Revista Universul Juridic ● nr. 3, martie 2019, pp. 7-18

I. EDITORIAL

SCURTĂ PRIVIRE ASUPRA COOPERĂRII CONSOLIDATE ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT AL FAMILIEI

Prof. univ. dr. Călina JUGASTRU
Universitatea „Lucian Blaga" din Sibiu
Facultatea de Drept

Abstract

Applying new European regulations in the sphere of family life could not leave the legal world impassible. Debates are just beginning (but intense) as regards the benefits and disadvantages, strengths and weaknesses of new legislation (Regulation (EU) 2016/1103 and Regulation (EU) 2016/1104). These are enhanced forms of cooperation between states, the „test" of the consolidated form dating back to 2010 (Regulation (EU) no. 1259/2010].

Between the non-application and the partial application, the last option was preferred within the Union. European regulations adopted in 2016 come on the background of regulating relations with an extraterrestrial element on other aspects of family life: divorce, separation from the body, annulment of marriage; matrimonial matters and parental responsibility; maintenance obligations; international successions. Consolidated forms are open to cooperation. It remains the practice to validate the viability of the solutions and to draw the choices of states (not yet) who are not involved.

Keywords: *family legal relationships, divorce, separation from the body, parental responsibility, matrimonial regimes, registered partnerships, European regulations, enhanced cooperation.*

Preliminarii

Acte normative în discuție

Imposibilitatea de a întruni unanimitatea nu este un obstacol dirimant la aplicarea actelor normative europene, direct şi prioritar, în dreptul statelor membre. Este vorba despre aplicarea regulamentelor europene, în acele state care au agreat participarea la cooperarea judiciară (în formă consolidată) în materie

civilă. Intenția de a aplica prevederile regulamentelor, față în față cu refuzul unor state de a accepta actele normative se conjugă şi dau naştere cooperării consolidate. Practica aplicării regulamentelor europene a validat această formă de cooperare, aflată „la jumătatea drumului". Pe de o parte, unele state doresc să intre sub incidența reglementărilor europene (şi, implicit, agreează unificarea în domeniul respectiv), în timp ce alte state nu au intenția de a permite, sub suveranitatea lor, aplicarea altor dispoziții legale decât cele naționale (şi, după caz, convenționale, rezultate din tratatele bilaterale sau multilaterale pe care le-au ratificat).

Probleme în balanță. Domeniul relațiilor de familie (cu element extraneu)

Cooperarea consolidată „atinge" domenii diverse. Ne îndreptăm atenția spre raporturile juridice de familie şi identificăm, la acest moment, trei acte normative, aplicabile în virtutea acestei forme de cooperare. De dată recentă, au devenit aplicabile Regulamentul (UE) 2016/1103 şi Regulamentul (UE) 2016/1104. La pachet, cele două regulamente au fost fie acceptate, fie respinse la aplicare, pentru rațiuni pe care le putem bănui (o certitudine ar fi, poate, hazardată).

Cu vechime deja, regulamentul european cunoscut sub denumirea „Roma III" este primul act normativ care s-a înscris pe linia cooperării consolidate în domeniul relațiilor de familie. Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 a fost agreat de 14 state şi a confirmat faptul că unificarea este posibilă, la nivel regional (cu participarea unei majorități), în materia divorțului şi separării de corp.

Despre cooperarea consolidată se poate scrie, din diverse unghiuri. Ea poate fi privită ca eşec sau – tot atât de bine, ca succes. Să verificăm ambele perspective, cu raportare la Roma III şi privind spre regulamentele europene („regimuri matrimoniale" şi „parteneriate înregistrate"), aplicabile începând cu 29 ianuarie 2019.

