijare, exploatare sau orice altă formă de violență asupra copilului, precum și potențialele situații de risc care pot interveni în viitor; d) capacitatea părinților sau a persoanelor care urmează să se ocupe de creșterea și îngrijirea copilului de a răspunde nevoilor concrete ale acestuia; e) menținerea relațiilor personale cu persoanele față de care copilul a dezvoltat relații de atașament.

înțelege inclusiv “dreptul de a lua copilul pentru o perioadă determinată, într-un alt loc decât reședința sa obișnuită” intră în sfera de aplicare a acestui instrument european, iar instanța urmează să stabilească unde este reședința obișnuită a copilului.

Pentru aceasta, pe baza înscrisurilor prezentate, a susținerilor părților, a anchetei sociale, instanța apreciază unde este locul care exprimă o anumită integrare a copilului într-un mediu social și familial, luând în calcul următoarele **criterii**:



În privința legii aplicabile modificării programului de vizită pentru tatăl reclamant, art. 15 din Convenție prevede legea națională a autorităților, ceea ce înseamnă legea română.

În situația în care cererea de modificare a programului de vizită se depune după împlinirea termenului de 3 luni de la mutarea copilului în Franța, ceea ce atrage și modificarea competenței jurisdicționale a instanței române, legea aplicabilă va fi cea franceză.

Instanța română are de rezolvat problema ascultării minorei, dacă aceasta are împlinită vârsta de 10 ani. Ea va fi ascultată prin comisie rogatorie internațională de către autoritățile competente din statul de reședință, în condițiile *Regulamentul (CE) nr. 1206/2001 al Consiliului din 28 mai 2001 privind cooperarea între instanțele statelor membre în domeniul obținerii de probe în materie civilă sau comercială*.

SPEȚA NR. 5. Legea aplicabilă obligației de întreținere. Copil major aflat în continuare de studii. Reședința creditorului într-un stat membru

O instanță judecătorească din România este investită cu o cerere de stabilire a pensiei de întreținere, reclamantul fiind un copil în vârstă de 20 de ani, cetățean italian cu reședința în Belgia, unde urmează cursurile unei universități, iar pârâtul este tatăl său, cu domiciliul în România. În motivare, reclamantul menționează că este copil din căsătorie, ambii părinți fiind cetățeni italieni, iar după decesul mamei, tatăl său s-a recăsătorit și locuiește cu familia în România, unde realizează venituri importante.

I. Care este legea aplicabilă obligației de întreținere?

După ce instanța și-a verificat competența jurisdicțională în baza art. 3 alin. (1) lit. a din *Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere*, constatând că este competentă ca instanță judecătorească de la locul reședinței obișnuite a pârâtului, urmează să se identifice legea aplicabilă obligației de întreținere, potrivit Protocolul de la Haga din 23 noiembrie 2007.

Etape:

1. Se verifică existența și validitatea convenției de alegere a legii aplicabile obligației de întreținere. Fiind vorba despre un creditor care are vârsta peste 18 ani, art. 8 alin. (3) din Protocolul de la Haga permite încheierea unei convenții, care poate fi una din legile menționate în art. 8 alin. (1), și anume:



- **legea italiană**, ca *lex patriae* pentru părți;
- **legea belgiană**, ca lege a statului pe teritoriul căruia se află reședința obișnuită a reclamantului;
- **legea română**, ca lege a statului pe teritoriul căruia se află reședința obișnuită a pârâtului;
- **legea austriacă**, dacă părțile au împreună în proprietate bunuri imobile situate în Austria (de exemplu, părinții reclamantului au cumpărat în timpul căsătoriei o casă de vacanță în stațiunea Salzburg)

Pentru valabilitatea convenției, se verifică dacă aceasta s-a realizat în scris, datat și semnat de părți, fiind acceptat și orice suport al cărui conținut este accesibil, încât să fie utilizat pentru trimiteri ulterioare.

2. Dacă nu există o convenție anterioară sesizării instanței, părțile pot desemna în mod expres ca în cauză, în baza art. 7 alin. (1) din Protocolul de la Haga, **legea română** să fie lege aplicabilă obligației de întreținere, ceea ce atrage aplicarea dispozițiilor Noului Cod civil.

3. Dacă nu există o convenție de alegere a legii aplicabile obligației de întreținere, instanța română urmează să localizeze această lege, care poate fi:



- **legea belgiană**, ca lege a statului de reședință al creditorului (art. 3 din Protocolul de la Haga);
- **legea română**, ca lege a forului, atunci când creditorul nu poate obține întreținere de la debitor în baza legii belgiene (art. 4 alin. 2 din Protocolul de la Haga);
- **legea italiană**, ca lege a cetățeniei comune a părților (art. 4 alin. 4 din Protocolul de la Haga)

4. Domeniul de aplicare al legii alese sau desemnate să guverneze materia obligației de întreținere este indicat de art. 11 din Protocolul de la Haga.

II. În lipsa unei convenții între părți, reclamantul solicită aplicarea legii belgiene în cauză, iar pârâtul legea română. Care va fi legea pe care o va aplica instanța română?

Regula în materia obligațiilor de întreținere este prevăzută de art. 3 din Protocol, care indică legea statului de reședință obișnuită a creditorului ca lege aplicabilă obligației de întreținere. Așadar, legea belgiană va indica următoarele:



- dacă, în ce măsură și de la cine poate solicita creditorul întreținere (de exemplu, art. 203 și art. 336 C. civ. reprezintă temeiul în drept pentru cererea copilului aflat în continuare de studii, obligația de întreținere existând între acesta și părinții săi);
- măsura în care creditorul poate solicita retroactiv întreținere;
- baza de calcul pentru valoarea întreținerii și pentru indexarea acesteia;
- cine are dreptul de a introduce acțiunea;
- termenele de prescripție sau de decădere.

Numai în măsura în care efectele aplicării legii belgiene ar fi în mod evident contrare ordinii publice a forului, atunci, în baza art. 13 din Protocolul de la Haga, instanța va aplica legea română.

SPEȚA NR. 6. Cerere lichidare regim matrimonial. Convenție de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial. Convenție matrimonială de separație de bunuri.

Instanța din România a fost învestită cu o cerere de lichidare regim matrimonial și partaj pentru bunurile imobile situate în România (un teren și o casă, precum și un apartament), reclamanta fiind cetățean român, cu reședința în Germania, iar pârâtul fiind soțul acesteia, cetățean german, cu reședința în Germania. Susținând aplicarea legii române care consacră regimul comunității de bunuri al soților și contribuția egală la dobândirea bunurilor imobile, reclamanta solicită partajarea acestora în cote egale, în lotul ei intră apartamentul cu obligarea pârâtului la plata unei sulțe pentru egalizarea loturilor. Pârâtul a formulat întâmpinare și cerere reconvențională, depunând în același timp două înscrisuri:

- o convenție de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial (legea germană);
- o convenție matrimonială de separație de bunuri.

Ce soluție va pronunța instanța română?

I. Soluție conform dispozițiilor Noului Cod civil

După verificarea competenței jurisdicționale, instanța de judecată procedează la identificarea legii aplicabile regimului matrimonial și a regimului matrimonial. Soluția instanței judecătorești depinde de răspunsul la următoarele două întrebări:

1. Care este legea aplicabilă regimului matrimonial?

În speță, părțile au încheiat anterior căsătoriei sau în timpul căsătoriei în România (sau Germania ori pe teritoriul altui stat) o convenție de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial. Instanța română sesizată trebuie să verifice:

- validitatea convenției sub aspectul condițiilor de fond și de formă (art. 2591 NCC¹). De exemplu, pentru convenția încheiată în România, dispozițiile art. 2591 raportat la art. 330 NCC² impun forma înscrisului autentic, sub sancțiunea nulității absolute. În această ipoteză, dacă nu s-a respectat forma *ad validitatem*, convenția de alegere a legii aplicabile regimului matrimonial, iar judecătorul va proceda la determinarea obiectivă a acestei legii aplicabile regimului matrimonial, potrivit dispozițiilor art. 2592 NCC³ raportat la art. 2589 NCC;
- dacă desemnarea legii aplicabile regimului matrimonial s-a făcut cu respectarea limitelor impuse autonomiei de voință de către legiuitor. Astfel, în speță, se constată că legea aleasă de părți (fie legea română, fie legea germană, ca lege a statului a cărui cetățenie o are oricare dintre soți) este enumerată de legiuitorul român printre opțiunile viitorilor soți sau ale soților. În ipoteza în care părțile ar fi ales o altă lege decât una dintre cele impuse limitativ de legiuitor, convenția nu ar produce efecte juridice, instanța urmând a o înlătura.

¹ Art. 2591 alin. (2) NCC prevede: (2) Condițiile de formă ale convenției de alegere a legii aplicabile sunt cele prevăzute fie de legea aleasă pentru a guverna regimul matrimonial, fie de legea locului încheierii convenției de alegere. În toate cazurile, alegerea legii aplicabile trebuie să fie expresă și constatată printr-un înscris semnat și datat de soți sau să rezulte în mod neîndoielnic din clauzele unei convenții matrimoniale. Când legea română este aplicabilă, trebuie respectate exigențele de formă stabilite de aceasta pentru validitatea convenției matrimoniale.

² Încheierea convenției matrimoniale: (1) Sub sancțiunea nulității absolute, convenția matrimonială se încheie prin înscris autenticat de notarul public, cu consimțământul tuturor părților, exprimat personal sau prin mandatar cu procură autentică, specială și având conținut predeterminat.

³ Determinarea obiectivă a legii aplicabile regimului matrimonial: Dacă soții nu au ales legea aplicabilă regimului lor matrimonial, acesta este supus legii aplicabile efectelor generale ale căsătoriei.

Schematic, prezentăm cele **trei variante ipotetice**:

Legea română	Legea germană	Altă lege aleasă de părți
A. Având în vedere faptul că anterior căsătoriei părțile au ales <i>legea română</i> ca lege aplicabilă regimului matrimonial, înseamnă că sunt incidente dispozițiile Noului Cod civil român, care prevăd că, în lipsa unei convenții matrimoniale, soții sunt supuși <i>regimul legal al comunității de bunuri</i>.	B. Dacă părțile au desemnat <i>legea germană</i> ca lege aplicabilă regimului matrimonial, înseamnă că sunt aplicabile dispozițiile Codului civil german, potrivit cărora <i>regimul legal este cel al participării la achiziții</i>, în lipsa unei convenții matrimoniale în care soții să aleagă un alt regim matrimonial. Pentru a soluționa litigiul, judecătorul român va aplica dispozițiile legii germane, fiind obligat astfel să se informeze asupra conținutului dreptului străin prin apelare la Rețeaua Judiciară Europeană în materie civilă și comercială sau la Convenția de la Londra din 1968.	C. În lipsa convenției de alegere ori dacă aceasta nu produce efecte (ca urmare a nulității absolute, de exemplu), instanța procedează la determinarea obiectivă a legii aplicabile regimului matrimonial, soluțiile fiind <i>ierarhizate în cascadă</i>, potrivit art. 2589 NCC: ➤ legea germană, ca legea statului unde părțile au reședința obișnuită comună; ➤ în lipsa acesteia, legea cetățeniei comune a părților (ceea ce nu este cazul în speță); ➤ - în lipsa acestui criteriu, legea statului pe teritoriul căruia s-a încheiat căsătoria (legea română, legea germană sau legea austriacă, dacă părțile s-au căsătorit în Austria și pentru care regimul separației de bunuri este un regim legal).

P
R
E
C
I
Z
A
R
E

O **precizare** importantă se impune a fi făcută referitor la **drepturile soților asupra locuinței**: dacă prin convenția părților sau prin aplicarea normelor conflictuale prevăzute de art. 2589 NCC, legea care guvernează regimul matrimonial este o lege străină, drepturile soților asupra locuinței familiei vor fi supuse legii române, pentru că imobilul este situat în România și pentru că aceste drepturi intră în *structura regimului primar imperativ* (art. 2589 alin. 3 NCC).

2. Care este regimul matrimonial?

În speță, regimul matrimonial ales prin convenție este regimul separației de bunuri. Însă situația soților este diferită în funcție de legea care se aplică regimului matrimonial.

A. Dacă regimului separației de bunuri îi este aplicat **legea română** (fie desemnată de soți, prin convenție, fie determinată obiectiv de instanță în condițiile art. 2592 și art. 2589 NCC), judecătorul dă eficiență dispozițiilor art. 360 alin. (2) NCC, ceea ce înseamnă că, după caz:

a. lichidarea regimului matrimonial de separație de bunuri se face conform clauzelor din convenție (dacă acestea există), în funcție de bunurile dobândite de fiecare dintre soți în timpul căsătoriei, în baza căreia se va calcula creanța de participare convenită;

b. dacă în convenție nu s-a precizat expres, creanța de participare reprezintă jumătate din diferența valorică dintre cele două mase de achiziții nete și va fi datorată de către soțul a cărui masă de achiziții nete este mai mare, putând fi plătită în bani sau natură.

B. Dacă se aplică *legea germană* regimului separației de bunuri, înseamnă că nu se egalizează achizițiile făcute de fiecare dintre soți. Cu alte cuvinte, în situația regimului separației de bunuri supus legii germane, câștigurile acumulate de soți nu vor fi egalizate (spre deosebire de legea română). Doar în ipoteza comunității de achiziții, ca regim matrimonial legal în Germania, coexistă categorii separate de bunuri, iar câștigurile acumulate de soți se egalizează.

C. Dacă se aplică *legea austriacă*, judecătorul se va informa asupra conținutului acestei legi și va constata că regimul separației de bunuri este cel legal. Lichidarea regimului matrimonial dedusă judecării se face conform prevederilor legii austriece.

3. Ce soluție pronunță instanța pe fondul cauzei?

În speță, se reține faptul că anterior căsătoriei, părțile au ales, ca lege aplicabilă regimului matrimonial, *legea germană* (convenția îndeplinește condițiile de validitate, iar legea aleasă respectă opțiunile oferite de art. 2590 NCC), iar ca regim matrimonial cel al *separației de bunuri*, ceea ce înseamnă că achizițiile dobândite în timpul căsătoriei de fiecare dintre soți nu vor fi egalizate.

În soluționarea cauzei cu element de extraneitate, instanța dă valoare juridică *autonomiei de voință a părților*, așa cum aceasta rezultă din convențiile încheiate de soți, cu respectarea cerințelor legii.

În consecință, cum separația de bunuri înseamnă că fiecare soț păstrează proprietatea exclusivă a bunurilor sale prezente și a celor pe care le dobândește în timpul căsătoriei, neavând importanță caracterul oneros sau gratuit al dobândirii asupra naturii juridice a bunului respectiv, dacă ne raportăm la datele speței conchidem următoarele: terenul și casa sunt bunurile proprii ale pârâtului, fiind achiziționate exclusiv de acesta, iar apartamentul fiind cumpărat împreună de soți, se află în indiviziune, ca bun propriu.

Prin aplicarea art. 362 alin. (1) NCC, care prevede că “*aparțin acestora (s.n. soților) în proprietate comună pe cote-părți, în condițiile legii*” și a art. 361 NCC, și în lipsa unei clauze în contractul de vânzare-cumpărare al apartamentului referitor la cota fiecărui soț, instanța apreciază că imobilul aparține în coproprietatea părților, fiecare dintre soți având o cotă egală.

Așa fiind, lichidarea regimului matrimonial se face prin atribuirea apartamentului în natură reclamantei, cu obligarea acesteia de a plăti pârâtului o sultă, reprezentând jumătate din valoarea imobilului, și prin constatarea, pentru teren și casă, a calității acestora de bunuri proprii ale pârâtului.

P
R
E
C
I
Z
A
R
E

În ipoteza în care s-ar fi aplicat legea română regimului separației de bunuri, reclamanta ar fi primit o sumă de bani, cu titlu de creanță de participare, reprezentând jumătate din diferența valorică dintre cele două mase de achiziții nete ale părților (*în lipsa unei clauze exprese*), conform art. 360 alin. (2) NCC.

II. Soluție conform *Propunerii de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale*

În ipoteza în care instanța română este competentă internațional (de exemplu, soții au încheiat un acord de alegere a instanței române), raționamentul pentru identificarea legii aplicabile în cauză este următorul:

Atâta vreme cât soții au ales, anterior căsătoriei, în baza principiului *autonomiei de voință* ca legea aplicabilă regimului matrimonial să fie *legea germană*, aceasta va guverna toate bunurile soților (art. 15), indiferent că sunt mobile sau imobile și indiferent de locul situării lor

pe teritoriul statelor membre. Instanța română verifică dacă acordul de desemnare a legii aplicabile respectă condițiile de fond și de formă prevăzute de Regulament și dacă legea aleasă este una dintre cele indicate de art. 16, și anume:



- legea statului în care soții (viitorii soți) sau unul dintre ei își au/are reședința obișnuită comună în momentul încheierii acordului;
- legea statului a cărui cetățean este unul dintre soți în momentul încheierii acordului.

Aplicând aceste prevederi la datele speței, instanța constată că legea aleasă de părți corespunde atât ca lege a statului în care unul dintre viitorii soți își are reședința, cât și ca lege a statului de cetățenie a unuia dintre soți în momentul realizării acordului. În aceste condiții, instanța română va aplica legea germană privitor la regimului matrimonial ales, soluția fiind aceeași ca și la pct. I de mai sus.

**TEMA NR. 2 - PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN
MATERIA DREPTULUI FAMILIEI**

PARTEA I. PARTEA TEORETICĂ

CAPITOLUL I.

ASPECTE TEORETICE LEGATE DE PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

1. DIVORȚUL ȘI EXERCITAREA AUTORITĂȚII PĂRINTEȘTI

Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1347/2000¹ (denumit în continuare “Regulament”) cuprinde, alături de norme uniforme pentru soluționarea conflictelor de competență între statele membre, și o serie de norme care asigură circulația liberă în spațiul Uniunii Europene a hotărârilor judecătorești, a actelor autentice și a acordurilor, stabilind dispoziții cu privire la recunoașterea și executarea acestora într-un alt stat membru.

1. Care sunt hotărârile judecătorești care sunt supuse recunoașterii și executării?

Având în vedere art. 21 și art. 46 din Regulament, sunt supuse recunoașterii și executării următoarele:

- *hotărârile judecătorești* (de divorț și cele care privesc exercitarea autorității părintești) pronunțate într-un stat membru, în acțiunile judiciare intentate după punerea în aplicare a Regulamentului;
- *actele autentice* (privind desfacerea căsătoriei și cele privind exercitarea autorității părintești) încheiate după punerea în aplicare a Regulamentului și executorii într-un stat membru;
- *acordurile dintre părți* privind exercitarea autorității părintești, acorduri încheiate după punerea în aplicare a Regulamentului și executorii în statul membru de origine².

2. Care este procedura de recunoaștere și executare a unei hotărâri judecătorești?

Potrivit art. 21 alin. (1) din Regulament, hotărârile judecătorești în materia divorțului și în materia exercitării autorității părintești pronunțate într-un stat membru **se recunosc în celelalte state membre fără a fi necesar să se recurgă la vreo procedură**. Așadar, este vorba despre recunoașterea **de plin drept** a acestor hotărâri și de executare a lor în mod direct, *fără a fi nevoie de o procedură de exequatur*.

În consecință, hotărârea judecătorească pronunțată într-un stat membru produce efecte pe întreg teritoriul Uniunii Europene, nefiind necesară nicio procedură pentru actualizarea actelor de stare civilă ale soților pe baza unei hotărâri pronunțate în alt stat membru în materie de divorț, separare de corp sau anulare a căsătoriei, care nu mai poate fi supusă nici unei căi de atac, în conformitate cu dreptul respectivului stat membru. Această hotărâre produce efecte juridice, în aceleași condiții și cu privire la *numele de familie al soților după divorț* (păstrarea sau revenirea la numele avut anterior căsătoriei, după caz).

Legat de procedura de recunoaștere, sunt două aspecte de menționat (art. 21 alin. 3 și 4):

¹ Publicat în JO L 338, 23.12.2003, p.1. Regulamentul se aplică în toate statele membre ale Uniunii Europene, cu excepția Danemarcei, de la data de 1 martie 2005 (cu excepția art. 67-70, care au intrat în vigoare la data de 1 august 2004). El este cunoscut în literatură și sub denumirea „Regulament Bruxelles II bis”.

² Conform paragrafului (22) din Preambulul Regulamentului, actele autentice și acordurile între părți, care sunt executorii într-un stat membru, sunt asimilate „hotărârilor judecătorești” în scopul aplicării normelor de recunoaștere și de executare.

- *recunoașterea facultativă*, ceea ce presupune că orice parte interesată are dreptul de a recurge la procedura de recunoaștere a hotărârii de divorț sau a hotărârii privind exercitarea autorității părintești, în condițiile art. 28-36 din Regulament, solicitând, după caz, pronunțarea unei hotărâri de recunoaștere sau de refuz a recunoașterii hotărârii;

- *recunoașterea pe cale incidentală* - în fața unei instanțe dintr-un alt stat membru, pe cale incidentală, se invocă recunoașterea hotărârii pronunțate în statul membru.

Precizăm că într-una din secțiunile viitoare, vom realiza o analiză separată a dispozițiilor art. 40-45, care reglementează forța executorie a anumitor *hotărâri judecătorești privind dreptul de vizită și înapoierea copilului*.

3. În cadrul procedurii de recunoaștere și executare a hotărârii de divorț sau privind exercitarea autorității părintești, se poate verifica competența instanței din statul membru de origine?

Nu. Potrivit **art. 24** din Regulament, în procedura de recunoaștere și executare, competența instanței judecătorești din statul membru de origine în care a fost pronunțată hotărârea (și care are la bază normele prevăzute de art. 3-14) nu poate fi controlată de către instanțele statului membru pe teritoriul căruia urmează a fi executată hotărârea. Această interdicție cu privire la controlul competenței nu poate fi înlăturată nici prin invocarea **criteriului ordinii publice** de drept internațional privat al statului în care se solicită recunoașterea și executarea, menționat la art. 22 lit. (a) și art. 23 lit. (a) din Regulament.

Excepție: În cazul în care o instanță dintr-un stat membru este sesizată cu o cerere de recunoaștere a unei hotărâri judecătorești în materia divorțului sau a exercitării autorității părintești, pronunțată într-un alt stat membru, se procedează la verificarea atât a *momentului în care s-a făcut această pronunțare*, raportându-se la data de 1 martie 2005 (când a intrat în vigoare *Regulamentul Bruxelles II bis*)¹, cât și la *data introducerii acțiunii de divorț în statul de origine*, raportându-se la data de 1 martie 2001 (când a intrat în vigoare *Regulamentul (CE) nr. 1347/2000 privind competența și recunoașterea și executarea hotărârilor în materie matrimonială și în procedurile privitoare la răspunderea părintească pentru copii comuni ai soților*, cunoscut sub denumirea de “Regulamentul Bruxelles II”)². Există patru ipoteze, și anume:

1. atât promovarea acțiunii în statul de origine, cât și pronunțarea hotărârii este ulterioară datei de 1 martie 2005, caz în care nu se face nicio verificare a competenței instanței care a pronunțat hotărârea ce urmează a fi recunoscută și executată;

2. pronunțarea este ulterioară datei de 1 martie 2005, iar acțiunea în statul de origine a fost introdusă după intrarea în vigoare a *Regulamentului (CE) nr. 1347/2000*. Potrivit art. 64 alin. (2) din Regulament, această hotărâre este recunoscută și executată în conformitate cu dispozițiile capitolului III din Regulament, în cazul în care normele de competență aplicate în cauză sunt conforme cu cele prevăzute de unul dintre următoarele instrumente:

- | |
|---|
| <ul style="list-style-type: none">a. Regulamentul Bruxelles II bis;b. Regulamentul (CE) nr. 1347/2000;c. o convenție care era în vigoare între statul membru de origine și statul membru solicitat atunci când s-a intentat acțiunea. |
|---|

3. pronunțarea este anterioară datei de 1 martie 2005, iar acțiunea în statul de origine a fost introdusă după intrarea în vigoare a *Regulamentului (CE) nr. 1347/2000*. Potrivit art. 64 alin. (3) din Regulament, această hotărâre este recunoscută și executată în conformitate cu dispozițiile capitolului III din Regulament.

¹ Pentru statele care au aderat la Uniunea Europeană ulterior datei de intrare în vigoare a *Regulamentului Bruxelles II bis*, se ia ca reper temporar data aderării lor. De exemplu, pentru Cehia, Ungaria, Cipru, data de 1 mai 2004, pentru România și Bulgaria, data de 1 ianuarie 2007.

² Pentru România, *Regulamentul (CE) nr. 1347/2000* nu a fost în vigoare, ca urmare a principiului neretroactivității.

4. pronunțarea a fost făcută în perioada 1 martie 2001- 1 martie 2005, iar acțiunea în statul de origine a fost introdusă anterior intrării în vigoare a Regulamentului (CE) nr.1347/2000. Potrivit art. 64 alin. (4) din Regulament, această hotărâre este recunoscută și executată în conformitate cu dispozițiile capitolului III din Regulament, cu condiția să se refere la divorț sau la autoritatea părintească față de copiii comuni, pronunțată cu ocazia respectivei acțiuni matrimoniale, iar normele de competență să fie conforme cu cele prevăzute de unul dintre următoarele instrumente:

- a. Regulamentul Bruxelles II bis;
- b. Regulamentul (CE) nr. 1347/2000;
- c. o convenție care era în vigoare între statul membru de origine și statul membru solicitat, atunci când s-a intentat acțiunea.

4. Aspecte privind judecarea cererii de recunoaștere a hotărârii pronunțate într-un alt stat membru

Sesizarea instanței de judecată cu o cerere de recunoaștere și de executare a unei hotărâri pronunțate într-un alt stat membru cu privire la divorț, respectiv, cu privire la exercitarea autorității părintești, și judecarea cererii se fac după *lex fori*, cu câteva excepții prevăzute de Regulament și care interesează următoarele aspecte:

Competența teritorială a instanțelor judecătorești

Potrivit art. 29 din Regulament, **cererea de exequatur** se prezintă instanței judecătorești indicate în lista comunicată Comisiei, în conformitate cu art. 68, iar pentru România, aceasta este tribunalul. Competența teritorială se stabilește în funcție de unul dintre următoarele criterii:

- reședința obișnuită a persoanei împotriva căreia se solicită executarea;
- reședința obișnuită a oricărui copil vizat de cerere;
- dacă reședința nu se află în statul membru de executare, competența teritorială se stabilește în funcție de locul de executare.

Alegerea domiciliului

Reclamantul trebuie să-și aleagă domiciliul în raza teritorială a instanței judecătorești sesizate, potrivit art. 30 alin. (2) din Regulament. Cu toate acestea, dacă dreptul statului membru în care are loc executarea nu prevede alegerea domiciliului, reclamantul desemnează un împuternicit *ad litem*.

Înscrisurile anexate cererii de exequatur

Partea care, adresându-se instanței dintr-un alt stat membru, solicită una dintre următoarele variante:

- recunoașterea unei hotărâri judecătorești de divorț sau în materia autorității părintești;
- contestarea recunoașterii unei hotărâri judecătorești de divorț sau în materia autorității părintești;
- încuviințarea executării unei asemenea hotărâri judecătorești,

trebuie să prezinte următoarele înscrisuri prevăzute de art. 30 alin. (3) raportat la art. 37 și art. 39 din Regulament:

- copie a hotărârii care să întrunească toate condițiile necesare în vederea stabilirii autenticității sale;
- certificatul eliberat la cererea oricărei părți interesate de instanța judecătorească sau autoritatea competentă din statul membru de origine, utilizând formularul al cărui model este prezentat în anexa I (hotărâri judecătorești în materie matrimonială), respectiv anexa II (hotărâri în materia răspunderii părintești).

În afară de aceste înscrisuri, în cazul în care este vorba despre o hotărâre în lipsă, partea care solicită recunoașterea trebuie să prezinte unul din următoarele:

- originalul sau o copie certificată pentru conformitate a documentului care stabilește că actul de sesizare a instanței sau un act echivalent a fost notificat sau comunicat părții care nu s-a prezentat;
- orice document care arată că pârâtul a acceptat hotărârea în mod neechivoc.

În lipsa prezentării documentelor menționate, instanța judecătorească sesizată cu o cerere de exequatur poate acorda un termen pentru prezentarea lor sau poate accepta documente echivalente sau, în cazul în care consideră că dispune de suficiente informații, poate să renunțe la prezentarea lor (art. 38 din Regulament).

De asemenea, în baza art. 52 din Regulament, nicio legalizare sau altă formalitate similară nu este necesară cu privire la documentele menționate la art. 37 și art. 38 sau, dacă este cazul, cu privire la o procură *ad litem*.

Asistența judiciară

Reclamantul care, în statul membru de origine, a beneficiat în tot sau în parte de asistență judiciară sau de o scutire de taxe și de cheltuieli beneficiază, în cadrul procedurii de recunoaștere și executare a hotărârii de divorț prevăzute la art. 21 și art. 28, de cea mai favorabilă asistență sau de cea mai mare scutire prevăzută de dreptul statului membru de executare (art. 50 din Regulament).

Suspendarea procedurii

Potrivit art. 27 din Regulament, instanța judecătorească poate suspenda procedura în cazul în care hotărârea supusă recunoașterii face obiectul unei căi de atac ordinare în statul de origine. Dacă este vorba despre o cerere de recunoaștere a unei hotărâri judecătorești pronunțate în Irlanda sau în Regatul Unit și a cărei executare este suspendată în statul membru de origine din cauza exercitării unei căi de atac, instanța de exequatur poate suspenda procedura de judecată.

5. Hotărârea judecătorească pronunțată de instanța de exequatur

Potrivit art. 31 din Regulament, instanța judecătorească sesizată prin cerere pronunță o hotărâre în termen scurt, fără ca persoana împotriva căreia se solicită executarea sau copilul să poată, în această fază a procedurii, să prezinte observații.

A. În cazul hotărârii de divorț pronunțată într-un alt stat membru, cererea de exequatur depusă:

- *nu poate fi respinsă* pe motiv că dreptul statului membru în care se solicită aceasta nu permite divorțul, separarea de corp sau anularea căsătoriei pe baza unor fapte identice (art. 25 din Regulament).
- *poate fi respinsă* de instanță numai pentru unul dintre motivele prevăzute la art. 22 și art. 24 din Regulament.

În ce situații instanța dintr-un alt stat membru poate refuza recunoașterea unei hotărâri de divorț pronunțate într-un stat membru?

Potrivit art. 22 din Regulament, o **hotărâre judecătorească pronunțată în materie de divorț**, de separare de corp sau de anulare a căsătoriei nu se recunoaște de o instanță dintr-un alt stat membru într-una dintre următoarele situații:



- recunoașterea contravine în mod evident ordinii publice a statului membru în care se solicită aceasta;
- actul de sesizare a instanței sau un act echivalent nu a fost notificat sau comunicat în timp util pârâtului care nu s-a prezentat și astfel încât acesta să își poată pregăti apărarea, cu excepția cazului în care se constată că pârâtul a acceptat hotărârea într-un mod neechivoc;
- recunoașterea este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată într-o acțiune între aceleași părți în statul membru în care se solicită aceasta;

- recunoașterea **este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată anterior** într-un alt stat membru sau într-un stat terț într-o cauză între aceleași părți, din moment ce această primă hotărâre îndeplinește condițiile necesare recunoașterii sale în statul membru în care se solicită aceasta.

B. În cazul hotărârilor judecătorești privind autoritatea părintească (cu excepția celor privind dreptul de vizită și înapoierea minorului) pronunțate într-un stat membru, care sunt executorii în acel stat, cererea de exequatur:



- *poate fi admisă*, încuviințându-se executarea pe teritoriul statului acestei instanțe (art. 28);
- *poate fi respinsă*, executarea hotărârii fiind refuzată doar pentru motivele enumerate de art. 23.

În ce situații instanța dintr-un alt stat membru poate refuza recunoașterea unei hotărâri în materia autorității părintești pronunțate într-un stat membru?

Potrivit **art. 23** din Regulament, o hotărâre judecătorească pronunțată în materia autorității părintești nu se recunoaște de o instanță dintr-un alt stat membru într-una dintre următoarele situații:

- luând în considerare interesul superior al copilului, recunoașterea contravine în mod evident ordinii publice a statului membru în care se solicită aceasta;
- cu excepția cazurilor urgente, hotărârea a fost pronunțată fără a-i da copilului posibilitatea de a fi ascultat, încălcându-se astfel normele fundamentale de procedură din statul membru în care se solicită aceasta;
- actul de sesizare a instanței sau un act echivalent nu a fost notificat sau comunicat în timp util părâtului care nu s-a prezentat și nu a avut astfel posibilitatea de a-și pregăti apărarea, cu excepția cazului în care se constată că părâtul a acceptat hotărârea într-un mod neechivoc;
- la solicitarea oricărei persoane care susține că hotărârea se opune exercitării răspunderii sale părintești, în cazul în care hotărârea a fost pronunțată fără ca această persoană să fi avut posibilitatea de a fi ascultată;
- recunoașterea este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată ulterior în materia răspunderii părintești în statul membru în care se solicită recunoașterea¹;
- recunoașterea **este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată ulterior**² în materia răspunderii părintești într-un alt stat membru sau în statul terț în care copilul își are reședința obișnuită, din moment ce hotărârea ulterioară îndeplinește condițiile necesare recunoașterii sale în statul membru solicitat;

¹ În Cauza **C211- 10**, cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare a fost formulată în cadrul unui litigiu între doamna Povse, pe de o parte, și domnul Alpago, pe de altă parte, cu privire la înapoierea în Italia a fiicei lor, care se afla în Austria împreună cu mama sa, și la încredințarea acestui copil.

CJUE a reținut că art. 47 alin. (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 2201/2003 trebuie interpretat în sensul că o hotărâre pronunțată ulterior de o instanță judecătorească din statul membru de executare, prin care se dispune cu titlu provizoriu cu privire la încredințare și care este considerată executorie potrivit dreptului din acest stat, nu poate fi opusă executării unei hotărâri certificate pronunțate anterior de instanța judecătorească competentă din statul membru de origine și prin care se dispune înapoierea copilului.

Executarea unei hotărâri certificate nu poate fi refuzată, în statul membru de executare, pentru motivul că, în urma unei schimbări a împrejurărilor intervenite după pronunțarea sa, executarea ar putea să aducă o atingere gravă interesului superior al copilului. O asemenea schimbare trebuie invocată în fața instanței judecătorești competente din statul membru de origine, care ar trebui sesizată și cu o posibilă cerere de suspendare a executării hotărârii sale.

² Făcând o analiză a art. 22 lit. d), care conține expresia "hotărâre pronunțată anterior", referindu-se la hotărârile de divorț, pe de o parte, și art. 23 lit. f), care conține expresia "hotărâre pronunțată ulterior", referindu-se la hotărârile în materia răspunderii părintești, pe de altă parte, rezultă că o hotărâre pronunțată în materie de răspundere părintească este supusă modificărilor și cea care prevalează este hotărârea pronunțată ulterior și deci, aceasta se recunoaște.

- nu a fost respectată procedura prevăzută la **art. 56, care reglementează plasarea copilului într-un alt stat membru**. Astfel, în cazul în care instanța judecătorească competentă în temeiul art. 8-15 din Regulament preconizează plasarea copilului într-un centru de plasament sau la familie substitutivă și respectiva plasare va avea loc într-un alt stat membru, instanța **consultă în prealabil** autoritatea centrală sau o altă autoritate competentă din statul de plasare¹, existând două soluții:

- a) dacă *intervenția unei autorități publice este prevăzută în acest stat membru pentru cazurile interne de plasare a copiilor*, situație în care hotărârea judecătorească privind plasarea copilului nu poate fi luată în statul membru solicitant decât în cazul în care autoritatea competentă a statului membru solicitat a aprobat acest plasament²;
- b) dacă *intervenția unei autorități publice nu este prevăzută în acest din urmă stat membru pentru cazurile interne de plasare a copiilor*, instanța notifică acest fapt autorității centrale sau unei autorități competente din respectivul stat membru.

**R
E
T
I
E
!**

Indiferent dacă cererea privește recunoașterea și executarea unei hotărâri de divorț sau a uneia privind autoritatea părintească, instanța:

- nu are drept să facă o verificare ulterioară a competenței internaționale (art. 24);
- nu are drept să facă o revizuire ulterioară pe fond (art. 26 și art. 31 alin. 3);
- poate încuviința numai unele dintre capetele de cerere, încuviințând astfel o executare parțială (art. 36).

¹ În ce privește modalitățile de consultare sau de aprobare menționate, acestea sunt reglementate de dreptul intern al statului solicitat, iar pentru România, conform art. 100 din *Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului*, autoritatea competentă este Autoritatea Națională pentru Protecția Drepturilor Copilului și Adopție, care funcționează în cadrul Ministerului Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice (H.G. nr. 344/30 aprilie 2014, publicată în Monitorul oficial al României, nr. 322 din 7 mai 2014). De asemenea, conform art. 2 din *Legea nr. 361/2007 pentru ratificarea Convenției de la Haga din 1996*, Autoritatea Națională pentru Protecția Drepturilor Copilului și Adopție este autoritatea centrală pentru ducerea la îndeplinire a obligațiilor stabilite de convenție, în conformitate cu art. 29 alin. 1 din convenție.

² În **Cauza C-92/12**, cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare privește interpretarea Regulamentului (CE) nr. 2201/2003, în special articolele 1, 28 și 56, și a fost formulată în cadrul unui litigiu între Health Service Executive (Direcția de sănătate publică, denumită în continuare „HSE”), pe de o parte, și un copil cu cetățenie irlandeză și reședința în Irlanda, și mama acestuia, cu reședința în Londra, pe de altă parte, cu privire la plasarea acestui copil într-un centru de plasament cu regim închis care oferă îngrijire terapeutică și educațională, situat în Anglia.

Hotărârea unei instanțe dintr-un stat membru prin care se dispune plasarea unui copil într-un centru de plasament cu regim închis care oferă îngrijire, situat într-un alt stat membru, care implică, pentru protecție, o privare de libertate pe o perioadă determinată, intră în domeniul de aplicare material al Regulamentului (CE) nr. 2201/2003. Aprobarea prevăzută la articolul 56 alin. (2) din regulament trebuie dată, anterior adoptării hotărârii judecătorești prin care se dispune plasarea unui copil, de o autoritate competentă de drept public. Nu este suficient ca centrul de plasament în care copilul trebuie plasat să își dea aprobarea. În împrejurări cum sunt cele din acțiunea principală, în care instanța din statul membru care a decis plasarea are îndoieli cu privire la aspectul dacă a fost dată în mod valabil o aprobare în statul membru solicitat, deoarece nu a fost posibil să se stabilească cu certitudine care era autoritatea competentă în acest ultim stat, este posibilă o regularizare pentru a se asigura că cerința unei aprobări prevăzută la art. 56 din Regulamentul nr. 2201/2003 a fost pe deplin respectată.