„Eşecul" se circumscrie dezavantajelor pe care statele le-au întrevăzut. Aceste dezavantaje au fost determinante (în sensul că au prevalat față de eventualele beneficii, în procesul decizional), de către statele care nu au intrat în cooperarea consolidată. „Succesul" este asimilat beneficiilor pe care le-au urmărit statele europene care au agreat cooperarea. În ce priveşte refuzul cooperării judiciare la aplicarea regulamentelor din 2016, persistă ideea că rădăcinile acestuia se găsesc în faptul că nu toate statele europene consacră parteneriatul civil şi căsătoria între persoanele de acelaşi sex.

Elemente care ar putea semnifica o marjă de nereuşită

Împrejurarea că anumite acte normative pot aspira doar la statutul formei consolidate este o temă de reflecție. Nu atât tiparul, în sine (forma consolidată) face discuția, cât rațiunile (motivele) care au condus la adoptarea acestuia. Forma ideală

de adoptare a regulamentelor europene implică unanimitatea. Dacă se ajunge la compromisul formei consolidate, merită căutată motivația refuzului statelor în chestiune. Scopul demersului ar putea fi îndreptat spre eventuala revizuire a regulamentelor, aşa încât acestea să prezinte atractivitate sporită şi să antreneze, în perspectivă, unanimitatea.

Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 a parcurs un drum de pionierat în ce priveşte formele consolidate în cooperarea judiciară civilă. Prin ipoteză, reunirea aspectelor generate de elementul de extraneitate, în materia desfacerii căsătoriei, ar fi presupus un unic regulament european. În mod complet, acesta ar fi reglementat legea aplicabilă, recunoaşterea şi executarea hotărârilor străine. La acest moment, piesele conflictelor de legi şi ale conflictelor de jurisdicții sunt dispersate, în cuprinsul a două regulamente europene: Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 şi Regulamentul (UE) nr. 2201/2003.

Cartea verde privind legea aplicabilă şi competența judiciară în materia divorțului (2005) a precedat propunerea de revizuire, în 2006, a Regulamentului (UE) nr. 2201/2003. „Motorul" proiectului de regulament a fost reprezentat de absența unor dispoziții de drept al Uniunii Europene, în domeniul legii aplicabile divorțului şi intenția de a obține un act normativ complet, în ce priveşte componentele conflictelor de legi şi de jurisdicții.

Într-adevăr, diversitatea şi complexitatea normelor juridice naționale în materie de divorț nu sunt de natură să garanteze securitatea şi previzibilitatea necesare soților. Intenția de includere, în corpul aceluiaşi act normativ, a conflictelor de legi şi a conflictelor de jurisdicții, era firească. Propunerea nu a întrunit unanimitatea, datorită obiecțiilor ridicate de unele state (2008). A urmat instituirea cooperării consolidate, pe probleme de lege aplicabilă, în forma Regulamentului (UE) nr. 1259/2010[1]. Cel mai probabil, „dificultățile insurmontabile" au provenit din disparitatea sistemelor legislative naționale, în materia desfacerii căsătoriei şi din reticența statelor față de unificare legislativă în acest domeniu.

La momentul 2008, se pare că statele nu erau pregătite pentru aplicarea unor norme uniforme în conflictele de legi generate de relațiile de familie transfrontaliere. Cu siguranță, este unul dintre cele mai sensibile domenii, aşa încât, rezerva față de schimbare ori, după caz, față de înfrângerea tradițiilor, a avut un cuvânt determinant. Anul 2016 a reiterat faptul că, nu toate aspectele vieții de familie se pretează armonizării şi unificării. Materia matrimonială a revenit în atenție (prin

[1] Istoricul Regulamentului (UE) nr. 1259/2010 este prezentat în P. Franzina, *The law applicable to divorce and legal separation under Regulation (EU) no. 1259/2010 of 20 december 2010*, în *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 3, nr. 2/2011, p. 86-88 şi în G. Florescu, *Scurte considerații privind legea aplicabilă divorțului în dreptul internațional privat român. Analiza Regulamentului nr. 1259/2010 al Consiliului de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului şi separării de corp*, material disponibil la adresa http://www.euroquod.ro/dokuwiki/doku.php?id=r_1259_2010_lege_aplicabila_divort (consultat la data de 3 februarie 2019).

reglementarea propusă regimurilor matrimoniale europene) şi, alături de aceasta, formele de conjugalitate netradiționale (parteneriatele înregistrate).