Regulamentul nr. 2201/2003 trebuie interpretat în sensul că unei hotărâri a unei instanțe dintr-un stat membru prin care se dispune plasarea obligatorie a unui copil într-un centru de plasament cu regim închis situat în alt stat membru trebuie, înainte de executarea în statul membru solicitat, să îi fie încuviințată executarea în acest stat membru. Pentru a nu lipsi regulamentul de efectul său util, hotărârea instanței din statul membru solicitat privind cererea de încuviințare a executării trebuie să fie luată cu o celeritate deosebită, căile de atac îndreptate împotriva unei asemenea hotărâri a instanței din statul membru solicitat neputând avea un efect suspensiv. În cazul în care a fost dată pentru o perioadă determinată, aprobarea unei plasări în temeiul articolului 56 alineatul (2) din Regulamentul nr. 2201/2003 nu se aplică hotărârilor care au ca obiect prelungirea duratei plasării. În asemenea împrejurări, o nouă aprobare trebuie să fie solicitată.

6. Comunicarea hotărârii și căile de atac

În conformitate cu *lex fori*, hotărârea pronunțată cu privire la cererea de recunoaștere și încuviințarea executării este adusă la cunoștința reclamantului, prin grija instanței.

Împotriva hotărârii privind cererea de încuviințare a executării, oricare dintre părți poate exercita calea de atac, potrivit art. 33 din Regulament, la o instanță menționată expres de fiecare stat, conform art. 68 din Regulament, pe lista comunicată Comisiei și publicată în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*.

7. Procedura de executare

Două idei sunt importante, și anume:

I
M
P
O
R
T
A
N
T

- orice hotărâre (de divorț sau în materia exercitării autorității părintești) pronunțată de instanța judecătorească *din alt stat membru și declarată executorie* în conformitate cu art. 28-36 din Regulament, *se execută în statul membru de executare în aceleași condiții ca și în cazul în care aceasta ar fi fost pronunțată în acest stat membru.*
- procedura de executare este stabilită de legea statului membru în care are loc executarea.

2. SCHIMBAREA NUMELUI DE FAMILIE DUPĂ DIVORȚ

Dacă hotărârea judecătorească pronunțată într-un stat membru în materie de divorț se referă și la numele de familie al soților după desfacerea căsătoriei, atunci sunt incidente dispozițiile art. 21 alin. (2) din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*, potrivit cărora nu este necesară nicio procedură pentru actualizarea actelor de stare ale soților aflate într-un alt stat membru.

Cu alte cuvinte, dispoziția instanței cu privire la modificarea numelui de familie al soților cuprinsă în hotărârea de divorț (revenirea unui soț sau a ambilor la numele de familie avut anterior căsătoriei ori păstrarea numelui purtat în timpul căsătoriei) este recunoscută *de iure* și produce efecte pe întreg teritoriul Uniunii Europene, în aceleași condiții, ca și hotărârea de divorț.

3. REGIMUL BUNURILOR

Potrivit *Propunerii de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale*¹, în curs de negociere la data elaborării acestui ghid, așa cum a fost aprobat cu amendamente prin Rezoluția legislativă a Parlamentului European din 10 septembrie 2013², normele cu privire la recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie sunt inspirate de *Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială* și pot fi rezumate astfel:

- regula este aceeași, a **recunoașterii de drept** a hotărârilor judecătorești pronunțate într-un stat membru, fără a fi necesară îndeplinirea vreunei proceduri în fața instanțelor dintr-un alt stat membru (art. 26 alin.1);

¹ Publicată de Comisia Europeană la data de 16.03.2011- COM (2011) 125 final.

² Textul se află la adresa: www.Europol.europa.eu/sidesgetDoc.do?

- recunoașterea hotărârii poate avea **pe cale principală sau pe cale incidentală** (art. 26 alin.2 și alin. 3);
- motivele de nerecunoaștere a unei hotărâri în materia regimurilor matrimoniale (art. 27) sunt aceleași ca cele prevăzute de art. 34 din Regulamentul (CE) nr. 44/2001;
- competența instanțelor judecătorești din statul membru de origine nu poate face obiectul controlului instanței din statul membru sesizată cu o cerere de recunoaștere (art. 28);
- hotărârile judecătorești pronunțate într-un stat membru și executorii sunt puse în executare în celălalt stat membru, în conformitate cu art. 31 raportat la art. 38-56 și art. 58 din Regulamentul (CE) nr. 44/2001.

Diferențe există în legătură cu recunoașterea **actelor autentice care privesc chestiuni ce țin de regimul matrimonial**, și anume:



- ele nu sunt asimilate hotărârilor judecătorești în ce privește recunoașterea lor (art. 32-33);
- recunoașterea actelor autentice înseamnă că ele au aceeași putere probantă în ce privește conținutul actului înregistrat și aceleași efecte ca și în statul membru de origine (art. 32 alin.2) ;
- actele autentice sunt protejate de prezumția de validitate, care poate fi răsturnată în caz de contestație.

Tranzacțiile judiciare executorii în statul membru de origine:



- sunt recunoscute și declarate executorii într-un alt stat membru, în aceleași condiții ca și actele autentice;
- dacă executarea lor este vădit contrară ordinii publice din statul membru de executare, instanța sesizată refuză cererea de încuviințare a executării sau revocă hotărârea de încuviințare a executării (art. 34).

4. MĂSURI DE PROTECȚIE ÎN MATERIE CIVILĂ

Instrumentul juridic al Uniunii Europene cu caracter obligatoriu și cu aplicare imediată pentru atingerea obiectivului liberei circulații a măsurilor de protecție dispuse în materie civilă pe teritoriul Uniunii Europene este *Regulamentul (UE) nr. 606/2013 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 iunie 2013 privind recunoașterea reciprocă a măsurilor de protecție în materie civilă*¹ (denumit în prezenta secțiune „Regulament”).

Acest regulament se aplică măsurilor de protecție dispuse la data de 11 ianuarie 2015 sau la o dată ulterioară, indiferent de data instituirii procedurilor (art. 22).

Regulamentul privește *cazurile transfrontaliere*, adică acele cazuri în care recunoașterea măsurii de protecție dispusă într-un stat membru (stat de origine) se solicită în alt stat membru (stat solicitat). Conform art. 3 pct. 1 din Regulament, prin „măsură de protecție” se înțelege orice hotărâre, indiferent de denumire, dispusă de autoritatea emitentă a statului membru de origine², în conformitate cu dreptul intern al acestuia, prin care, *în vederea protejării unei persoane*, atunci când integritatea fizică sau psihică a acesteia poate fi amenințată, se impun una sau mai multe dintre următoarele obligații *persoanei care reprezintă amenințarea*:

¹ Publicat în JO C 113, 18 aprilie 2012, p. 56. În conformitate cu art. 1 și 2 din Protocolul nr. 22 privind poziția Danemarcei, anexat la TUE și la TFUE, Danemarca nu a participat la adoptarea acestui regulament, nu are obligații în temeiul acestuia și nici nu face obiectul aplicării sale.

² Conform art. 3 pct.4 din Regulament, prin „autoritate emitentă” se înțelege orice autoritate judiciară sau orice altă autoritate desemnată de un stat membru ca fiind competentă în materia măsurilor de protecție, cu condiția ca această autoritate să confere părților garanții în ce privește imparțialitatea, iar deciziile sale să fie supuse controlului unei autorități judiciare și să aibă o forță și efecte similare cu cele ale unei decizii a unei autorități judiciare privind aceleași aspecte.

- o interdicție sau reglementare a accesului la locul în care persoana protejată își are reședința, în care muncește sau pe care îl frecventează sau în care locuiește cu regularitate;
- o interdicție sau reglementare a contactului sub orice formă cu persoana protejată, inclusiv prin telefon, poștă electronică sau obișnuită, fax sau orice alt mijloc;
- o interdicție sau reglementare a apropierii de persoana protejată la o distanță mai mică decât cea stabilită.

Câteva precizări referitoare la aplicarea acestui Regulament:



- Regulamentul se aplică numai *măsurilor de protecție dispuse în materie civilă*, fiind excluse măsurile dispuse în *materie penală*, care fac obiectul Directivei 2011/99/ UE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 decembrie 2011 privind ordinul european de protecție¹;
- Regulamentul se aplică măsurilor de protecție dispuse în materie civilă cu privire la protejarea tuturor victimelor, indiferent dacă este vorba sau nu de victime ale violenței de gen;
- Regulamentul completează *Directiva 2012/29/EU a Parlamentului European și a Consiliului din 25 octombrie 2012 de stabilire a unor norme minime privind drepturile, sprijinirea și protecția victimelor criminalității*², care garantează că victimelor li se pun la dispoziție informații adecvate și un sprijin corespunzător;
- A fost adoptat *Regulamentul de punere în aplicare (UE) nr. 939/2014 al Comisiei din 2 septembrie 2014 de stabilire a certificatelor menționate în articolele 5 și 14 din Regulamentul (UE) nr. 606/2013 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 iunie 2013 privind recunoașterea reciprocă a măsurilor de protecție în materie civilă*³.

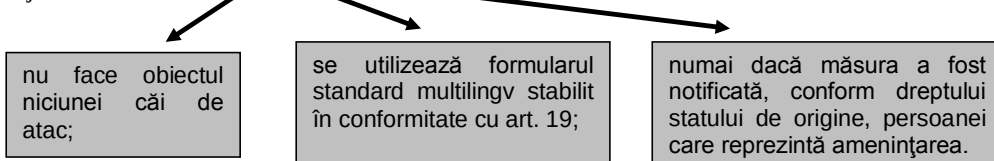
R
E
G
U
L
Ă

O măsură de protecție civilă dispusă într-un stat membru este recunoscută în celelalte state membre, fără să fie nevoie de nicio procedură specială și este executorie, fără să fie necesară o hotărâre de încuviințare a executării.

I. Câteva aspecte ale procedurii în statul membru de origine, care a dispus măsura de protecție

Ulterior luării unei măsuri de protecție într-un stat membru, persoana protejată poate solicita autorității competente **eliberarea unui certificat**, pentru ca această măsură să fie recunoscută pe teritoriul unui alt stat membru.

Eliberarea **certificatului** în statul membru de origine se face numai la cererea persoanei protejate:



Notificarea către persoana care reprezintă amenințarea a informației legate de eliberarea certificatului și de efectele pe care le produce acest certificat, se face de autoritatea emitentă a statului membru de origine:

¹ Publicată în JO L 338, 21 decembrie 2011, p. 2.

² Publicată în JO L 315, 14 noiembrie 2012, p. 57.

³ Publicat în JO L 263, 3 septembrie 2014, p. 10. Acest regulament nu se aplică Danemarcei.

- în conformitate cu dreptul statului de origine, dacă:



- reședința acesteia se află pe teritoriul acestui stat;
- adresa acesteia nu este cunoscută;
- persoana refuză să accepte primirea notificării.

- prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire sau printr-un alt mijloc echivalent, dacă reședința acesteia se află pe teritoriul altui stat membru sau într-un stat terț;

Formularul care trebuie utilizat pentru cererea de eliberare a certificatului din statul membru de origine se găsește în Anexa I din *Regulamentul de punere în aplicare (UE) nr. 939/2014*, iar acest certificatul conține următoarele informații enumerate în art. 7 din Regulament:

- numele și adresa datele de contact ale autorității emitente;
- numărul de referință al dosarului;
- data emiterii certificatului;
- date privind persoana protejată: nume, data și locul nașterii, adresa care urmează a fi folosită în scopul notificării, precedată de un avertisment că adresa respectivă nu poate fi divulgată persoanei care reprezintă amenințarea;
- date privind persoana care reprezintă amenințarea: nume, data și locul nașterii, adresa care urmează a fi folosită în scopul notificării
- toate informațiile necesare pentru executarea măsurii de protecție, inclusiv, după caz, tipul de măsură și obligația impusă prin aceasta persoanei care reprezintă amenințarea, și specificându-se funcția locului și/sau a perimetrului de care persoana respective îi este interzis să se apropie sau, respectiv în care îi este interzis să intre;
- durata măsurii de protecție;
- durata efectelor recunoașterii măsurii de protecție;
- o declarație potrivit căreia cerințele enunțate de art. 6 referitor la notificarea măsurii de protecție către persoana care reprezintă amenințarea au fost îndeplinite;
- informațiile privind drepturile conferite în temeiul art. 9 (rectificarea sau retragerea certificatului) și art. 13 (refuzul recunoașterii sau al executării măsurii de protecție).

Efectele juridice ale eliberării certificatului de către autoritatea emitentă din statul membru de origine sunt următoarele:

- recunoașterea măsurii de protecție în toate statele membre;
- caracterul executoriu al măsurii de protecție în toate statele membre.

Persoana protejată se bucură de accesul efectiv la justiției în alte state membre prin următoarele **mijloace**:

asistență judiciară din partea autorității emitente din statul membru de origine (art.10)

informații privind normele și procedurile interne referitoare la măsurile de protecție în materie civilă în cadrul Rețelei judiciare europene în materie civilă și comercială, creată prin Decizia 2001/470/CE și disponibile prin intermediul portalului european *e-justiție* (art. 17).

II. Procedura în statul membru solicitat pentru recunoașterea și executarea măsurii de protecție

O măsură de protecție dispusă în statul membru de origine poate fi invocată în alt stat membru de persoana protejată, care trebuie să prezinte autorității competente din statul solicitat următoarele înregistrări (art. 4 alin. 2):

- o copie a măsurii de protecție care întrunește condițiile necesare în vederea autenticității sale;
- certificatul eliberat în statul membru de origine la cererea persoanei protejate;
- o transliterație și/sau o traducere a acestui certificat.

Soluțiile autorității competente din statul membru solicitat referitor la măsura de protecție dispusă de statul membru de origine pot fi:

1. recunoașterea de drept a măsurii de protecție

Recunoașterea corespunde cu durata măsurii de protecție, însă dacă durata este mai lungă, art. 4 alin. 3 din regulament prevede o limitare a recunoașterii la cel mult 12 luni de la data eliberării certificatului de către autoritatea din statul membru de origine. În privința procedurii de executare a măsurilor de protecție, ea este reglementată de dreptul statului membru solicitat.

2. ajustarea măsurii de protecție (art. 11)

Cu condiția ca natura și elementele esențiale ale măsurii de protecție să fie menținute, soluția ajustării elementelor de fapt ale măsurii de protecție (cum ar fi, de exemplu: adresa, amplasamentul general sau distanța minimă pe care persoana care reprezintă amenințarea trebuie să o păstreze față de persoana protejată) este posibilă atunci când o astfel de ajustare *este necesară pentru ca recunoașterea măsurii să fie efectivă în termeni practici în statul membru solicitat*.

Câteva precizări se impun:

- nu pot fi supuse ajustării tipul și caracterul civil al măsurii de protecție;
- procedura de ajustare a măsurii de protecție este reglementată de dreptul statului membru solicitat;
- ajustarea măsurii de protecție este notificată, în conformitate cu dreptul statului respectiv, persoanei care reprezintă amenințarea;
- soluția de ajustare a măsurii de protecție poate fi atacată de persoana protejată sau de persoana care reprezintă amenințarea;
- procedura privind calea de atac este reglementată de dreptul statului membru solicitat;
- promovarea căii de atac are efect suspensiv asupra hotărârii pronunțate.

3. refuzul recunoașterii măsurii de protecție și, după caz, refuzul executării măsurii de protecție (art. 13)

La cererea persoanei care reprezintă amenințare, instanța poate să pronunțe o asemenea soluție, dacă se află într-una din următoarele variante:

recunoașterea măsurii de protecție este vădit contrară ordinii publice în statul membru solicitat;

recunoașterea măsurii de protecție este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată sau recunoscută în statul membru solicitat.

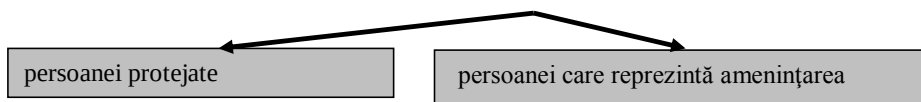
**R
E
T
I
N
E**

Instanța din statul membru solicitat nu poate proceda la următoarele:

- la o revizuire pe fond a hotărârii ce dispune măsura de protecție dispusă în statul membru de origine (art. 12);
- la refuzul recunoașterea pe motiv că dreptul său nu permite adoptarea unei asemenea măsuri pe baza aceluiași fapte (art. 13 alin.3)

4. suspendarea sau retragerea recunoașterii sau a executării măsurii de protecție (art. 14)

Această soluție este posibilă dacă instanța din statul membru solicitat primește din partea



un certificat eliberat de autoritatea emitentă din statul membru de origine în condițiile art. 19 din Regulament, din care rezultă una din următoarele variante:



- măsura de protecție dispusă a fost suspendată sau retrasă în statul de origine;
- caracterul executoriu al măsurii de protecție este suspendat sau limitat;
- certificatul emis anterior a fost retras în condițiile art. 9 alin. (1) lit.b), respectiv că la eliberarea lui nu s-au îndeplinit condițiile referitoare la notificarea precizată la art. 6 și la domeniul de aplicare al Regulamentului.

CAPITOLUL II

SUPRIMAREA EXEQUATURULUI ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

1. EXERCITAREA DREPTULUI LA VIZITĂ

Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1347/2000¹ (denumit în continuare “Regulament”) facilitează exercitarea dreptului de vizită transfrontalier, atunci când copilul și titularii autorității părintești au reședința în state membre diferite. Mecanismul juridic este cel al recunoașterii de drept a hotărârii cu privire la exercitarea dreptului de vizită pronunțate într-un alt stat membru și al consacării caracterului ei executoriu în statul membru (art. 40-45 Regulament).

O hotărâre cu privire la dreptul de vizită, dacă este însoțită de certificatul utilizând formularul al cărui model este prevăzut în anexa III (**certificat privind dreptul de vizită**), este direct recunoscută și executorie în alte state membre.

Câteva precizări referitoare la hotărârile judecătorești pentru care este suprimată procedura exequatur-ului:

- hotărârile privesc *acordarea dreptul la vizită* și nu refuzul de atribuire a unui asemenea drept;
- *dreptul la vizită are înțelesul* menționat în art. 2 pct. 10 din Regulament, respectiv, dreptul de a duce copilul pentru o perioadă limitată într-un alt loc decât cel al reședinței sale obișnuite;
- *nu prezintă importanță cine este beneficiarul dreptului la vizită*. Conform legii naționale, dreptul la vizită poate fi atribuit părintelui cu care copilul nu locuiește, bunicilor sau altor rude ale copilului, ori unor persoane cu care copilul a dezvoltat legături afectiv-spirituale.

Etapela eliberării certificatului privind dreptul de vizită sunt următoarele:

1. Momentul în care se eliberează certificatul

În funcție de caracterul transfrontalier sau nu al cauzei, din momentul pronunțării hotărârii privind exercitarea dreptului de vizită, se cunoaște atât momentul, cât și modalitatea de eliberare a certificatului. Astfel, există trei ipoteze:

a. cauza este transfrontalieră, ipoteză în care judecătorul eliberează *din oficiu* certificatul, chiar dacă:

- hotărârea devine executorie numai provizoriu;
- *lex fori* nu permite ca o hotărâre să devină executorie, dacă împotriva ei a fost exercitată o cale de atac.

b. cauza nu este transfrontalieră, rămâne la *latitudinea judecătorului* de a elibera un asemenea certificat, în funcție de circumstanțele speței²;

¹ Publicat în JO L 338, 23.12.2003, p.1. Regulamentul se aplică în toate statele membre al Uniunii Europene, cu excepția Danemarcei, de la data de 1 martie 2005 (cu excepția art. 67-70, care au intrat în vigoare la data de 1 august 2004). El este cunoscut în literatură și sub denumirea „Regulament Bruxelles II bis”.

² De exemplu, titularii autorității părintești, deși locuiesc în același stat împreună cu copilul, au cetățenii diferite, existând probabilitatea ca unul dintre ei să-și stabilească reședința în străinătate, pe teritoriul altui stat membru.

c. cauza nu este transfrontalieră, judecătorul nu a eliberat certificatul, iar ulterior pronunțării hotărârii, titularul dreptului la vizită sau copilul își schimbă reședința într-un alt stat membru. La cererea părții interesate, instanța va elibera acest certificat.

2. Verificarea garanțiilor procedurale prevăzute de ar. 41 alin. (2)

Eliberarea certificatului se face de către autoritatea din statul de origine numai după verificare respectării următoarelor garanții procedurale:

- în caz de procedură în lipsă, actul de sesizare a instanței sau un act echivalent a fost notificat sau comunicat în timp util persoanei care nu s-a prezentat și astfel încât această persoană să își poată pregăti apărarea sau, în cazul în care a fost notificat sau comunicat fără respectarea acestor condiții, se stabilește totuși că aceasta a acceptat hotărârea în mod neechivoc;
- toate părțile au avut posibilitatea de a fi ascultate de instanță;
- copilul a avut posibilitatea de a fi ascultat, cu excepția cazului în care ascultarea sa a fost considerată necorespunzătoare în conformitate cu vârsta sau gradul său de maturitate.

Care este efectul nerespectării garanțiilor procedurale?

Răspuns: Hotărârea privind exercitarea dreptului la vizită nu va fi direct recunoscută și declarată executorie în alte state membre, partea interesată urmând să depună o cerere de solicitare a exequatur la instanța din statul membru unde urmează a fi executată.

3. Căile de atac împotriva hotărârii de emitere a certificatului

Părțile nu au posibilitatea de a promova vreo cale de atac împotriva hotărârii de emitere a certificatului (art. 43), existând însă posibilitatea formulării *unei cereri de rectificare*, în cazul în care în cuprinsul certificatului nu este redat corect conținutul hotărârii.

4. Efectele juridice ale eliberării certificatului privind dreptul de vizită

Certificatul emis de instanța de origine garantează faptul că, în scopul recunoașterii și executării, hotărârea pronunțată în acest stat membru este considerată ca și când ar fi o hotărâre pronunțată în celălalt stat membru. Cu alte cuvinte, efectele juridice **sunt următoarele:**

- *nu se mai impune procedura exequatur-ului* pentru hotărârea privind exercitarea dreptului la vizită, fiind suficientă prezentarea unei copii a hotărârii și a certificatului, fără a fi necesară traducerea acestuia din urmă (cu excepția pct.12 cu privire la modalitățile practice de exercitare a dreptului de vizită);
- *părțile nu mai au posibilitatea opunerii la recunoașterea acestei hotărâri.* Cu alte cuvinte, motivele de nerecunoaștere enumerate în art. 23 nu sunt incidente acestor hotărâri.

5. O parte nu respectă o hotărâre privind dreptul de vizită

Dacă o parte nu respectă o hotărâre privind dreptul de vizită pronunțată de instanța din statul de origine, cealaltă parte poate solicita **direct** autorităților din statul membru de executare să o execute (art. 44). În ce privește procedura de executare, ea este stabilită de legea statului membru în care are loc executarea (art. 47). Instanțele din statul membru de executare au dreptul, conform art. 48, ca în lipsa unor informații suficiente despre modalitățile practice de exercitare a dreptului la vizită din cuprinsul hotărârii, să stabilească ele modalitățile practice necesare pentru organizarea exercitării dreptului la vizită, respectând elementele esențiale ale hotărârii.

Precizare finală: Dacă o parte dorește, ea poate solicita instanței din celălalt stat, recunoașterea și executarea hotărârii privind dreptul de vizită prin procedura exequatur-ului, în baza aceluiași Regulament (CE) nr. 2201/2003.

2. ÎNAPOIEREA MINORULUI

În această materie, regula este suprimarea *exequatur*-ului pentru o hotărâre a instanței dintr-un stat membru de origine, care dispune înapoierea copilului. Astfel, o instanță dintr-un stat membru, sesizată în baza art. 13 din *Convenția de la Haga din 25 octombrie 1980 privind aspectele civile ale răpirii internaționale de copii*, cu o **cerere de înapoiere a unui copil** care a fost deplasat sau reținut ilicit într-un alt stat membru decât statul membru în care copilul își avea reședința obișnuită imediat înainte de deplasarea sau reținerea sa ilicită, aplicând regulile acestei Convenții, completate de art. 11 din *Regulamentul nr. 2201/2003* (denumit în continuare “Regulament”), poate pronunța, după o judecată desfășurată după cele mai rapide proceduri prevăzute de *lex fori*, care nu depășește șase săptămâni din momentul în care a fost sesizată, una din următoarele hotărâri:

- **înapoierea imediată a copilului**¹ sau

- **neînapoierea copilului**, ipoteză în care Regulamentul prevede o procedură specială în art. 11 alin. 6-7, potrivit căreia această hotărâre, împreună cu documentelor relevante, se transmit fie direct, fie prin intermediul autorităților centrale din cele două state membre **instanței de origine** (din statul membru din care a fost răpit copilul), pentru ca aceasta din urmă, după administrarea probelor și ascultarea părților și a copilului, dacă este cazul, să decidă, *în final, dacă înapoierea copilului va avea sau nu loc*. Numai dacă hotărârea este de înapoiere a copilului, aceasta este direct recunoscută și executorie în statul membru solicitat, fără a fi nevoie de procedura de *exequatur*.

1. Procedura în fața instanței de origine după ce s-a pronunțat o hotărâre de neînapoiere a copilului din statul membru unde se află copilul (statul solicitat)

Instanța de origine trebuie să primească documentele de la instanța statului solicitat în termen de o lună de la pronunțarea hotărârii de neînapoiere a copilului în baza art. 13 din Convenția de la Haga din 1980. Atunci când examinează cazul, **instanța de origine** trebuie să procedeze la următoarele:

- a. să comunice părților informațiile din cauză și să le invite, în baza dreptului intern, să prezinte informații în termen de trei luni de la data notificării, pentru ca acestea să comunice împrejurarea dacă doresc ca instanța de origine să examineze cauză (art. 11 alin. 7 din Regulament).
- b. dacă nu se primesc asemenea informații, instanța de origine încheie cauza;
- c. dacă cel puțin o parte depune informații privind examinarea cauzei, instanța de origine va proceda la judecarea ei;
- d. să se asigure că *regulile procedurale prevăzute în art. 42 alin. 2 din Regulament* sunt respectate, și anume: toate părțile au ocazia de a fi audiate², copilul are ocazia de a fi audiat, mai puțin dacă audierea este considerată inadecvată în raport cu vârsta și maturitatea copilului, să ia în considerare motivele hotărârii de neînapoiere și mijloacele de probă pe baza cărora această hotărâre a fost luată în baza art. 13 din Convenția de la Haga din 1980.

Respectarea acestor reguli va sta la baza emiterii de către instanța de origine a certificatului menționat la art. 42, utilizând formularul al cărui model este prevăzut în anexa IV (*certificat privind înapoierea copilului*).

Soluțiile instanței de origine pot fi:

¹ Această soluție de înapoiere imediată a copilului este cel mai des întâlnită în practică, având în vedere, pe de o parte, principiul consacrat de art. 11 alin. 4 din Regulament potrivit căruia copilul va fi înapoiat dacă acesta poate fi protejat în statul de origine, iar pe de altă parte, limitarea la minim de către Regulament (art. 11 alin. 2-5) a întinderilor excepțiilor prevăzute de art. 13 lit. b) din Convenția de la Haga din 1980.

² Părțile au dreptul ca în termen de trei luni de la data notificării hotărârii de neînapoiere să trimită instanței de origine observațiile legate de cauză.

a. o hotărâre de neînapoiere a copilului, ipoteză în care procesul va fi închis. Competența pentru a decide cu privire la fondul cauzei este astfel transferată instanțelor din statul membru în care copilul a **fost deplasat**.

b. o hotărâre de înapoiere a copilului, ipoteză în care Regulamentul prevede că această hotărâre, la fel ca și hotărârea privind dreptul la vizită, este direct recunoscută și executorie în celelalte state membre, cu condiția însoțirii de un certificat (art. 42 alin. 1).

2. Certificatul privind înapoierea copilului

După pronunțarea hotărârii de înapoiere a copilului, instanța de origine eliberează certificatul imediat ce hotărârea devine “executorie”, ceea ce înseamnă, în principiu, după expirarea termenului pentru introducerea unui recurs, judecătorul, pe baza dreptului conferit de Regulament¹, poate declara că hotărârea este executorie, indiferent de prevederea din legea națională că este posibil un recurs. Din certificatul redactat în limba hotărârii, rezultă că au fost respectate garanțiile procedurale, precum și celelalte informații cerute în Anexă, inclusiv dacă hotărârea era executorie în statul membru de origine în momentul pronunțării sale.

P R E C I Z Ă R II

- nu este posibil să se facă recurs împotriva eliberării unui certificat.
- dacă judecătorul de origine a comis o eroare cu ocazia completării certificatului și acesta nu reflectă corect hotărârea, este posibil să se introducă o acțiune în rectificare la instanța de origine, fiind aplicabilă legea națională din statul membru de origine.

Efectele juridice ale emiterii certificatului privind înapoierea copilului sunt următoarele:

- nu mai este necesară cererea unui “*exequatur*”;
- nu este posibilă contestarea recunoașterii hotărârii.

3. Procedura în statul solicitat în care se află copilul după ce instanța de origine a pronunțat o hotărâre de înapoiere a copilului și a eliberat certificatul de înapoiere a copilului

Schematic, această procedură se prezintă astfel:

Instanța din statul membru
solicitat, unde se află copilul răpit

învăță cu o cerere de înapoiere a copilului
decide

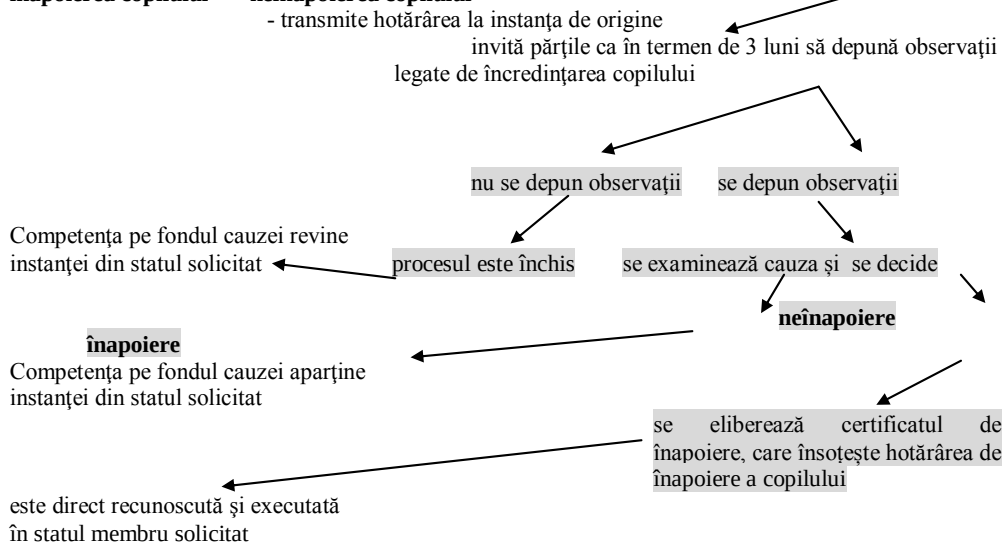
instanța din statul membru
de origine

¹ Regulamentul a dorit ca prin declararea hotărârii executorie să se împiedice promovarea unor recursuri dilatorii, care să întârzie în mod nejustificat executarea hotărârii de înapoiere a copilului.

În **Cauza C-195/08 Rinau**, privind înapoierea în Germania a fiicei părților, reținută în Lituania de doamna Rinau, CJUE a reținut că după pronunțarea hotărârii de neînapoiere și după aducerea acesteia la cunoștința instanței de origine, în vederea eliberării certificatului prevăzut la art. 42 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, este lipsit de importanță faptul că hotărârea amintită a fost suspendată, reformată, anulată sau, în orice caz, nu a dobândit autoritate de lucru judecat ori a fost înlocuită cu o hotărâre de înapoiere, în măsura în care înapoierea copilului nu a avut loc în realitate. Deoarece nu s-a exprimat nicio îndoială cu privire la autenticitatea certificatului, iar acesta a fost emis în conformitate cu formularul al cărui model este prezentat în anexa IV la regulamentul, este interzisă introducerea unei opoziții la recunoașterea hotărârii de înapoiere, sarcina ce revine instanței sesizate fiind doar de a constata forța executorie a hotărârii certificate și de a admite înapoierea imediată a copilului. De asemenea, în afara cazului în care procedura urmărește pronunțarea unei hotărâri judecătorești certificate în aplicarea art. 11 alin. (8) și a art. 40-42 din Regulamentul nr. 2201/2003, orice parte interesată poate solicita refuzul recunoașterii unei hotărâri judecătorești, chiar dacă nu a fost depusă în prealabil o cerere de recunoaștere a hotărârii.

înapoierea copilului

neînapoierea copilului



Potrivit art. 45 din Regulament, partea care dorește să ceară executarea hotărârii de înapoiere a copilului, va furniza o copie a hotărârii pronunțată de instanța de origine și a certificatului de înapoiere a copilului. Traducerea certificatului nu este necesară, cu excepția punctului 14 privind măsurile luate de autoritățile din statul membru de origine pentru a asigura protecția copilului după înapoierea sa. Conform art. 42 alin. (1) din Regulament, *exequatur*-ul este eliminat în cazul acestei hotărâri de înapoiere a copilului, hotărârea instanței de origine fiind considerată ca și când a fost pronunțată de o instanță națională a statului de executare¹.

4. Executarea hotărârii de înapoiere a copilului

În ce privește procedura de executare a unei hotărâri de înapoiere a copilului, aceasta este supusă legii naționale, iar autoritățile naționale sunt chemate să aplice regulile care garantează executarea eficientă și rapidă a hotărârilor pronunțate conform Regulamentului, pentru a nu aduce atingere obiectivelor acestuia².

Legat de înapoierea copilului răpit și de modalitatea de punere în executare a hotărârii din statul de origine, din jurisprudența constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului rezultă următoarele:

¹ În **cauza C- 491/10 PPU (Zarraga vs. Pelz)**, care privește înapoierea la tată, în Spania, a fiicei, care locuiește în prezent în Germania împreună cu mama sa, părâtă, CJUE a reținut raportat la circumstanțele cauzei că instanța competentă a statului membru de executare (Germania) nu poate să se opună executării unei hotărâri judecătorești certificate prin care se dispune înapoierea unui copil reținut ilicit pentru motivul că instanța statului membru de origine (Spania) care a pronunțat această hotărâre ar fi încălcat art. 42 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, interpretat în conformitate cu art.24 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, aprecierea existenței unei astfel de încălcări ținând exclusiv de competența instanțelor statului membru de origine.

² În aceeași **Cauză C-195/08**, CJUE a reținut că art. 31 alin. (1) din Regulamentul nr. 2201/2003, în măsura în care prevede că nici persoana împotriva căreia se solicită executarea, nici copilul nu pot, în această etapă a procedurii, să prezinte observații, nu se aplică unei proceduri de refuz al recunoașterii unei hotărâri judecătorești, formulată fără să fi fost introdusă în prealabil o cerere de recunoaștere cu privire la aceeași hotărâre. Într-o asemenea situație, părâtul, care solicită recunoașterea, poate prezenta observații.



➤ fiecare stat contractant trebuie să-și creeze mijloace juridice adecvate și suficiente pentru a asigura respectarea obligațiilor pozitive care îi revin în baza art. 8 al Convenției Europene a Drepturilor Omului¹.



➤ imediat ce autoritățile dintr-un stat contractant la Convenția de la Haga din 1980 au aflat că un copil a fost ilicit deplasat, în sensul Convenției, ele au datoria de a lua măsurile necesare și adecvate pentru a asigura înapoierea copilului, în caz contrar, este încălcat dreptul la respectul vieții familiale, consacrat de art. 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului²;



➤ caracterul adecvat al unei măsuri urmează să fie apreciat din perspectiva rapidității punerii sale în aplicare, deoarece procedurile referitoare la atribuirea răspunderii părintești, inclusiv executarea hotărârii definitive, trebuie soluționate urgent, în măsura în care trecerea timpului poate avea consecințe iremediabile pentru relațiile dintre copil și părintele de care acesta este despărțit³.

¹ De exemplu, Cazurile Maire vs. Portugalia din 26 iunie 2003, aliniat 76 și Ignaccolo-Zenide vs. România din 25 ianuarie 2000, aliniat 108.

² De exemplu, Cazul Iglesias Gil și A.U.I. vs. Spania din 29 iulie 2003, aliniat 62.

³ De exemplu, Cazurile Ignaccolo-Zenide vs România din 25 ianuarie 2000, aliniatul 102 și Maire v. Portugalia din 26 iunie 2003, aliniat 74.

CAPITOLUL III.

ASPECTE TEORETICE LEGATE DE PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA OBLIGAȚIEI DE ÎNTREȚINERE

1. SUPRIMAREA EXEQUATURULUI

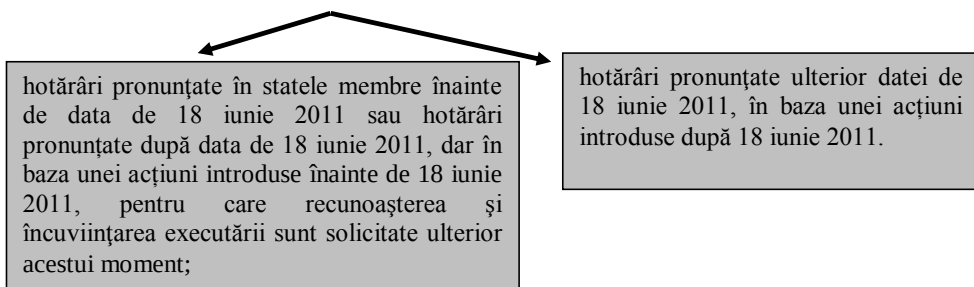
I. Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere

Recunoașterea, forța executorie și executarea hotărârilor în materie de obligații de întreținere sunt supuse *Regulamentului (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere*¹ (numit în continuare „Regulament”), care face distincție între două categorii de hotărâri pronunțate într-un stat membru:

- **care are obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007**², pentru care este eliminată procedura de *exequatur* (art. 17- 22). Dispozițiile privind recunoașterea și executarea acestor hotărâri se bazează, în principal, pe *Regulamentul (CE) nr. 805/2004 al Parlamentului European și al Consiliului din 21 aprilie 2004 privind crearea unui Titlu Executiv European pentru creanțele necontestate*³;

- **care nu are obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007** (art. 23-38). Dispozițiile privind recunoașterea acestor hotărâri se bazează pe regimul privind recunoaștere, consacrat în *Regulamentul (CE) nr. 44/2001 din 22 decembrie 2000 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială* (cunoscut sub denumirea de “Regulamentul Bruxelles I”)⁴.

Luând ca reper data de punere în aplicare a Regulamentului (18 iunie 2011), dispozițiile art. 17-38 sunt incidente următoarelor **hotărâri**:



Conform art. 48 raportat la art. 75 alin. 1-2 din Regulament, **tranzacțiile judiciare** aprobate sau încheiate și **actele autentice întocmite de la data de 18 iunie 2011**, care sunt executorii în statul membru de origine, sunt recunoscute și au aceeași forță executorie ca hotărârile

¹ Regulamentul este aplicabil statelor părți contractante la *Convenția de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind obținerea pensiei de întreținere în străinătate pentru copii și alți membri ai familiei*, în măsura în care această convenție se aplică relațiilor dintre Comunitate și statul respectiv.

² Conform art. 15 din Regulament, legea aplicabilă obligațiilor de întreținere este indicată de *Protocolul de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere* în statele membre care au obligații în temeiul acestui instrument juridic.

³ Publicat în J.O. L 143 din 30 aprilie 2004.