În ce priveşte ***Regulamentul (UE) 2016/1103*** şi ***Regulamentul (UE) 2016/1104***, procesul adoptării acestora a fost de durată. **2011** a fost anul adoptării propunerilor de regulamente, dezbaterile întinzându-se pe o durată de patru ani. În **2015**, „Consiliul a concluzionat că nu s-a putut ajunge la un acord unanim pentru adoptarea propunerilor de regulamente referitoare la regimurile matrimoniale şi efectele patrimoniale ale parteneriatelor înregistrate şi că, prin urmare, obiectivele cooperării în acest domeniu nu pot fi atinse într-un termen rezonabil de Uniune, în ansamblul său" (considerentul 10 din fiecare regulament). În urma comunicărilor sosite din partea unor state (18 la număr)[2], Consiliul a adoptat, la data de 9 iunie 2016, **Decizia (UE) 2016/954** de autorizare a cooperării consolidate. În consecință, regulamentele sunt obligatorii în toate elementele lor şi se aplică direct în statele membre care participă la cooperarea consolidată în domeniul competenței, legii aplicabile, recunoaşterii şi executării hotărârilor judecătoreşti privind regimurile patrimoniale ale cuplurilor internaționale, care includ atât regimurile matrimoniale, cât şi efectele patrimoniale ale parteneriatelor înregistrate. De altă parte, de la data constituirii lor, „formele de cooperare consolidată sunt deschise tuturor statelor membre, sub rezerva respectării eventualelor condiții de participare stabilite prin decizia de autorizare. De asemenea, acestea rămân deschise oricând pe durata funcționării lor, sub rezerva respectării, pe lângă condițiile menționate anterior, şi a actelor deja adoptate în cadrul lor. Comisia şi statele membre participante la o formă de cooperare consolidată ar trebui să asigure promovarea participării unui număr cât mai mare de state membre" (considerentul 13 din fiecare regulament).

Cele două regulamente au fost propuse spre adoptare, împreună, în dorința de a continua unificarea raporturilor de familie cu element de extraneitate. Literatura de specialitate consemnează faptul că unele state au refuzat participarea, nedorind să recunoască o altă formă de conjugalitate decât căsătoria, înțeleasă ca uniune între un bărbat şi o femeie[3]. „Rezervele enunțate la articolul 9 al fiecărui regulament nu au fost suficiente nici pentru a le oferi garanții, nici pentru a le convinge. De unde, se poate observa că diversitatea sistemelor de drept interne se repercutează asupra elaborării regulilor de drept internațional privat"[4].

---

[2] La cooperarea consolidată participă Belgia, Bulgaria, Republica Cehă, Germania, Grecia, Spania, Franța, Croația, Italia, Luxemburg, Malta, Țările de Jos, Austria, Portugalia, Slovenia, Finlanda şi Suedia. Printr-o scrisoare trimisă Comisiei, în martie 2016, Cipru şi-a exprimat intenția de a participa la instituirea unei cooperări consolidate, intenție reiterată pe durata lucrărilor Consiliului.

[3] A se vedea G. Lardeux, *La portée matérielle des règlements (UE) du 24 juin 2016*, în I. Barrière-Brousse, G. Lardeux (sous la direction de), *Le patrimoine des couples internationaux saisi par le droit de l'Union Européenne: les règlements européens du 24 juin 2016*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2018, p. 10.

[4] *Loc. cit.*

Rezervele despre care se face vorbire vizează prevederile consacrate competenței alternative (art. 9 alin. 1 din fiecare regulament)[5]. Pentru regimurile matrimoniale: „Cu titlu de excepție, în cazul în care o instanță judecătorească dintr-un stat membru competentă în temeiul articolului 4, 6, 7 sau 8 dispune că, în temeiul dreptului său internațional privat, căsătoria în cauză nu este recunoscută în sensul acțiunii referitoare la regimul matrimonial, aceasta poate să îşi decline competența". Pentru parteneriatele înregistrate: „În cazul în care o instanță judecătorească din statul membru care are competență în temeiul articolului 4, al articolului 5 sau al articolului 6 literele (a), (b), (c) sau (d) dispune că legea sa nu prevede instituția parteneriatului înregistrat, aceasta îşi poate declina competența". Dacă intervine declinarea de competență, iar părțile convin asupra unei instanțe competente (alegerea forului trebuie să respecte art. 7 din fiecare regulament), litigiul privind regimul matrimonial sau efectele patrimoniale ale parteneriatului înregistrat, va reveni în competență acestei din urmă instanțe. În alte cazuri, competența de a se pronunța cu privire la regimul matrimonial aparține instanțelor judecătoreşti din oricare alt stat membru, în temeiul articolului 6 sau 8, sau instanțelor judecătoreşti din statul membru în care s-a încheiat căsătoria. În alte cazuri, competența de a se pronunța cu privire la efectele patrimoniale ale unui parteneriat înregistrat le revine instanțelor judecătoreşti din oricare alt stat membru în temeiul articolului 6 sau 8.

Elemente care legitimează adoptarea formelor consolidate

3.1. Câteva argumente

a. **Toate cele trei regulamente vin în completarea tabloului vieții de familie transfrontaliere**. Respectând cronologia, Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 este dedicat divorțului şi separării de corp, Regulamentul (UE) 2016/1103 are ca obiect regimul matrimonial, iar Regulamentul (UE) 2016/1104 este incident unei instituții noi – parteneriatul înregistrat.

Lăsând la o parte cele trei forme consolidate de cooperare, raporturile de familie cu element străin fac şi obiectul actelor normative europene, aplicabile direct şi prioritar în dreptul tuturor statelor membre. Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 se referă la materia matrimonială şi răspunderea părintească, Regulamentul (UE) nr. 4/2009 priveşte obligațiile de întreținere. Regulamentul (UE) nr. 650/2012 este consacrat succesiunilor internaționale, dar are strânse legături cu zona relațiilor de familie. Dreptul succesiunilor «Este, cu siguranță, nu numai partea cea mai conservatoare a dreptului civil, dar şi una dintre părțile care

[5] Textul art. 9 din fiecare regulament nu se aplică, atunci când părțile au obținut divorțul, separarea de drept sau anularea căsătoriei care poate fi recunoscută în statul membru al forului ori atunci când părțile au obținut desfacerea sau anularea parteneriatului înregistrat care poate fi recunoscută în statul membru al forului.

reflectă şi integrează cel mai profund tradițiile şi obiceiurile țării al cărui sistem juridic îl deserveşte, chiar caracterul şi „felul de a fi" al națiunii căreia îi aparține... Poate şi pentru că el este ce care reflectă cel mai profund familia. El ne spune *cum trebuie să fie* familia... Chiar dacă în primul plan apare defunctul (autorul moştenirii), cei cărora se adresează de fapt dreptul succesoral sunt, ca regulă, urmaşii acestuia, familia sa. Şi poate că nu există un moment mai edificator pentru a arăta cum este (cum se prezintă) familia celui plecat decât acesta, al deschiderii succesiunii. Acum este nu numai momentul regretului şi a durerii, ci şi cel al compasiunii şi al solidarității familiale. Acum se poate vedea cu adevărat felul în care defunctul şi-a trăit viața, felul şi intensitatea legăturilor care îi unesc pe toți cei ce compun familia sa»[6].