⁴ Publicat în J.O. L 12 din 16 ianuarie 2001 și abrogat prin *Regulamentul (UE) nr. 1215/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 decembrie 2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială*. (publicat în J.O. L 351 din 20 decembrie 2012), aplicabil de la 10 ianuarie 2015.

judecătorești într-un alt stat membru, în conformitate cu aceeași distincție care se face între aceste hotărâri.

1. Hotărârea pronunțată într-un stat membru care are obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007¹

- este recunoscută de drept într-un alt stat membru, fără a fi necesar să se recurgă la nicio procedură;
- nu este posibilă contestarea recunoașterii sale;
- dacă hotărârea este executorie în statul membru de origine, ea devine executorie în alt stat membru, fără a fi necesară încuviințarea executării sale (*exequatur*);
- nu este posibilă nicio formă de control pe fond în statul membru de executare.

Pentru **executarea** hotărârii în materie de obligații de întreținere într-un alt stat membru, reclamantul creditor depune la autoritatea competentă din acest stat următoarele înregistrări enumerate de art. 20 din Regulament:

- o copie a hotărârii care să întrunească toate condițiile necesare în vederea autenticității sale;
- extrasul hotărârii pronunțate de instanța de origine prin intermediul formularului prezentat ca model în Anexa I² (dacă se impune, cu transcrierea sau traducerea conținutului formularului în limba oficială a statului membru sau într-o altă limbă pe care statul membru declară că o acceptă);
- după caz, un document din care să rezulte situația restanțelor și data la care a fost efectuat calculul.

La cererea debitorului întreținerii, autoritatea competentă din statul membru de executare poate dispune:

- 
- **refuzarea** totală sau parțială a executarea hotărârii instanței de origine, dacă se constată că s-a prescris dreptul de a cere executarea acestei hotărâri, în condițiile legii statului membru de origine sau a statului membru de executare, luând în considerare termenul de prescripție cel mai lung (art. 21 alin. 2 din Regulament);
 - **suspendarea** totală sau parțială a executarea hotărârii instanței de origine, dacă se constată că:

a) aceasta este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată în statul membru de executare, într-un alt stat membru ori stat terț, care întrunește condițiile necesare pentru recunoașterea sa în statul membru de executare;

b) instanța competentă din statul membru de origine a fost investită cu soluționarea unei căi de atac privind hotărârea pusă în executare. Astfel, pentru a garanta respectarea cerințelor unui proces echitabil, Regulamentul permite **pârâtului** ca, în faza de executare a hotărârii pronunțate în statul de origine, **să formuleze o cale de atac** împotriva acestei hotărâri, la instanța competentă din statul membru de origine, dacă:

- nu s-a prezentat în instanța din statul membru de origine cu ocazia judecării acțiunii și
- se află într-una din următoarele situații expres prevăzute de art. 19 alin. 1 din Regulament:

- nu i-a fost comunicat actul de sesizare a instanței sau un act echivalent în timp util, astfel încât să se fi putut apăra;

¹ Adică tuturor statelor membre ale Uniunii Europene, cu excepția Danemarcei și a Regatului Unit.

² În cazul tranzacțiilor judiciare și a actelor autentice, la cererea persoanei interesate, autoritatea competentă a statului membru de origine eliberează un extras, prin intermediul formularului al cărui model figurează, după caz, în anexele I și II, respectiv III și IV (art. 48 alin. 3 din Regulament).

- a fost împiedicat să conteste creanța de întreținere din motive de forță majoră sau din cauza unor circumstanțe extraordinare, fără ca pârâtul să fi avut vreo vină, dacă pârâtul nu a introdus o acțiune împotriva hotărârii atunci când a avut posibilitatea să o facă.

Termenul pentru formularea acestei căi de atac este de 45 de zile și începe să curgă din momentul în care pârâtul a luat efectiv cunoștință de conținutul hotărârii și în care a fost în măsură să acționeze, cel mai târziu începând cu ziua primei măsuri de executare care au dus la indisponibilizarea totală sau parțială a bunurilor.

Instanța din statul de origine poate să pronunțe una din cele două soluții:

- *de respingere a căii de atac*, motivul fiind faptul că niciuna dintre cele două condiții privind calea de atac nu este îndeplinită. Consecința acestei soluții este *menținerea hotărârii pronunțate în statul membru de origine*;

- *de admitere a căii de atac*, deoarece pârâtul a probat că s-a aflat într-una din cele două situații. Consecința acestei soluții este *anularea hotărârii pronunțate în statul membru de origine*¹.

c) forța executorie a hotărârii instanței de origine este suspendată în statul membru de origine.

2. Hotărârea pronunțată într-un stat membru care nu are obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007²

- este recunoscută de drept într-un alt stat membru, fără a fi necesar să se recurgă la nicio procedură;
- este posibilă contestarea hotărârii, situație în care partea interesată în recunoașterea hotărârii poate solicita pe cale principală, printr-o procedură specială, ca hotărârea să fie recunoscută;
- dacă este executorie în statul membru de origine, ea devine executorie în alt stat membru numai după ce a fost încuviințată executarea ei de către o instanță judecătorească din acest stat.

Recunoașterea unei hotărâri judecătorești în materie de obligații de întreținere pronunțată în statul membru de origine invocată, *pe cale principală sau pe cale incidentală*, înaintea unei instanței a unui stat membru **poate fi refuzată** pentru următoarele motivele enumerate de art. 24 din Regulament:

 - recunoașterea este vădit contrară ordinii publice a statului membru în care se solicită recunoașterea,

 - pârâtului nu i-a fost comunicat sau notificat actul de sesizarea a instanței sau un act echivalent în timp util sau într-o manieră în care să se fi putut apăra, dacă pârâtul nu a introdus o acțiune împotriva hotărârii atunci când a avut posibilitatea să o facă;

 - hotărârea este ireconciliabilă³ cu o hotărâre pronunțată anterior între aceleași părți în statul membru în care s-a solicitat recunoașterea;

¹ Conform art. 19 alin. 3 teza a II-a din Regulament, deși hotărârea pronunțată este nulă, creditorul nu pierde prestațiile pentru perioada de întrerupere a termenelor de prescripție sau decădere și nici dreptul de a solicita retroactiv întreținerea dobândită prin acțiunea inițială.

² Este vorba despre Danemarca și Regatul Unit al Marii Britanii.

³ În cauza **C-145/98** (Hoffman vs Krieg), CJUE reține că o hotărâre străină care a fost recunoscută în temeiul art. 26 din *Convenția de la Bruxelles din 27 septembrie 1968 privind competența și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială* trebuie să aibă, în principiu, aceleași efecte în statul în care se solicită executarea ca și în statul în care a fost pronunțată hotărârea respectivă. De asemenea, o hotărâre străină cu forță executorie într-un stat conform art. 31 și care rămâne executorie în statul în care a fost pronunțată nu trebuie să fie executată în statul în care se solicită executarea atunci când, în conformitate cu legea acestui din urmă stat, încetează a mai fi executorie în baza unor motive care se situează în afara domeniului de aplicare a convenției. Convenția de la



- hotărârea este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată *anterior* într-un alt stat membru sau un stat terț între aceleași părți într-un litigiu având același obiect și aceeași cauză, cu condiția ca această din urmă hotărâre să întrunească condițiile necesare pentru recunoașterea sa în statul membru în care se solicită recunoașterea.

**R
E
T
I
E
!**

În legătură cu ultimele două motive privitoare la posibilitatea existența unor hotărâri ireconciliabile, art. 24 alin.2 din Regulament stabilește regula potrivit căreia o hotărâre judecătorească care are drept efect modificarea, din motiv de schimbare a circumstanțelor, a unei hotărâri anterioare cu privire la obligații de întreținere (cum ar fi de exemplu, reducerea cuantumului pensiei de întreținere) nu este considerată o "hotărâre ireconciliabilă" în sensul lit. c) sau d).

O mențiune specială pentru consacrarea **exequatur-ului parțial**. Astfel, potrivit art. 37 din Regulament¹, dacă o hotărâre a unui stat membru conține soluții asupra mai multor capete de cerere, instanța din celălalt stat membru se pronunță numai în cazul uneia sau mai multora dintre aceste capete de cerere atunci când, după caz:

- încuviințarea executării nu poate fi pronunțată în cazul tuturor acestora;
- reclamantul este cel care solicită ca hotărârea de încuviințarea a executării să se limiteze la anumite părți din hotărâre.

De reținut este **art. 22** din Regulament potrivit căruia "*recunoașterea și executarea unei hotărâri judecătorești cu privire la întreținere în temeiul prezentului regulament nu presupune sub nici o formă recunoașterea relației de familie, rudenie, căsătorie sau alianță care stă la baza obligației de întreținere care a condus la pronunțarea hotărârii judecătorești*", ceea ce înseamnă că o instanță dintr-un stat membru (de exemplu, România) ar putea recunoaște o hotărâre pronunțată într-un alt stat membru (de exemplu Olanda, Franța) privind obligația de întreținere între două persoane, fără a o condiționa de existența în dreptul intern a relației de parteneriat sau de uniune civilă.

Bruxelles nu împiedică instanța din statul în care se solicită executarea de la a trage concluziile necesare dintr-o lege națională a divorțului, atunci când ia în considerare executarea hotărârii pronunțate în legătură cu obligațiile de întreținere între soți. O hotărâre străină, care obligă o persoană la plata întreținerii către soție în temeiul obligațiilor sale rezultate din căsătorie de a o întreține, contravine în contextul dispozițiilor art. 27 alin.3 din Convenție cu o hotărâre națională care pronunță divorțul soților. Art. 36 din Convenție trebuie interpretat conform principiului că o parte care nu a exercitat nicio cale de atac împotriva hotărârii de executare menționate la articolul respectiv este împiedicată, la momentul executării hotărârii, a invoca un motiv valabil pe care l-ar fi putut prezenta într-o astfel de cale de atac, și că această dispoziție trebuie aplicată din oficiu de către statele în care se solicită executarea. Cu toate acestea, această dispoziție nu se aplică atunci când are ca rezultat obligarea instanței naționale de a condiționa efectele unei hotărâri naționale care se situează în afara domeniului de aplicare a convenției de recunoaștere a ei în statul în care a fost pronunțată hotărârea străină care se solicită a fi executată.

¹ În Cauza **C-220/95** (Boogard vs Laumen), CJUE argumenta că, în situația în care motivarea unei hotărâri pronunțate într-o acțiune de divorț indică faptul că întreținerea pe care o acordă este menită a ajuta soțul/soția să se întrețină sau, în cazul în care nevoile și resursele fiecăruia dintre soți sunt luate în considerare la determinarea cuantumului întreținerii, hotărârea va avea ca obiect obligațiile de întreținere și se va înscrie în domeniul de aplicare a Convenției de la Bruxelles din 1968, astfel cum a fost modificată prin *Convenția din 9 octombrie 1978 privind aderarea Regatului Danemarcei, Irlandei și a Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord și prin Convenția din 25 octombrie 1982 privind aderarea Republicii Elene*. Pe de altă parte, acolo unde întreținerea acordată vizează doar împărțirea bunurilor dintre soți, hotărârea va ține seama de drepturile de proprietate care decurg dintr-o relație matrimonială și, în acest context, nu va fi executorie în temeiul Convenției de la Bruxelles din 1968. O hotărâre care îndeplinește aceste două condiții poate fi executată în parte, în conformitate cu dispozițiile art. 43 din Convenția de la Bruxelles, dacă arată clar scopurile pentru care se acordă diversele cote din întreținere. Pe cale de consecință, o hotărâre pronunțată într-o acțiune de divorț prin care se dispune o plată unică globală și transferul unui drept de proprietate de către una dintre părți către fostul soț/soție trebuie văzută ca având legătură cu întreținerea și de aceea ca fiind acoperită de domeniul de aplicare a convenției dacă scopul ei este de a asigura întreținerea fostului soț/soții. Faptul că, în decizia sa, instanța de origine nu a ținut seama de un contract de căsătorie nu este relevant din acest punct de vedere.

Dacă facem această analiză și din perspectiva celor două propuneri de regulament în materia regimurilor matrimoniale¹, ambele în curs de negociere, ajungem la concluzia că recunoașterea și executarea unei hotărâri judecătorești privind regimurile matrimoniale în temeiul prezentului regulament nu ar trebui să presupună sub nicio formă recunoașterea căsătoriei, care stă la baza regimului matrimonial care a condus la pronunțarea hotărârii judecătorești.

În ce privește **forța executorie**, o hotărâre pronunțată în materie de obligații de întreținere într-un stat membru care nu are obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007, *dacă este executorie în statul de origine*, este pusă în executare în alt stat membru atunci când, la cererea oricărei părți interesate, a fost încuviințată executarea în statul respectiv (art. 26 din Regulament).

Cererea de încuviințare a executării este însoțită de aceleași înscrisuri ca în ipoteza anterioară, iar motivele pentru care instanța din statul de executare poate refuza executarea sunt identice cu cele prezentate în cazul hotărârilor pronunțate în statele membre care au obligații conform Protocolului de la Haga din 2007.

II. Procedurile de exequatur conform Convenției de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind obținerea pensiei de întreținere în străinătate pentru copii și alți membri ai familiei²

A. Procedura pentru o cerere de recunoaștere și executare (art. 23)

Conform art. 23, cererea de recunoaștere și de executare a unei hotărâri este transmisă prin intermediul autorităților centrale în conformitate cu capitolul III din Convenția de la Haga din 2007, iar autoritatea centrală solicitată procedează, după caz:

a) Trimite cererea autorității competente care declară de îndată hotărârea executorie sau o înregistrează în vederea executării.

O declarație sau înregistrare nu poate fi refuzată decât invocând motivele prevăzute de art. 22 lit.a), fără a exista posibilitatea formulării de obiecții. Solicitantul și partea împotriva căreia se îndreaptă cererea sunt înștiințați de îndată cu privire la declarația sau la înregistrare făcută ori cu privire la refuzul acestora și le pot contesta sau ataca în fapt și în drept. În procedura de apel/recurs, ambele părți trebuie să beneficieze de posibilitatea de a fi audiate.

Calea de atac cu privire la hotărâre:

- trebuie să fie introdusă în termen de 30 de zile de la comunicare, cu posibilitatea prelungirii la 60 de zile, dacă partea care formulează obiecții nu își are reședința în statul contractant respectiv;
- nu se poate întemeia decât pe dispozițiile art. 20 (criteriile de recunoaștere și executare), art. 22 (motive de refuz de recunoaștere și executare), sau art. 25 alin.1 lit.a), lit. b) sau lit. d) sau art. 25 alin. 3 lit. b) privitoare la autenticitatea sau integritatea oricărui document transmis;

¹ Este vorba despre Propunerea de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia parteneriatelor înregistrate și Propunerea de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale

²2011/432/UE: Decizia Consiliului din 9 iunie 2011 privind aprobarea, în numele Uniunii Europene, a Convenției de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind obținerea pensiei de întreținere în străinătate pentru copii și alți membri ai familiei. A se vedea

http://eur-lex.europa.eu/search.html?lang=en&text=2007+Hague+convention&DTS_DOM=ALL&textScope=ti-te&type=advanced&DTS_SUBDOM=ALL_ALL&SUBDOM_INIT=ALL_ALL&qid=1417074483357&instInvStatut=ALL&DTC=false&locale=ro

2007/712/CE: Decizia Consiliului din 15 octombrie 2007 privind semnarea, în numele Comunității, a Convenției privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială.

- soluția este comunicată ambelor părți, iar promovarea unei căi de atac suplimentare nu are drept efect suspendarea executării hotărârii, cu excepția situațiilor extraordinare (art. 23 alin.6-10).

b) Dacă ea însăși este competentă, atunci va lua aceste măsuri.

B. Procedura alternativă pentru o cerere de recunoaștere și executare (art. 24)

Prin declarația în conformitate cu art. 63, un stat poate opta pentru această procedură, care, spre deosebire de prima procedură, se caracterizează prin următoarele:

- impune ca părțile să aibă posibilitatea *de a fi audiate înainte* ca hotărârea de recunoaștere și executare să fie pronunțată;

- motivele de refuz de recunoaștere și executare sunt separate într-un grup pe care autoritatea le poate invoca *din oficiu* (art. 22 lit. a, c, d) și un grup care poate fi invocat (art. 20, art. 22, art. 23 alin.7 lit.c), atunci când *motivul a fost generat* de pârât sau de îndoielile care se ridică din înscrisurile transmise în conformitate cu art. 25;

- căile de atac nu au nici un efect asupra caracterului executoriu al hotărârii, cu excepția unor circumstanțe speciale

Menționăm că în relația dintre statele membre ale Uniunii Europene și statele contractante la Convenția de la Haga din 2007 se aplică prima procedură de exequatur și nu procedura alternativă.

2. COOPERAREA ADMINISTRATIVĂ ÎNTRE AUTORITĂȚILE CENTRALE

În scopul îmbunătățirii recuperării transfrontaliere a creanțelor de întreținere, Convenția de la Haga din 2007 și Regulamentul (art. 49-63) au creat un **sistem de cooperare administrativă**, bazat pe următoarele autorități:

- **autorități centrale** desemnate de fiecare stat membru¹, care specifică, în același timp, care dintre atribuțiile enumerate de instrumentele juridice îi revin acesteia;

- **autorități competente², organisme publice sau alte instituții** care funcționează în acel stat³, sub supravegherea autorității centrale.

Autoritățile centrale au următoarele atribuții:

a) *atribuții generale*:

- cooperează între ele, inclusiv prin schimbul de informații;

- identifică soluții pentru rezolvarea dificultăților ce apar în aplicarea regulamentului;

- iau măsuri pentru facilitarea aplicării regulamentului și consolidarea cooperării acestora, prin folosirea Rețelei Judiciare Europene în materie civilă și comercială.

b) *atribuțiile specifice*, legate de acordarea de asistență în legătură cu cererile enumerate în art. 56 din Regulament și 10 din Convenție, și anume:

- transmit și primesc cereri în materie;

- inițiază sau facilitează intentarea de acțiuni în ce privește aceste cereri;

¹ În baza *Legii nr. 36/2012 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente și decizii ale Consiliului Uniunii Europene, precum și instrumente de drept internațional privat în domeniul obligațiilor de întreținere*, autoritate centrală în România desemnată în baza art. 49 din Regulament și art. 4 din Convenție este Ministerul Justiției.

² Autoritatea competentă este organismul public sau o persoană dintr-un stat membru investită cu dreptul, conferit de legea acelui stat, de a exercita atribuții specifice în temeiul Convenției sau a Regulamentului. Poate fi autoritate competentă o instanță, o instituție administrativă, o instituție protecție a minorilor sau alte instituții publice, care îndeplinesc anumite atribuții asociate domeniului Convenției sau Regulamentului. În România, aceste autorități competente sunt, de exemplu, instanțele judecătorești, avocații, executorii judecătorești, notarii, mediatorii.

³ Desemnarea oricărui astfel de organism, public sau de alt tip, precum și coordonatele acestuia și sfera de cuprindere a atribuțiilor sale sunt comunicate Comisiei de către fiecare stat membru, în conformitate cu art. 71 din Regulament.

- ajută la localizarea debitorului sau a creditorului, în special în conformitate cu art. 61, art. 62 și art. 63;
- ajută la obținerea de informații relevante privind venitul și, dacă este necesar, a altor condiții financiare ale debitorului sau ale creditorului, inclusive prin localizarea bunurilor, în conformitate cu art. 61-63;
- încurajează soluțiilor amiabile în vederea obținerii plății voluntare a prestației de întreținere, atunci când este adecvat prin mediere, conciliere sau alte modalități similare;
- facilitează executarea în curs a hotărârilor judecătorești, inclusiv a restanțelor;
- facilitează colectarea și transferul rapid al plăților prestației de întreținere;
- facilitează obținerea de probe scrise sau de altă natură, fără a aduce atingerea Regulamentului (CE) nr. 1206/2001;
- acordă asistență în stabilirea filiației, atunci când este necesar pentru recuperarea creanțelor de întreținere;
- inițiază sau facilitează intentarea de acțiuni pentru obținerea oricăror măsuri provizorii care au un caracter teritorial și al căror scop este să asigure finalizarea unei cereri de întreținere în curs;
- facilitează notificare sau comunicarea actelor, fără a se aduce atingere Regulamentului (CE) nr. 1393/2007.

Un **creditor**, care urmărește recuperarea unor creanțe de întreținere de la debitorul său care își are reședința sau are bunuri ori venituri într-un alt stat membru, poate formula următoarele cereri (art. 10 alin. 1 din Convenția și a art. 56 alin.1 din Regulament):



- cerere de recunoaștere sau de recunoaștere și încuviințare a executării (*exequatur*) unei hotărâri existente;
- cerere de executare a unei hotărâri pronunțate sau recunoscute în statul membru solicitat;
- cerere de pronunțare a unei hotărâri în statul membru solicitat, atunci când nu există o hotărâre, inclusiv, atunci când este necesar stabilirea filiației;
- cerere de modificare a unei hotărâri pronunțate în statul membru solicitat sau într-un alt stat;

Un **debitor**, împotriva căruia există o hotărâre judecătorească în materie de obligații de întreținere, poate formula următoarele cereri (art. 10 alin. 2 din Convenția și a art. 56 alin.2 din Regulament):



- o cerere de recunoaștere a unei hotărâri care a dus la suspendarea sau limitarea executării unei hotărâri anterioare în statul membru solicitat;
- o cerere de modificare a unei hotărâri pronunțate în statul membru solicitat sau într-un alt stat.

Reclamantul are la îndemână două căi:

a. se poate adresa direct autorităților străine competente din statul membru în care se află reședința pârâtului;

b. se adresează autorității centrale din statul membru în care își are reședința (*autoritate solicitantă/transmițătoare*), care procedează la următoarele:

- îi asigură reclamantului asistența în completare cererii sale:

Partea A la următoarele categorii de cereri:	- cererea de măsuri specifice, formulată în baza art. 53 și prevăzută în Anexa V;
	- cererea de recunoaștere, de încuviințare a executării sau de executare a unei hotărâri judecătorești în materie de obligații de întreținere, formulată în baza art. 56 și art. 57 și prevăzută în Anexa VI a Regulamentului;
	- cererea în vederea obținerii sau modificării unei hotărâri judecătorești

	în materie de obligații de întreținere, formulată în baza art. 56 și art. 57 și prevăzută în Anexa VII a Regulamentului.
Partea B la ultimele două categorii de cereri de mai sus enumerate	- se asigură că cererea este însoțită de toate informațiile și documentele justificative necesare prevăzute de art. 57 alin. 5;
	- transmite cererea și anexele autorității centrale din statul solicitat (<i>autoritate solicitată/primitoare</i>), care, după efectuarea controlului de regularitate internațională, le trimite spre soluționare, în funcție de categoria de cerere, autorității sau instituției care deține datele cu caracter personal (art. 61), instanțelor competente, autorităților competente însărcinate cu notificarea sau comunicarea actelor, autorităților competente cu executarea unei hotărâri sau celei competente să asigure asistența juridică gratuită (art. 44-47).

Pentru a se realiza obținerea, modificarea, recunoașterea, încuviințarea executării sau executarea unei hotărâri, autoritatea centrală solicitată folosește, după caz, potrivit art. 61, toate mijloacele pentru a obține informații legate de:



- adresa debitorului sau a creditorului;
- veniturile debitorului;
- identificarea angajatorului debitorului și/sau a contului bancar al acestuia;
- bunurile debitorului, apelând la autoritățile publice sau administrative, care dețin astfel de informații și care sunt responsabile de prelucrarea lor.

Autoritatea solicitată/primitoare are următoarele obligații către autoritatea centrală solicitantă:

a). în termen de 30 de zile de la primirea cererii:



- să confirme că a primit cererea, utilizând formularul din Anexa VIII;
- să informeze care sunt demersurile inițiale care s-au întreprins sau care urmează a fi efectuate în soluționarea cererii;
- să furnizeze numele și coordonatele persoanei sau unității responsabile cu informarea privind stadiul în care se află cererea.

b) în termen de 60 de zile de la confirmarea primirii, să informeze cu privire la situația cererii.

Autoritatea solicitată/primitoare poate:

- refuza soluționarea cererii primite, dacă cerințele Regulamentului nu sunt îndeplinite, transmitând autorității centrale solicitante formularul din Anexa IX și menționând motivele refuzului (art. 58 alin. 8);
- dispune încetarea procesului, dacă după 90 de zile sau în intervalul precizat, autoritatea centrală solicitantă nu completează cererea cu documentele sau informațiile suplimentare, ipoteză în care se trimite formularul din Anexa IX (art. 58 alin. 9).

PARTEA A II-A

CAZURI PRACTICE CU REZOLVĂRI INCLUSE

CAPITOLUL I.

PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA DREPTULUI FAMILIEI

1. SPEȚE PENTRU NOTARI

SPEȚA NR. 1. Hotărâre de divorț pronunțată într-un stat membru. Lipsa mențiunii referitoare la numele de familie al soților după divorț. Autentificarea declarației pe propria răspundere a soțului.

Căsătoria înregistrată în actele de stare civilă române a produs modificarea numelui de familie a cel puțin unuia dintre soți, cetățean român. Ulterior, soții divorțează, iar din hotărârea de divorț pronunțată într-un stat membru nu rezultă numele de familie pe care îl poartă după desfacerea căsătoriei. Ofițerul de stare civilă solicită o declarație autentică pe propria răspundere a soților sau soțului care își modifică numele de familie, ca urmare a divorțului.

Cu ocazia autentificării acestei declarații, notarul public din România procedează la o recunoaștere a hotărârii de divorț pronunțată într-un stat membru?

Potrivit art. 44 din *Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă*¹, modificările intervenite în statutul civil al cetățenilor români aflați în străinătate se înscriu de ofițerul de stare civilă prin mențiune pe marginea actelor de stare civilă, cu aprobarea Inspectoratului Național pentru Evidența Populației. Așa fiind, în cazul unei hotărâri de divorț pronunțate într-un stat membru, dacă aceasta privește un soț cetățean român, căsătoria fiind înregistrată în registrele de stare civilă române, ofițerul de stare civilă va proceda la verificarea hotărârii de divorț, constatând astfel că, în cuprinsul acesteia, nu există nici o dispoziție referitoare la numele de familie pe care îl vor purta soții după desfacerea căsătoriei (în ipoteza în care căsătoria a produs efecte juridice asupra numelui de familie, unul dintre soți sau ambii modificându-și numele de familie, în condițiile legii).

În această ipoteză, ofițerul de stare civilă va îndrepta soții sau soțul către biroul notarului public pentru a obține o declarație autentică pe propria răspundere privind numele de familie după divorț. Astfel, potrivit art. 103 alin. 5 din *Hotărârea Guvernului nr. 64/2011 pentru aprobarea Metodologiei cu privire la aplicarea unitară a dispozițiilor în materie de stare civilă*², dacă din sentința de divorț pronunțată în străinătate nu rezultă numele de familie pe care soții îl vor purta după desfacerea căsătoriei, ofițerul de stare civilă solicită să se prezinte, după caz:

- declarații autentificate pe propria răspundere a soților din care să rezulte numele de familie pe care doresc să-l poarte ca efect al divorțului;
- declarație autentificată a soțului care solicită înscrierea mențiunii de divorț din care să rezulte numele pe care acesta îl va purta după divorț.

În aceste situații, soții sau unul dintre aceștia solicită notarului public autentificarea unei declarații pe propria răspundere privitor la numele de familie pe care îl poartă după divorț.

¹ Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 339 din 18 mai 2012. Ulterior, legea a fost modificată și completată prin Legea nr. 213/2013, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 397 din 2 iulie 2013.

² Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 151 din 2 martie 2011.

În vederea redactării și autentificării unei asemenea declarații, notarul public solicită potrivit art. 79 alin. (1) și alin. (2) raportat la art. 89 din *Legea nr. 36/1995 a notarilor publici și a activității notariale* o copie a sentinței de divorț pronunțată într-un stat membru, pe care o supune analizei, prin prisma dispozițiilor legale¹.

Așa fiind, notarul public va proceda la aplicarea art. 21 alin. (1) din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*, potrivit căruia hotărârile judecătorești în materia divorțului și în materia exercitării autorității părintești pronunțate într-un stat membru **se recunosc în celelalte state membre fără a fi necesar să se recurgă la vreo procedură**.

În funcție de modificările numelui de familie intervenite ca efect a căsătoriei, soții sau soțul, după caz, se află într-una din următoarele ipoteze, potrivit legii române aplicabilă desfășurării căsătoriei (art. 383 din C.civ.):

- soții declară că s-au înțeles ca fiecare să-și păstreze numele de familie purtat în timpul căsătoriei;

- soții sau soțul declară că revine la numele de familie avut anterior căsătoriei.

În concluzie, notarul public din România va recunoaștere **de plin drept** sentința de divorț pronunțată într-un stat membru și va proceda la autentificarea declarației pe propria răspundere a soțului sau soților, după caz.

SPEȚA NR. 2. Hotărâre privind dreptul de vizită pronunțată într-un stat membru. Recunoașterea acesteia cu ocazia autentificării declarației de consimțământ dată de un părinte pentru ca minorul să călătorească în străinătate.

Hotărârea privind dreptul de vizită a fost pronunțată într-un stat membru, mama și copilul având reședința în acest stat, iar tatăl are reședința în România. În timpul derulării programului de vizită în România, tatăl dorește să petreacă un sejur împreună cu copilul în străinătate. Pentru călătoria în străinătate, se impune o declarație autentică a celui alt părinte prin care acesta își exprimă acordul.

Cu ocazia autentificării acestei declarații, notarul public din România procedează la recunoașterea hotărârii pronunțată într-un stat membru?

Să presupunem că, prin hotărârea privitoare la dreptul de vizită (sau un act autentic) pronunțată în statul membru (de exemplu, Italia), în baza *Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești*, s-a dispus, printre altele, ca minorul cu reședința în Italia să petreacă o lună din vacanța de vară (luna iulie) la domiciliul tatălui, cetățean român, cu reședința în România. În timpul derulării acestui program de vizită, tatăl dorește să petreacă un sejur într-o stațiune din afara spațiului Uniunii Europene (de exemplu, Turcia).

În aceste condiții, dacă mama copilului se află în România, se prezintă la notarul public pentru a da declarația de consimțământ privind călătoria copilului în străinătate, însoțit de tatăl acestuia. Plecând de la dispozițiile art. 30 din *Legea nr. 248/2005 privind libera circulație a cetățenilor români în străinătate*² și art. 24 din *Hotărârea Guvernului nr. 94/2006 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a acestei legi*³, care prevăd condițiile în care un copil minor cetățean român poate ieși din România precum și documentele necesare în acest scop, rezultă că, în speța noastră, minorul poate călători în Turcia, însoțit de tatăl său, numai dacă prezintă organelor poliției de frontieră o declarație autentică a mamei din care rezultă

¹ A se vedea și art. 81 alin. 4 din *Legea nr. 36/1995*.

² Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 682 din 29 iulie 2005.

³ Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 76 din 27 ianuarie 2006

acordul acesteia cu privire la efectuarea călătoriei în statul de destinație, precum și cu perioada călătoriei.

În vederea redactării acestei declarații, notarul public solicită mamei o copie a hotărârii străine. Așa fiind, dacă hotărârea cu privire la dreptul de vizită este însoțită de certificatul utilizând formularul al cărui model este prevăzut în anexa III (**certificat privind dreptul de vizită**), ea este direct recunoscută și executorie în alte state membre, inclusiv în România, iar notarul public constată că certificatul emis de instanța din Italia garantează faptul că, în scopul recunoașterii și executării, hotărârea pronunțată în Italia este considerată ca și când ar fi o hotărâre pronunțată de o instanță română.

În concluzie, notarul public din România va recunoaște **de plin drept** hotărârea cu privire la dreptul de vizită pronunțată în Italia și va proceda la redactarea declarației mamei în baza căreia tatăl, în perioada de vizită ce ar trebui să se desfășoare numai pe teritoriul României, poate să călătorească cu copilul minor în străinătate.

SPEȚA NR. 3. Convenție autentică privind dreptul de vizită încheiată într-un stat membru. Schimbarea reședinței copilului în România. Recunoașterea acestei convenții de către notarul public cu ocazia modificării programului de vizită conform noii înțelegeri a părinților.

Părinții unui copil minor cetățean român se adresează notarului public cu o cerere pentru a fi conștințită înțelegerea lor cu privire la modificarea programului de vizită, așa cum acesta a fost inițial stabilit printr-un act autentic încheiat într-un stat membru, unde copilul își avea reședința obișnuită.

Notarul public din România recunoaște convenția autentică străină cu ocazia încheierii noului acord al părinților privind dreptul la vizită?

Având vedere situația transfrontalieră, sub auspiciile Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, convenția notarială privind dreptul la vizită a fost încheiată într-un stat membru, de exemplu Franța, și a privit un copil minor, cetățean român cu reședința în Franța.

Ulterior, mama împreună cu copilul minor se stabilesc în România, tatăl rămânând să locuiască pe teritoriul altui stat membru, de exemplu, Italia.

În fața notarului public din România se prezintă părinții copilului și solicită ca, prin acordul lor, să se modifice convenția inițială încheiată în Franța.

Prezența în fața notarului public din România a tatălui, cetățean român sau cetățean a unui stat membru, atrage aplicarea art. 9 alin. (2) din Regulamentul nr. 2201/2003, potrivit căruia dacă titularul dreptului la vizită acceptă competența autorității din statul membru în care copilul are reședința obișnuită prin participarea la o procedură în fața acestei autorități fără a le contesta competența, nu sunt incidente dispozițiile art. 9 alin. (1), care consacră o excepție de la regula potrivit căreia se menține competența instanțelor de la reședința obișnuită anterioară a copilului

În această situație, notarul public procedează la următoarele:

- solicită prezentarea convenției autentice străine cu privire la dreptul de vizită. În opinia noastră, nu este necesar ca acest act să fie însoțită de certificatul eliberat de autoritatea competentă din Franța, utilizând formularul al cărui model este prevăzut în anexa III din regulament (**certificat privind dreptul de vizită**);

- recunoașterea de plin drept a convenției autentice cu privire la dreptul de vizită întocmită în Franța;

- redactează o convenție de modificare a acesteia, prin aplicarea pe fondul problemei, a legii române, ca lege de reședință a copilului;

- ascultă minorul, dacă este cazul;

- eliberează, la cererea oricărui dintre părinții interesați (în speță, cel mai interesat este tatăl, ca părinte titular al dreptului de vizită), un certificat privind de dreptul de vizită, în baza art. 41 alin. (1) din *Regulamentul (CE) nr. 2201/2003* și a art. 2 alin. (2) din *O.U.G. nr. 119/2006 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente comunitare de la data aderării României la Uniunea Europeană*¹, aprobată prin *Legea nr. 192/2007*², utilizând formularul al cărui model este prezentat în anexa III a Regulamentului.

SPEȚA NR. 4. Convenție autentică de lichidare a regimului matrimonial încheiată de foștii soți într-un stat membru. Recunoașterea acesteia cu ocazia încasării sultei

Ulterior divorțului pronunțat de o instanță dintr-un stat membru, în condițiile Regulamentului (CE) nr. 2201/ 2003, foștii soți se adresează notarului public din același stat membru pentru lichidarea regimului matrimonial, iar prin convenție notarială se stabilește dreptul fostei soții de a primi o sultă de la fostul soț.

În prezent, fostul soț are reședința în România, iar fosta soție, cu reședința în statul membru de origine, se adresează notarului public din România pentru a încheia o convenție de primire a sultei.

Cum va proceda notarul public?

Această speță o rezolvăm din punct de vedere al *Propunerii de Regulament al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia regimurilor matrimoniale*, în curs de negociere³.

Potrivit art. 32, actele autentice întocmite într-un stat membru sunt recunoscute în celelalte state membre, cu excepția cazului în care se contestă validitatea lor, în conformitate cu legea aplicabilă și cu condiția ca o astfel de recunoaștere să nu fie vădit contrară ordinii publice a statului membru solicitat.

În privința forței executorii, deși convenția notarială din Franța are un caracter executoriu, ea fiind un înscris autentic, pentru a dobândi caracterul executoriu și pe teritoriul României, potrivit art. 33, se impune parcurgerea procedurii prevăzută de art. 38-57 din *Regulamentul (CE) nr. 44/2001* (depunerea cererii de exequatur la tribunalul competent, copia convenției notariale străine, care să întrunească condițiile necesare în vederea stabilirii autenticității ei).

SPEȚA NR. 5. Recunoașterea sentinței de divorț pronunțată de o instanță dintr-un stat membru cu ocazia schimbării pe cale administrativă a numelui de familie al fostei soții

Poate notarul public să recunoască sentința de divorț pronunțată într-un stat membru cu ocazia autentificării declarației de consimțământ exprimat de către fosta soție de a purta numele de familie pe care l-a avut în timpul căsătoriei pentru a avea același nume comun cu copiii față de care își exercită exclusiv autoritatea părintească, precum și a declarației autentice de consimțământ al fostului soț în același sens?

¹ Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 1036 din 28 decembrie 2006. Ulterior, ea a fost modificată prin OUG nr. 79/2011 pentru reglementarea unor măsuri necesare intrării în vigoare a Legii nr. 297/20009 privind Codul civil (publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 696 din 30 septembrie 2011).

² Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 425 din 27 ianuarie 2006.

³ Propunerea prevede libera circulație a hotărârilor judecătorești, actelor autentice și a tranzacțiilor judiciare în materia regimurilor matrimoniale, pe de o parte, și realizează o recunoaștere reciprocă, bazată pe încrederea mutuală ce rezultă din integrarea statelor în cadrul Uniunii Europene. Recunoașterea actelor autentice înseamnă că acestea se bucură de aceeași forță probantă în ce privește conținutul actului înregistrat și faptele înscrise în acesta, de aceeași prezumție de autenticitate, precum și de același caracter executoriu ca în statul de origine.

Ordonanța Guvernului nr. 41/2003 privind dobândirea și schimbarea pe cale administrativă a numelor persoanelor fizice dă dreptul fostei soții de a reveni la numele avut în timpul căsătoriei pentru a purta același nume de familie cu copii cu privire la care exercită autoritatea părintească exclusiv sau locuiesc efectiv cu aceasta. Se impun cele două declarații în formă autentică, a fostei soții și a fostului soț.

Or, în ipoteza în care sentința de divorț a fost pronunțată în condițiile Regulamentului nr. 220/2003 de o instanță din alt stat membru (Franța, de exemplu), notarul public va recunoaște această hotărâre cu ocazia autentificării celor două declarații de consimțământ.

2. SPEȚE PENTRU JUDECĂTORI

SPEȚA NR. 1. Recunoașterea unei sentințe de divorț pronunțată într-un stat membru. Motive de refuz de recunoaștere a acestei hotărâri invocate în fața instanței române

Tribunalul X din România în raza căruia se află serviciul de stare civilă unde s-a înregistrat căsătorie a fost investit cu o cerere promovată de soț, cetățean german cu reședința în Germania prin care se solicită recunoașterea și executarea hotărârii de divorț pronunțată în Germania. Prin întâmpinare, pârâta, cetățean român cu reședința în Italia, solicită respingerea cererii de exequatur, deoarece procesul de divorț s-a desfășurat în Germania fără ca ea să fie citată, instanțele germane nefiind competente jurisdicțional, iar ea, la rândul ei, a intentat acțiune de divorț la o instanță din Italia, depunând în acest sens o hotărâre de divorț pronunțată anterior.