S-a afirmat, în literatura de specialitate, că edificiul normativ în materie familială şi, mai exact în dreptul patrimonial al familiei, este larg completat de către cele două regulamente recente, din anul 2016[7].

Regulamentele în formă consolidată operează corelări cu alte acte normative, menționează aspectele care intră sub incidența lor şi excluderile. În special, interferențele cu alte regulamente europene, sunt de natură să delimiteze clar domeniul de aplicare, material şi teritorial, al formelor consolidate.

Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 face trimitere la Regulamentul (CE) nr. 2201/2203. Ambele se preocupă de aspecte consecutive căsătoriei: primul priveşte legea aplicabilă (divorțului, separării de corp), cel de al doilea se referă la competență, recunoaşterea şi executarea hotărârilor străine (în materie matrimonială şi în materia răspunderii părinteşti). Primul regulament (art. 2) prevede că dispozițiile sale nu aduc atingere Regulamentului (CE) 2201/2203[8]. Cele două acte normative sunt complementare, în sensul că aspectele pe care le reglementează alcătuiesc un întreg. Tabloul integral al problemelor implică legea aplicabilă, competența, recunoaşterea şi executarea hotărârilor străine (conflictele de legi şi conflictele de jurisdicții).

Dezideratul ansamblului închegat, care să se regăsească (topografic) într-un singur act normativ, este atins în ultimele două regulamente, privind regimurile matrimoniale şi parteneriatele. Atât Regulamentul (UE) 2016/1103, cât şi Regulamentul (UE) 2016/1104 au prevederi pentru conflictele de legi şi pentru conflictele de jurisdicții. Concepția care a stat la baza elaborării regulamentelor „regimuri matrimoniale" şi „parteneriate" a vizat corelarea acestora cu alte

---

[6] D.A. Popescu, *Dreptul european al moştenirilor sau cum să traversezi râul simțind pietrele. Dreptul succesoral între trauma tradiției şi perspectiva modernității. Principiile Regulamentului european al succesiunilor*, în Revista Română de Drept Privat nr. 1/2014, p. 130.

[7] S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant, F. Jault-Seseke, *Avant-propos*, în *Le droit européen des régimes patrimoniaux des couples. Commentaires des règlements 2016/1103 et 2016/1104*, Société de législation comparée, Paris, 2018, p. 14.

[8] În acest sens, C. Dariescu, *Propunere* de lege ferenda *privind normele conflictuale asupra desfacerii căsătoriei din Noul Cod civil român*, în Curierul Judiciar nr. 6/2011, p. 322.

regulamente europene dedicate relațiilor de familie. Rezultatul urmărit este acela de a pune la dispoziția cuplurilor internaționale un set complet de norme unificate, pentru gestiunea optimă a raporturilor de natură personală şi de factură patrimonială (între soți, între parteneri, între soți şi terți, între parteneri şi terți).

b. **Obiectivele celor trei regulamente, adoptate în forme consolidate, sunt circumscrise consolidării spațiului european de libertate, securitate, justiție şi de garantare a liberei circulații**. Încă din preambul, sunt enunțate imperativele menținerii şi dezvoltării spațiului de libertate, securitate, justiție şi liberei circulații a persoanelor.

Cele două paliere pe care se lucrează pentru atingerea obiectivelor menționate sunt conflictele de legi (unificarea dispozițiilor referitoare la legea aplicabilă) şi conflictele de jurisdicții (unificarea prevederilor privind eficacitatea hotărârilor străine). Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 abordează exclusiv conflictele de legi, în timp ce Regulamentul (UE) 2016/1103 şi Regulamentul (UE) 2016/1104 au soluții pentru conflictele de legi şi, deopotrivă, pentru conflictele de jurisdicții.

c. Cele două regulamente, privind regimul matrimonial şi parteneriatul înregistrat, au ca numitor comun, **intenția legiuitorului european de a oferi cuplurilor căsătorite şi cuplurilor necăsătorite securitate juridică şi previzibilitate, în ce priveşte regimul bunurilor**. Aceeaşi doleanță, a previzibilității, securității şi flexibilității, enunță şi Regulamentul (UE) nr. 1259/2010, în scopul de a preveni situația în care unul dintre soți solicită divorțul înaintea celuilalt pentru a se asigura că procedura este supusă unei anumite legi, pe care acesta o consideră a fi mai favorabilă intereselor sale.