Cum va proceda instanța română?

Instanța română procedează la verificarea documentelor prevăzute de art. 37 alin. (1) din Regulamentul nr. 2201/2003 și anexate cererii de chemare în judecată (aceste documente reprezintă certificate întocmite de instanța de origine, menite a înlăsa sarcina probei îndeplinirii cerințelor de regularitate a hotărârii pronunțate de instanța germană).

Dacă este vorba despre o *hotărâre pronunțată în lipsă*, reclamantul trebuie să prezinte unele acte suplimentare, potrivit art. 37 alin. (2) din Regulament, respectiv originalul sau o copie certificată pentru conformitate a documentului care stabilește că actul de sesizare a instanței germane sau un act echivalent a fost notificat sau comunicat părții care nu s-a prezentat la judecată sau orice document care arată că pârâta a acceptat hotărârea în mod neechivoc. În funcție de situație, judecătorul român poate acorda un termen pentru prezentarea acestor documente ori a certificatului standard al cărui model se află în Anexa I, sau poate să accepte documente echivalente ori să renunțe la prezentarea lor, dacă el consideră că deține suficiente informații pentru a judeca, (pronunțând o soluție de înlăturare a acestei apărări a pârâtei sau, dimpotrivă, respingând cererea de exequatur în baza art. 22 lit. b) din Regulament. De asemenea, el poate, ca în baza art. 27 alin. (1) din Regulament, să suspende procedura de recunoaștere dacă se face dovada că hotărârea instanței germane face obiectul unei căi de atac ordinare.

În privința invocării *necompetenței jurisdicționale a instanțelor germane*, judecătorul român va face aplicarea dispozițiilor art. 24 din Regulament, potrivit cărora se interzice controlul competenței instanței din statul membru de origine.

Legat de *existența unei hotărâri de divorț pronunțate în Italia între aceleași părți*¹, numai dacă aceasta este **anterioară** hotărârii de divorț a cărei exequatur se solicită, pe de o parte, și numai dacă există ireconciliabilitatea între cele două hotărâri străine, precum și împrejurarea că hotărârea de divorț pronunțată în Italia îndeplinește condițiile necesare recunoașterii sale în România, atunci instanța română va respinge cererea de *exequatur*, reținând ca motiv de refuz al recunoașterii art. 22 lit. d) din Regulament.

SPEȚA NR. 2. Cerere de exequatur a unei hotărâri de încredințare minor pronunțată de o instanță dintr-un stat membru. Neascultarea copilului și existența unei hotărâri ulterioare în materia răspunderii părintești

Printr-o hotărâre pronunțată într-un stat membru (Italia, de exemplu), copilul este încredințat tatălui, cetățean român sau italian cu reședința în Italia, iar mama aflată în

¹ Instanța română poate să refuze recunoașterea hotărârii străine solicitată de reclamant și în ipoteza în care pârâta depune în apărare o sentință de divorț pronunțată de o instanță română, între aceleași părți, și care este ireconciliabilă cu hotărârea de divorț a instanței germane.

România împreună cu minorul, se opune hotărârii. Tatăl se adresează tribunalului în raza căruia domiciliază pârâta, cetățean român, solicitând încuviințarea executării hotărârii instanței din statul membru de origine, în baza art. 28 din Regulamentul nr. 2201/2003, depunând documentele prevăzute de art. 37 și art. 39.

Ce soluție pronunță instanța română, dacă din certificatul menționat la art. 39 rezultă că minorul nu a fost ascultat sau dacă există o hotărâre pronunțată ulterior în materia răspunderii părintești ?

Deși art. 21 alin.1) din Regulament, plecând de la principiul încrederii reciproce, prevede caracterul automat al recunoașterii oricărei hotărâri judecătorești în materia răspunderii părintești pronunțate într-un stat membru de origine, tot legiuitorul este cel care dă dreptul oricărei persoane interesate de a formula, în fața instanței dintr-un alt stat membru, o cerere de recunoaștere sau de refuz al recunoașterii acestei hotărâri.

Or, în speță suntem într-o asemenea situație, judecătorul român fiind învestit cu o cerere întemeiată pe dispozițiile art. 28 din Regulament, care pune în discuție și recunoașterea și punerea în executare a hotărârii străine pe teritoriul României, ca stat membru. Soluția instanței române poate fi:

- de refuz de recunoaștere în baza art. 23 lit. b) din Regulament, raportat la împrejurarea că minorul nu a fost ascultat în această procedură fie direct de instanța italiană, fie prin comisie rogatorie de instanța română în raza căreia se află reședința copilului, deși o asemenea ascultare se impune prin prisma vârstei și maturității copilului, pe de o parte, și prin prisma prevederilor legii române;
- de refuz de recunoaștere în baza art. 23 lit. e) din Regulament, dacă hotărârea pronunțată de o instanță română (sau a unui stat membru ori terț în care copilul are reședința obișnuită) prin care se stabilește locuința copilului la mamă este atât ireconciliabilă cât și ulterioară hotărârii a cărei exequatur se solicită, iar hotărârea ulterioară îndeplinește condițiile recunoașterii în România.

Această situație întemeiată pe art. 28 din Regulament nu trebuie confundată cu ipoteza în care tatăl deține o hotărâre de înapoiere a copilului pronunțată de instanța din Italia în condițiile art. 11 alin. (8) din același Regulament (a se vedea speța nr. 3). Titularul răspunderii părintești poate, în același timp, să se folosească pe teritoriul României de ambele hotărâri judecătorești pronunțate de instanțele din Italia, regimul lor juridic fiind diferit, deși țelul este același, aducerea copilului în Italia.

SPEȚA NR. 3. Suprimarea procedurii de exequatur în situația existenței unei hotărâri de înapoiere a copilului pronunțată de o instanță dintr-un stat membru. Sesizarea instanței române cu o cerere de refuz de recunoaștere a acestei hotărâri.

Mama depune la instanța din România o cerere la refuz de recunoaștere a hotărârii pronunțate de instanța din Italia în baza art. 11 alin. (8) din Regulamentul nr. 2201/2003 și certificată în statul de origine prin emiterea certificatului privind înapoierea copilului menționat la art. 42 și al cărui model se află în Anexa IV.

Ce soluție pronunță judecătorul român?

Făcând un scurt istoric al evenimentelor din speță, situația este următoarea: Printr-o hotărâre pronunțată într-un stat membru (Italia, de exemplu), s-a dispus încredințarea copilului la tată (cetățean român sau italian cu reședința în Italia), iar acesta se află în mod temporar cu mama în vacanță în România. Pentru că mama refuză să se întoarcă cu minorul în Italia, și fiind vorba despre reținerea ilicită într-un alt stat membru decât statul de reședință al copilului, tatăl se adresează instanței române competente cu o cerere de înapoiere întemeiată pe dispozițiile art. 13 din *Convenția de la Haga din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii*. Dacă soluția instanței române este de neînapoiere a copilului, această

hotărâre se transmite, potrivit art. 11 alin. (6) din Regulament, instanței din statul membru de origine pentru ca, în final, aceasta să decidă înapoierea sau înapoierea copilului din România. În ipoteza soluției de înapoiere a copilului (art. 11 alin. (8) din Regulament), instanța din Italia eliberează certificatul de înapoiere (numai după ce au fost respectat anumite granații procedurale în cursul procedurii judiciare, în special dacă părțile au fost audiate și copilul ascultat), care însoțește hotărârea de înapoiere și care este direct recunoscută și executată în România.

Or, atâta vreme cât nu există nici o îndoială cu privire la autenticitatea certificatului de înapoiere emis de instanța străină, iar acesta se prezintă în conformitate cu formularul al cărui model se regăsește în Anexa IV la Regulament, este inadmisibilă promovarea unei opoziții la recunoașterea hotărârii de înapoiere, sarcina instanței sesizate fiind de a constata forța executorie a hotărârii certificate și de a admite înapoierea imediată a copilului.

Singura cale de atac posibilă a mamei împotriva hotărârii de înapoiere și nicidecum împotriva certificatului de înapoiere este apelul ce trebuie depus la instanța din statul membru de origine. De altfel, instanțele din România, ca stat membru de executare nu au nici o competență pentru a refuza sau a suspenda executarea unei hotărâri certificate prin care se dispune înapoierea copilului reținut ilicit, chiar dacă instanța din statul membru de origine a încălcat art. 42 din regulament, aceasta încălcare fiind apreciată ca o chestiune care ține exclusiv de competența instanței statului de origine.

SPEȚA NR. 4. Conflict între două hotărâri judecătorești pronunțate în legătură cu înapoierea unui copil

Cum este soluționată de instanța română situația de conflict ce poate să apară între o hotărâre de neînapoiere pronunțată de instanța din statul membru în care a fost răpit copilul și o hotărâre ulterioară de înapoiere dispusă de către instanța din statul membru de origine?

Regulamentul prevede soluția în cazul acestei situații de conflict între o hotărâre de neînapoiere pronunțată de instanța din statul membru în care a fost răpit copilul (în speță, România) și o hotărâre ulterioară de înapoiere dispusă de către instanța din statul membru de origine. Astfel, din analiza art. 11 alin. (1) și art. 42 din Regulament rezultă că hotărârea certificată de înapoiere a copilului nu este supusă nici unei proceduri de *exequatur*, ea fiind imediat recunoscută și executorie în România, statul în care se află copilul răpit sau deplasat ori reținut ilicit.

Nu este necesar pentru judecătorul român să se facă dovada existenței unei hotărâri anterioare, definitive, privind încredințarea copilului, deoarece scopul înapoierii este tocmai să se rezolve problema încredințării copilului.

SPEȚA NR. 5. Hotărâre pronunțată într-un stat membru (de exemplu, Spania) privind dreptul de vizită al unui minor cu reședința în România.

Soții sunt cetățeni români cu reședința în state membre diferite (Spania și România), iar copilul are reședința în România. Prin hotărârea instanței spaniole, tatăl are un drept de vizită ce presupune deplasarea minorei la locuința acestuia din Spania, timp de o lună în vacanță de vară. Deoarece soția se opune programului de vizită, iar el nu deține certificatul privind dreptul de vizită, soțul se adresează instanței române pentru a obține exequatur-ul.

Cum va proceda judecătorul?

Deoarece dreptul la vizită statuat printr-o hotărâre judecătorească executorie pronunțată într-un stat membru este recunoscut și are forța executorie în România fără să fie necesară încuviințarea executării și fără să fie posibil să se opună recunoașterii acesteia numai dacă hotărârea este certificată în statul de origine prin folosirea formularului din Anexa III din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, rezultă că lipsa acestui certificat de la dosarul cauzei îl determină pe judecător să procedeze la una dintre următoarele soluții:

- fie amână cauza pentru ca reclamantul să depună acest certificat, în baza căruia recunoașterea are loc deplin drept, fiind suprimată procedura de exequatur;
- fie verifică toate înscrisurilor și toate garanțiilor procedurale, pentru ca, în final, să admită sau nu cererea de *exequatur* cu care a fost investit.

SPEȚA NR. 6. Ordin de protecție civilă. Reședința persoanelor protejate într-un stat membru. Recunoașterea în România

Măsura de protecție civilă a soției, cetățean român cu reședința într-un stat membru și a copilului ei minor rezultat din căsătorie, a fost dispusă printr-o hotărâre a autorității competente din statul membru¹, potrivit căreia soțul, cetățean român, are interdicția pe o perioadă de 12 luni de a avea acces în locuința comună din statul membru, de a se apropia de locuință la o distanță mai mică de 100 m, de a se apropia la o distanță mai mică de 100 m de aceștia și de a lua contact sub orice formă cu aceștia.

Revenită în România pentru a petrece vacanța împreună cu copilul minor, soția solicită recunoașterea măsurii de protecție dispusă în statul de origine, deoarece soțul se află și el pe teritoriul României.

Ce soluție pronunță instanța română?

Pe baza verificării înscrisurile expres prevăzute de art. 4 alin. (2) din *Regulamentul (UE) nr. 606/2014 al Parlamentului European și al Consiliului privind recunoașterea reciprocă a măsurilor de protecție în materie civilă*, pentru care conform art. 15 din Regulament nu se impune nici o legalizare sau altă formalitate, tribunalul competent din România va admite cererea de recunoaștere formulată de soție și pronunța o hotărâre prin care:

- recunoaște de drept măsura de protecție dispusă de instanța din Italia, limitând, dacă este cazul, durata măsurii la cel mult 12 luni de la data eliberării certificatului utilizând formularul standard specificat în Anexa I din *Regulamentul de punere în aplicare (UE) nr. 939/2014 al Comisiei din 2 septembrie 2014 de stabilire a certificatelor menționate la art. 5 și 14 din Regulamentul (EU) nr. 606/2013*;

- ajustează, conform art. 11 din Regulament, măsura de protecție dispusă de instanța din statul de origine, în sensul că prevede, de exemplu, ca interdicția de acces și de apropiere de locuință să privească locuința din România a reclamantei. Această ajustare se face pentru ca recunoașterea măsurii de protecție să fie efectivă, pe de o parte, iar pe de altă parte, dreptul român consacră o asemenea măsură (art. 26 din *Legea nr. 217/2003 pentru prevenirea și combaterea violenței în familie*). Instanța este obligată să comunice ajustarea măsurii de protecție soțului, care are dreptul, conform art. 11 alin. (5) din Regulament să promoveze o cale de atac, cu efect suspensiv.

Hotărârea străină, ajustată sau nu prin sentința instanței române de recunoaștere, va beneficia de autoritate de lucru judecat pe teritoriul statului de pronunțare, fiind executorie, fără a fi necesară o hotărâre de încuviințare a executării.

Întrebare: În speță, în ce situații hotărârea străină este refuzată a fi recunoscută sau este refuzată executarea măsurii de protecție de către instanța română?

Răspuns: Regulamentul impune, în cuprinsul art. 13, următoarele condiții:

- cererea de refuz de recunoaștere sau de refuz a executării să fie promovată de soț la instanța competentă din România;
- recunoașterea este vădit contrară ordinii publice din România;
- recunoașterea este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată sau recunoscută în România.

¹ Măsura de protecție civilă trebuie să fie dispusă ulterior datei de 11 ianuarie 2015, indiferent de data instituirii procedurilor, pentru ca în conformitate cu art. 22 din Regulamentul, aceasta să intre în domeniul de aplicare al instrumentului european.

SPEȚA NR. 7. Recunoașterea unei hotărâri judecătorești pronunțate într-un stat membru prin care s-a dispus încredințarea minorei mamei și obligarea tatălui la plata unei pensii de întreținere lunare.

Prin cererea depusă la tribunalul în raza căruia își are domiciliul pârâtul, reclamanta a solicitat recunoașterea sentinței pronunțate de o instanță din Spania prin care minora a fost încredințată spre creștere mamei, cu reședința în Spania.

Se poate solicita exequatur parțial ? Ce soluție va pronunța instanța?

Privitor la soluția legată de încredințarea minorei sunt incidente dispozițiile art. 21 alin. (1) din Regulamentul nr. 2201/2003, iar cu privire la soluția legată de obligația de întreținere sunt aplicabile dispozițiile art. din Regulamentul nr. 4/2009, ceea ce înseamnă că hotărârea judecătorească pronunțată de o instanță a unui stat membru, în speță Spania, este recunoscută *ope legis* pe teritoriul României, fără a fi necesare și alte formalități (cu precizarea că pentru cererea accesorie a pensiei de întreținere, este suprimată procedura de exequatur).

Or, cum în cauză nu s-a făcut dovada existenței vreunei motiv de refuz de recunoaștere sau de executare, instanța românăva admite cererea formulată.

SPEȚA NR. 8. Cauza transfrontalieră având ca obiect drept de vizită soluționată de instanța română. Competența în eliberarea certificatului de vizită

În cazul unei sentințe privind dreptul de vizită al unui părinte, dacă există elemente de extraneitate (de exemplu, minorul se află la locuința mamei din alt stat membru, Germania), la cererea persoanei interesate se eliberează certificatul de vizită.

Care este autoritatea competentă să elibereze aceste certificat?

Potrivit OUG nr. 119/2006 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente comunitare de la data aderării României la Uniunea Europeană, în cazul hotărârilor judecătorești pronunțate în România și pentru care se solicită recunoașterea și încuviințarea executării într-un alt stat (Germania), competența de a emite certificatul de vizită (ca, de altfel, și certificatul de divorț și certificatul de înapoiere a copilului) aparține primei instanțe, deci judecătoriei.

În această situație, dacă instanța nu emite din oficiu acest certificat, tatăl poate solicita eliberarea certificatului fie odată cu promovarea acțiunii, fie ulterior, după pronunțarea hotărârii judecătorești.

CAPITOLUL II.

PROCEDURA DE EXEQUATUR ÎN MATERIA OBLIGAȚIILOR DE ÎNȚEȚINERE

1. SPEȚE PENTRU NOTARI

SPEȚA NR. 1. Copil minor cu reședința obișnuită în România. Părinți cu cetățenii diferite și reședințe în state membre diferite, care au obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007. Recunoașterea de către notarul public din România, cu ocazia încheierii unei convenții notariale de modificare a cuantumului pensiei de întreținere, a actului autentic întocmit în statul membru de origine privind obligația de întreținere între părinte și copil.

Mama este cetățean român cu reședința în România, iar tatăl copilului (din căsătorie sau afara căsătoriei) are cetățenia unui stat membru și locuiește în străinătate. Acesta prezintă notarului public din România un înscris autentic întocmit într-un stat membru (de exemplu, Italia sau Germania) privitor la pensia de întreținere la care este obligat tatăl față de minorul care are reședința obișnuită în România. Se dorește a se încheia o convenție notarială de modificare a cuantumului întreținerii la care are dreptul copilul minor.

Notarul public va recunoaște actul autentic din statul membru de origine?

Notarul public procedează la următoarele:



- verifică data întocmirii actului autentic emis de autoritățile competente din Italia sau Germania¹, ca stat membru de origine, pentru a vedea dacă acesta este supus, în ce privește recunoașterea, prevederilor Regulamentului *Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere*. Astfel, chiar dacă actul autentic din statul de origine este întocmit anterior datei de aplicare a regulamentului, conform art. 75 alin.2 din acest regulament, sunt incidente dispozițiile acestuia, dacă momentul în care se solicită exequatur-ul este ulterior datei de 18 iunie 2011;

- verifică dacă actul autentic prezent de părți are înțelesul indicat de art. 2 pct. 3 din *Regulamentul*;

- verifică existența *extrasului actului autentic în materie de obligații de întreținere care nu este supus unei proceduri de recunoaștere și de încuviințare a executării*, prin prezentarea formularului al cărui model este în Anexa III din *Regulament*;

- face aplicarea art. 48 raportat la art. 17 din *Regulament*, ceea ce înseamnă că notarul public va recunoaște deplin drept actul autentic din statul de origine, fără a fi necesar să se parcurgă nicio procedură și fără a fi posibilă contestarea recunoașterii sale. În privința forței executorii, actul autentic străin are aceeași forță executorie ca orice act autentic din România;

- întocmește convenția notarială de majorare a cuantumului pensiei de întreținere, convenit inițial prin actul autentic din Italia sau Germania, ca stat membru de origine, făcând aplicarea dispozițiilor art. 3 din *Protocolul de la Haga din 23 noiembrie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere*;

- în baza art. 48 alin. 3 din *Regulament* și art. 6 din *Legea nr. 36/2012 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente și decizii ale Consiliului Uniunii Europene, precum și instrumente de drept internațional privat în domeniul obligațiilor de întreținere*²,

¹ Italia și Germania sunt state membre care au obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007.

² Publicată în Monitorul oficial al României, partea I, nr. 183 din 21 martie 2012.

notarul public, ca emitent al actului, eliberează la cererea oricărei părți interesate un extras al actului autentic încheiat prin intermediul formularului aflat în Anexa III.