Instrumentele la care apelează redactorii regulamentelor sunt multiple şi merită un studiu distinct. Amintim, exemplificativ, libertatea soților de a desemna legea aplicabilă divorțului sau separării de corp; libertatea părților de a proceda la alegerea legii aplicabile regimului matrimonial şi, respectiv, parteneriatului înregistrat (determinarea subiectivă este forma principală de stabilire a *lex causae*, iar determinarea obiectivă este subsidiară); autonomia părților în desemnarea instanței competente pentru probleme de regim matrimonial sau pentru aspecte derivate din efectele patrimoniale ale parteneriatelor (fără ca alegerea forului să fie principala modalitate de stabilire a jurisdicției competente).

d. **Un element comun, anume conceput pentru a contribui la asigurarea securității şi previzibilității circuitului transfrontalier este universalitatea legii aplicabile[9].** *Lex causae*, determinată conform prevederilor celor trei forme conso-

[9] Legea stabilită conform normelor regulamentului se va aplica, indiferent că este legea unui stat membru care participă la cooperarea consolidată, legea unui stat membru care nu participă la această formă de cooperare sau legea unui stat terț (pentru explicații, a se vedea, A. Oprea, *Aspecte de drept european privind alegerea legii aplicabile regimului matrimonial*, în Studia Universitatis Babeş-Bolyai, Iurisprudentia, nr. 3/2017, p. 127).

lidate, are vocație universală de aplicare. Cum s-a menționat, caracterul universal al legii aplicabile este un itinerariu pe care, anterior, l-au parcurs Roma I (pentru legea aplicabilă obligațiilor contractuale), Roma II (pentru legea aplicabilă obligațiilor extracontractuale), Protocolul de la Haga din 2007[10].

3.2. Considerații asupra autonomiei de voință

3.2.1. Perspective posibile

Cele trei regulamente promovează autonomia de voință, care primeşte – după caz, rol principal sau secundar, în determinarea legii aplicabile şi a jurisdicției competente. Cât priveşte întinderea libertății părților, nu se poate vorbi de o autonomie totală, în sensul de a desemna orice lege aplicabilă sau orice instanță competentă în soluționarea litigiului.

Primul aspect (rolul voinței) este expresia unui gest legislativ pozitiv. Amplificarea rolului voinței rezonează cu mobilitatea transfrontalieră a persoanelor. *În conflictele de legi*, determinarea subiectivă a legii aplicabile este reglementată în principal, iar determinarea obiectivă este subsidiară. Afirmația este valabilă pentru stabilirea legii aplicabile divorțului, separării de corp, regimului matrimonial, efectelor patrimoniale ale parteneriatului înregistrat. *În conflictele de jurisdicții*, voința părților intervine în alegerea forului, fără ca aceasta să fie modalitatea principală de stabilire a competenței jurisdicționale.

Al doilea aspect (autonomia de voință limitată) poate fi discutat din dublă perspectivă. Pe de o parte, rolul în creştere al autonomiei de voință, în raporturile de familie, ar fi putut crea aşteptarea ca libertatea părților să aibă câmp (mai) larg de manifestare. Primul regulament care a oferit o libertate veritabilă părților (dar, de data aceasta, în materie contractuală) este Roma I (2008). În vederea desemnării legii contractului, părțile sunt libere să aleagă orice lege, cât timp este legea unui stat național.