Astfel, dacă este cazul, actul autentic încheiat de notarul public din România, prin care s-a majorat cuantumul pensiei de întreținere, urmează a fi recunoscut și executat pe teritoriul statului membru unde se află reședința sau își are bunurile creditorul (în speță, Italia sau Germania).

SPEȚA NR. 2. Convenție notarială între părinți cu privire la obligația de întreținere față de copilul minor. Reședința părților în state membre diferite, care au obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007. Copil minor cu reședința obișnuită în România. Informații referitoare la procedura de recunoaștere

În anul 2012, printr-un înscris autentic încheiat în România, părinții s-au înțeles ca minorul cu reședința obișnuită în România să beneficieze de întreținerea în natură din partea mamei, iar tatăl, cu reședința într-un stat membru (de exemplu, Italia), să plătească lunar, prin virament bancar, suma de 300 euro. Deoarece în ultimele luni debitorul nu și-a mai executat obligația asumată prin convenția notarială, mama, ca reprezentant legal al copilului creditor, se adresează notarului public din România pentru a obține informații referitoare la modalitatea de punere în executare a actului autentic în statul membru de reședință a creditorului.

Care sunt sfaturile juridice pe care le oferă notarul public pentru ca actul notarial încheiat în anul 2012 să fie recunoscut și pus în executare în alt stat membru?

1. În funcție de statul membru în care se solicită executarea de către creditor, notarul public eliberează un extras din actul autentic încheiat în anul 2012, utilizând unul din cele două formulare din următoarele Anexe ale Regulamentului (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere :

Anexa III, pentru statele care au obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007 și pentru care actul autentic în cauză nu este supus unei proceduri de recunoaștere și de încuviințare a executării;

Anexa IV, pentru statele care nu au obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007 și pentru care actul autentic în cauză este supus în aceste state unei proceduri de recunoaștere și de încuviințare a executării.

În speță, fiindcă vorba despre Italia, notarul public va elibera un extras din actul autentic în materie de obligații de întreținere, folosind formularul din Anexa III.

2. Notarul public informează creditorul că are următoarele posibilități legale de a obține întreținerea din partea debitorului aflat în străinătate:

a. se poate adresa Ministerului Justiției, ca autoritate centrală din România, care are atribuții legate de completarea, transmiterea cererii către autoritatea centrală din celălalt stat membru, în speță Italia, și cooperarea cu orice autorități și instituții în materie. Astfel, creditorul trebuie să trimită Ministerului Justiției următoarele documente justificative, prevăzute de art. 48 din Regulament (art. 25 din Convenția de la Haga):

- convenția notarială în integralitatea ei;
- extrasul din actul notarial
- un document care să indice valoarea restanțelor și data la care a fost efectuat calculul

După efectuarea controlului de regularitate internațională, Ministerul Justiției completează Partea A din cererea de recunoaștere, de încuviințare a executării sau executare a actului autentic (folosindu-se formularul din Anexa VI), după care poate să-l asiste pe creditor să completeze Partea B din cerere.

În final, Ministerul Justiției din România trimite cererea și documentele justificative autorității centrale din Italia.

b. creditorul are posibilitatea de a se adresa direct autorităților străine competente din Italia (art. 3 alin. 4 din Legea nr. 36/2012).

SPEȚA NR. 3. Copil major cu reședința obișnuită într-un stat membru care are obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007. Debitorul are reședința în România. Recunoașterea de către notarul public din România a hotărârii judecătorești pronunțată într-un stat membru cu privire la obligația de întreținere a părintelui față de copil, cu ocazia autentificării unei declarații a creditorului de primire a pensiei de întreținere în sumă globală.

Copilul major aflat în continuare de studii are reședința într-un stat membru cu obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007 și, venit în vacanță în România, se adresează notarului public pentru a da o declarație din care să rezulte că a primit de la tatăl său pensia de întreținere anticipat pe următorul an.

Notarul public va recunoaște hotărârea judecătorească din statul membru de origine și va proceda la autentificarea declarației copilului major?

Răspunsul este pozitiv, dacă hotărârea instanței de origine se încadrează în dispozițiile art. 75 alin. (1) din Regulamentul nr. 4/2009, ceea ce atrage în baza art. 17 alin. (1) din Regulament, recunoașterea de plin drept a acestei hotărâri, în condițiile prezentării notarului public a documentelor prevăzute de art. 20 din același instrument european.

2. SPEȚE PENTRU JUDECĂTORI

SPEȚA NR. 1. Hotărâre judecătorească de stabilire a pensiei de întreținere între afini

Hotărâre judecătorească pronunțată în Franța ulterior datei de 18 iunie 2011 prin care ginerele, cetățean român cu reședința în România, a fost obligat la plata unei pensii de întreținere în favoarea soacrei, cetățean francez cu reședința în Franța.

Deoarece debitorul nu execută de bună-voie hotărârea, creditoarea s-a adresat direct executorului judecătoresc din România pentru a începe executarea silită.

Este admisibilă contestația la executare formulată de debitor prin care invocă refuzul recunoașterii și executării hotărârii străine pe motiv că legea română nu reglementează obligația de întreținere între această categorie de afini?

Dacă, de exemplu, potrivit art. 3 alin. (1) din Protocolul de la Haga din 2007, legea aplicabilă obligației de întreținere între părți (relația lor fiind de afinitate, soacră-ginere) a fost legea franceză, care consacră în art. 260 C. civ. o asemenea obligație legală, instanța statului membru de origine a pronunțat o hotărâre prin care pârâtul (cetățean român/francez cu domiciliul/ reședința în România), în calitate de ginere, a fost obligat la plata unei pensii de întreținere în favoarea mamei soției sale, de cetățenie franceză și cu reședința în Franța.

Raportat la data introducerii acțiunii în Franța (ulterior datei de 18 iunie 2011) și data pronunțării hotărârii judecătorești (ulterior aceleiași date), rezultă că procedura *exequatur*-ului este suprimată, hotărârea străină producând aceleași efecte pe teritoriul României ca și o hotărâre pronunțată de o instanță română, iar dacă hotărârea este executorie în statul membru de origine, ea este executorie și în România, fără a fi nevoie de încuviințarea executării (art. 17 din Regulament).

Creditoarea a ales să se adreseze cu o cerere de executare silită, printr-un reprezentant convențional (avocat), executorului judecătoresc din România, care va proceda direct la executarea silită¹, conform dispozițiilor Noului Cod de procedură civilă.

Debitorul depune o cerere la judecătoria în raza căreia se află biroul executorul judecătoresc, invocând un motiv de refuz de recunoaștere și executare a hotărârii pronunțate în Franța faptul că, potrivit legii române, socrii și ginerele/nora nu se găsesc printre persoanele enumerate de art. 516 din C.civ. între care există obligația de întreținere (soț și soție, foștii soți, rudele în linie dreaptă, între frați și surori).

Instanța de judecată va respinge cererea formulată de reclamant ca inadmisibilă, deoarece, potrivit art. 17 din Regulament, nu există posibilitatea contestării recunoașterii hotărârii, debitorul având la îndemână fie o cale de atac împotriva acesteia promovată la instanța franceză în termen de 45 de zile, pentru motivele prevăzute de art. 19 alin. (1) din Regulament, fie o cerere de refuz sau de suspendare a executării hotărârii, în conformitate cu legea română, în măsura în care aceasta nu sunt incompatibile cu motivele menționate în art. 21 alin. (2) și alin. (3) din Regulament.

Ar exista și soluția, întemeiată pe art. 6 din Protocolului de la Haga din 2007, care dă dreptul debitorului să conteste creanța creditorului pe motiv că „nici legea din statul în care debitorul își are reședința obișnuită și nici legea statului a cărui cetățenie o au ambele părți, în cazul în care aceștia au aceeași cetățenie, nu prevăd obligația de întreținere în ceea ce îl privește”. Or, acest text presupune ca, în speța noastră, debitorul și creditorul să aibă cetățenie comună română, pentru ca să fie posibilă admiterea cererii de contestare cu care ar fi fost investită instanța din România.

¹ Conform art. 636 din NCPD, titlurile executorii europene cu privire la care dreptul Uniunii Europene nu cere recunoașterea prealabilă în statul membru în care se va face executarea sunt executorii de drept, fără nici o altă formalitate prealabilă.

O observație referitoare la art. 22 din Regulament, potrivit căreia „recunoașterea și executarea unei hotărâri judecătorești cu privire la întreținere nu presupune sub nici o formă recunoașterea relației de familie, rudenie, căsătorie sau alianță, care stă la baza obligației de întreținere care a condus la pronunțarea hotărârii judecătorești”: dacă obligația de întreținere are la bază o căsătorie între două persoane de același sex încheiată într-un stat membru care permite această uniune (de exemplu, Olanda), hotărârea străină urmează a fi recunoscută și executată în România.

SPEȚA NR. 2. Hotărâre judecătorească de stabilire a pensiei de întreținere. Copil minor cu reședința într-un stat membru. Debitor cu reședința în România. Asistență judiciară

Printr-o hotărâre judecătorească definitivă în Franța, al cărui *exequatur* este solicitat în România, copilul minor a obținut obligarea tatălui, cetățean român/francez cu reședința în România, la plata unei pensii de întreținere lunare. Minorul, prin reprezentant legal, solicită instanței române ajutor judiciar.

Cum se procedează?

Asistența judiciară este înțeleasă de Regulamentul (CE) nr. 4/2009 ca „asistența necesară pentru a permite părților să își cunoască și să-și valorifice drepturile, precum și pentru a garanta că cererile lor, transmise prin intermediul autorităților centrale sau direct autorităților competente, vor fi soluționate într-un mod eficient și complet” (art. 45 alin.1)¹. Din analiza capitolului V referitor la accesul la justiție din Regulamentul (CE) nr. 4/2009, rezultă că problema acordării asistenței judiciare² de către **instanța din statul membru solicitat** se pune în următoarele situații:

1. Creditorul este *un minor în vârstă de până la 21 de ani* și a formulat *orice cerere* cu privire la obligațiile de întreținere care decurg dintr-o relație părinte-copil, în temeiul art. 56, caz în care asistența judiciară este gratuită conform art. 46 alin. (1) din Regulament.

În ce privește România, ca stat solicitat, creditorii obligațiilor de întreținere care nu au împlinit vârsta de 18 ani sau aflați în continuare de studii, dar nu mai mult de 21 de ani, precum și persoanele vulnerabile, așa cum sunt definite ele de art. 3 lit. f) din Convenția de la Haga din 2007, beneficiază, conform art. 13 alin. (1) din *Legea nr. 36/2012 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente și decizii ale Consiliului Uniunii Europene, precum și instrumente de drept internațional privat în domeniul obligațiilor de întreținere*, de asistență gratuită, în formele prevăzute de art. 6 și art. 8 indice 1 din *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă*;

¹ Normele existente în materie de asistență judiciară în cadrul Uniunii Europene în temeiul Directivei 2003/8/CE a Consiliului din 27 ianuarie 2003 de îmbunătățire a accesului la justiție în litigiile transfrontaliere prin stabilirea unor norme minime comune privind asistența judiciară acordată în astfel de litigii (publicat în JO L 26 din 31 ianuarie 2003, p. 41), au fost completate de norme specifice, prin textele Regulamentului nr. 4/2009, creându-se astfel un regim special de asistență judiciară în materie de obligații de întreținere.

² Potrivit art. 45 lit. a)- lit. g) din Regulament, asistența judiciară include următoarele: “consilierea în faza precontencioasă, în vederea ajungerii la un acord înainte de inițierea unei proceduri judiciare; asistența judiciară în vederea sesizării unei autorități sau a unei instanțe și reprezentarea în justiție; exonerarea totală sau parțială de la plata cheltuielilor de judecată și onorariilor persoanelor împuternicite să execute anumite acte în timpul procedurii; în statele membre în care partea care cade în pretenții este obligată la plata cheltuielilor celeilalte părți, în cazul în care beneficiarul asistenței judiciare cade în pretenții, cheltuielile efectuate de partea adversă, cu condiția ca astfel de cheltuieli să fi fost acoperite dacă beneficiarul ar fi avut reședința obișnuită în statul membru în care se află instanța sesizată; interpretarea; traducerea documentelor solicitate de instanță sau de autoritatea competentă și transmise de beneficiarul asistenței judiciare, care sunt necesare pentru soluționarea litigiului; cheltuielile de deplasare pe care beneficiarul asistenței judiciare trebuie să le suporte atunci când prezența fizică la ședința a persoanelor implicate în susținerea cauzei beneficiarului este impusă de legea sau de instanța din statul membru respectiv și atunci când instanța hotărăște că nu există nici o altă posibilitate ca respectivele persoane să fie audiate în mod corespunzător”.

2. În statul de origine, solicitantul s-a bucurat *total sau parțial* de asistență judiciară sau de o scutire de taxe și cheltuieli, ori a beneficiat de o *procedură gratuită în fața unei autorități administrative* enumerate în anexa X a Regulamentului¹, caz în care are dreptul de a beneficia, în cadrul oricărei proceduri de recunoaștere, de încuviințare a executării sau de executare, de asistență judiciară cea mai favorabilă sau de scutirea cea mai extinsă prevăzută de legea statului de executare conform art. 47 alin. (2), respectiv alin. (3) din Regulament;

3. Solicitantul nu a beneficiat de asistență judiciară în statul de origine, situație în care acesta poate beneficia de asistență judiciară în conformitate cu legislația internă a statului solicitat, în special în ce privește evaluarea resurselor reclamantului sau a temeiului cererii sale (art. 47 alin. (1) din Regulament). În ce privește România, conform art. 13 alin. (2) din *Legea nr. 36/2012 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente și decizii ale Consiliului Uniunii europene, precum și instrumente de drept internațional privat în domeniul obligațiilor de întreținere*, debitorii și creditorii obligației de întreținere aflați într-o astfel de situație beneficiază de asistență judiciară în condițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 51/2008, cu respectarea continuității și egalității de tratament de care beneficiază în statul de origine.

În speță, în conformitate cu art. 46 alin. (1) raportat la art. 50 alin. (1) și alin. (3) din Regulament, instanța română acordă asistență judiciară gratuită în cazul procedurii de exequatur care privește recuperarea, la cererea unui creditor minor, a unor creanțe de întreținere, așa cum ele rezultă dintr-o hotărâre străină pronunțată într-un stat membru. Dacă cererea de asistență judiciară privește asistență judiciară în vederea sesizării unei autorități sau a unei instanțe și reprezentarea în justiție (art. 45 lit. b), atunci acestea sunt asigurate de autoritatea centrală a statului membru solicitat fie direct, fie prin intermediul autorităților publice sau a altor organisme private sau persoane.

Potrivit art. 41 din OUG nr. 51/2008 cererea de acordare a ajutorului public se depune însoțită de documente justificative

- fie prin intermediul autorității centrale al statului membru de domiciliu sau de reședință al solicitantului;

- fie prin intermediul Ministerul Justiției din România, ca autoritate centrală solicitată, care după verificare efectuarea controlului de regularitate internațională a cererii de exequatur însoțită de documentele prevăzute de Regulament, le trimite spre competența soluționare baroului competent teritorial (fiind aplicabile în speță art. 18 raportat la art. 14-17 din *Legea nr. 36/2012*), Camerei Executorilor Judecătorești, sau, după caz, instanței judecătorești competente (tribunalul în raza căruia se află domiciliul debitorului sau bunurile acestuia);

- fie direct la instanța română competentă potrivit art. 11, respectiv instanței de executare.

SPEȚA NR. 3. Modificarea primei hotărâri de stabilire a pensiei de întreținere și recunoașterea ei în România. Efecte asupra hotărârii originale

Debitorul are reședința în Germania unde a fost pronunțată hotărârea inițială cu privire la stabilirea pensiei de întreținere în favoarea copilului minor. Debitorul deține bunuri sau venituri în România. Creditorul își are reședința în România și hotărârea inițială a fost recunoscută în România și este executată asupra bunurilor debitorului în România. Debitorul a obținut o hotărâre de modificare a cuantumului pensiei în Germania și dorește ca hotărârea de modificare să fie recunoscută în România în vederea limitării executării primei hotărâri. Cum va proceda?

Debitorul poate formula o cerere în temeiul art. 56 alin. (2) lit. a) din Regulament, adresată autorității centrale din Germania, care transmite cerere către România, unde hotărârea de

¹ De exemplu, aceste autorități administrative indicate de art. 2 alin. (2), sunt următoarele: în Suedia, Autoritatea responsabilă cu aplicarea legii (*Kronofogdemyndigheten*), în Anglia, Țara Galilor și Scoția, Comisia privind obligațiile de întreținere și executarea lor (*Child Maintenance and Enforcement Commission*- CMEC).

modificare este recunoscută sau recunoscută și executarea ei este încuviințată (exequatur). Părțile vor fi înștiințate cu privire la această hotărâre și vor avea posibilitatea de a contesta sau formula o cale de atac împotriva recunoașterii, a încuviințării exequatur-ului sau a executării, conform procedurile prevăzute de Regulament. Odată cu exequatur-ul și epuizarea căilor de atac, hotărârea de modificare va produce efecte juridice în România, limitându-se astfel executarea primei hotărâri judecătorești.

SPEȚA NR. 4. Legea aplicabilă obligației de întreținere. Copil major aflat în continuare de studii. Reședința creditorului într-un stat membru

Creditorul cu reședința într-un stat membru are o hotărâre judecătorească din statul membru de reședință prin care debitorul, cu reședința în România, este obligat să plătească suma de 400 euro lunar, cu titlu de pensie de întreținere, pentru copilul minor aflat în străinătate. Creditorul dorește ca hotărârea cu privire la obligația de întreținere să fie executată în România, statul în care debitorul își are reședința.

Care este procedura?

Prezentăm ipoteza în care hotărârea străină este pronunțată într-un stat membru care are obligații în temeiul Protocolului de la Haga din 2007.

Creditorul solicită autorității centrale din statul membru de origine (Italia, de exemplu) să transmită utilizând formularul din Anexa VI, o cerere de recunoaștere sau de recunoaștere și încuviințare a executării (exequatur), conform art. 56 alin. (1) lit. a), a hotărârii de întreținere în România, în temeiul Secțiunii I din capitolul IV din Regulament, utilizând formularele anexate.

În cerere, creditorul poate fi, după caz:

- persoana căreia i se datorează întreținere;
- o instituție publică ce acționează în numele creditorului;
- o instituție publică care a furnizat prestații creditorului.

Solicitarea va fi procesată de către Ministerul Justiției, ca autoritatea centrală din România, fiind verificate următoarele:

- dacă cererea se încadrează în domeniul de aplicare al Regulamentului;
- dacă cererea este cu privire la recunoașterea sau recunoașterea și încuviințarea executării;
- dacă debitorul are reședința în România sau are bunuri ori venituri în România (aspect care poate să fi fost constatat deja de către autoritatea centrală din Italia);
- verifică dacă informațiile obligatorii din cerere, conform art. 57 alin. (2), și documentele anexate cererii sunt complete.

Hotărârea poate fi executată de către autoritățile competente însărcinate cu executarea din România în același mod ca și când ar fi fost o hotărâre pronunțată de o instanță română. Debitorul va avea posibilitatea de a formula o cale de atac sau de a contesta executarea hotărârii în baza motivelor prevăzute de Regulament.



Editat și tipărit la MAGIC PRINT S.R.L.
Republicii Nr. 45 B, Onești, Bacău
Telefon / Fax: 0234 319 810
office@mgp.ro; www.mgp.ro

Această publicație a fost elaborată cu sprijinul financiar al Programului Uniunii Europene “Justiție Civilă” 2011. Conținutul acestei publicații este responsabilitatea unică a autorului, Gabriela Lupșan, și nu reflectă opiniile Comisiei Europene.

ISBN 978-606-622-149-8



2014

MGP
www.mgp.ro