Chiar dacă i-a urmat la scurt timp, ***Roma III*** a preferat să le pună la dispoziție soților un set de patru legi, între care aceştia să opereze alegerea şi patru legi, pentru determinarea obiectivă, în cascadă, a legii divorțului. În mod asemănător, ***regulamentele „regimuri matrimoniale" şi „parteneriate"*** închid libertatea de alegere a legii aplicabile în granițele a două, respectiv trei opțiuni (determinarea subiectivă[11]) şi trei legi, respectiv o lege, dacă lipseşte manifestarea voinței sau aceasta nu este valabil exprimată.

---

[10] P. Franzina, *The law applicable to divorce and legal separation under Regulation (EU) no. 1259/2010 of 20 december 2010*, *op. cit.*, p. 100.

[11] Soții sau viitorii soți pot conveni să desemneze sau să schimbe legea aplicabilă regimului lor matrimonial, cu condiția ca legea respectivă să fie una dintre următoarele: a) legea statului în care soții sau viitorii soți sau unul dintre ei îşi au (are) reşedința obişnuită în momentul încheierii acordului; sau b) legea unui stat a cărui cetățenie este deținută de către oricare dintre soți sau viitorii soți în momentul încheierii acordului.

De altă parte, este indiscutabil că, din punctul de vedere al previzibilității, reglementarea setului de opțiuni este utilă, atât pentru părți, cât şi pentru terți. Fiecare dintre regulamente prevede care sunt sistemele de drept ce pot avea calitatea de ***lex causae***, în ambele situații (determinarea subiectivă şi determinarea obiectivă). În registrul previzibilității se înscrie şi recursul la reşedința obişnuită, care se află pe primul loc, în panoplia punctelor de legătură. Dacă la determinarea subiectivă, alegerea poate pendula între variantele reglementate alternativ (chiar dacă legea reşedinței obişnuite este prima menționată), localizarea obiectivă (a divorțului, separării de corp, regimului matrimonial, efectelor patrimoniale ale parteneriatului înregistrat) presupune obligativitatea de a verifica mai întâi dacă sunt întrunite condițiile aplicării legii reşedinței obişnuite (abia apoi se poate face pasul la aplicarea unei alte legi decât legea reşedinței obişnuite).

Alegerea forului apelează la voință, ca factor de legătură, în câteva ipoteze în care competența jurisdicțională nu poate fi stabilită, potrivit altor criterii sau puncte de legătură. Discuția aparține contextului regulamentelor din 2016, întrucât actul normativ european din 2010 vizează numai legea aplicabilă desfacerii căsătoriei. Securitatea circuitului civil transfrontalier este direct dependentă de controlul legiuitorului asupra variantelor legii aplicabile, atât prin convenția părților cât şi obiectiv, în lipsa alegerii. De asemenea, este esențială previzibilitatea în materie de competență, cu respectarea cerințelor asociate fiecărei situații de alegere a forului.

3.2.2. Rolul voinței, ca factor de legătură

Roma III pune în operă autonomia părților, în ce priveşte desemnarea legii aplicabile divorțului sau separării de corp. Regulamentul adoptat în anul 2010 a depăşit anumite reticențe în legătură cu consacrarea autonomiei de voință, ca punct de legătură principal în materia relațiilor de familie cu element extraneu[12].

A fost un demers pe care l-au parcurs şi alte acte normative (care nu oferă voinței rangul de element principal de legătură – de exemplu, Regulamentul (UE) nr. 4/2009 şi Protocolul de la Haga din 2007[13]). Regulamentele europene în materie de regimuri matrimoniale şi parteneriate înregistrate stabilesc că, modalitatea principală de determinare a legii raportului juridic este cea fundamentată pe voința părților – soți, viitori soți, parteneri, viitori parteneri). În planul conflictelor de legi,

---

[12] Cu privire la aceste probleme, a se vedea C. Vaquero Lopez, *Cooperación reforzada en materia de divorcio y separación judicial: una solución materialmente orientada hacia la libertad personal, la igualdad de los cónyuges y el* favor divortii*?*, în Anuario Espanol de Derecho Internacional Privado, tom XI, 2011, p. 965.

[13] Pentru o largă prezentare a legii aplicabile obligațiilor de întreținere, a se vedea A.-L. Chelaru, *Obligația de întreținere în dreptul internațional privat,* în Revista Română de Drept Privat nr. 3/2018, p. 81-104.

doctrina face vorbire despre o autonomie conflictuală[14], a cărei expresie este consacrarea voinței părților ca punct principal de legătură. Prevederile privind autonomia conflictuală din Regulamentele regimuri matrimoniale şi parteneriate succed, în această privință (rolul voinței în conflictele de legi), dispozițiilor din Roma III[15].

3.2.3. O autonomie de voință condiționată

Autonomia de voință, **în contextul legii aplicabile** – divorțului, separării de corp, regimului matrimonial, parteneriatului înregistrat, este una limitată (condiționată). Previzibilitatea şi, implicit, securitatea juridică, au ca garanție setul de opțiuni, pe care legea îl pune la dispoziția părților. Intervin, ca alternative la îndemâna subiectelor interesate de alegerea legii aplicabile, o serie de factori de legătură. Reşedința obişnuită este cel mai frecvent utilizată – se poate spune că există o preferință evidentă a legiuitorului european pentru această noțiune de fapt, flexibilă[16].

Roma III uzează de reşedința obişnuită, cetățenie, forul sesizat, pentru a reglementa alternanța legilor posibil de ales (art. 5)[17]. Aceleaşi puncte de legătură, dar cu alte condiții precizate de art. 8, conduc la localizarea obiectivă a divorțului sau separării de corp[18].

---

[14] A se vedea C. Vaquero Lopez, *Cooperación reforzada en materia de divorcio y separación judicial: una solución materialmente orientada hacia la libertad personal, la igualdad de los cónyuges y el* favor divortii*?, op. cit*., p. 963 şi urm.; M. Pilar Diago Diago, *The marriage crisis in the face of the new challenges posed by party autonomy*, în Revista Española de Derecho Internacional, vol. LXVI/2, iulie-decembrie 2014, p. 49-79.

[15] C. Vaquero Lopez, *Cooperación reforzada en materia de divorcio y separación judicial: una solución materialmente orientada hacia la libertad personal, la igualdad de los cónyuges y el* favor divortii*?, loc. cit.*

[16] Opțiunile părților, în vederea alegerii legii aplicabile divorțului şi separării de corp, sunt prezentate în M.-C. Niță, *(EU) Council Regulation no. 1259/2010 and the agreement upon the law applicable to divorce and legal separation*, material prezentat la „Conferința Internațională de Drept, Studii Europene şi Relații Internaționale", vol. 2017, p. 175-177.

[17] Soții pot conveni să desemneze legea aplicabilă divorțului şi separării de corp, cu condiția ca aceasta să fie una dintre următoarele legi: a) legea statului pe teritoriul căruia soții îşi au reşedința obişnuită în data încheierii acordului; sau b) legea statului pe teritoriul căruia soții şi-au avut ultima reşedință obişnuită, cu condiția ca unul dintre ei să aibă încă reşedința respectivă în data încheierii acordului; sau c) legea statului de cetățenie a unuia dintre soți în data încheierii acordului; sau d) legea forului.

[18] În absența unei opțiuni, divorțul şi separarea de corp sunt reglementate de legea statului: a) pe teritoriul căruia soții îşi au reşedința obişnuită la data sesizării instanței judecătoreşti; sau, în caz contrar; b) pe teritoriul căruia soții îşi aveau ultima reşedință obişnuită, cu condiția ca perioada respectivă să nu se fi încheiat cu mai mult de un an înaintea sesizării instanței judecătoreşti, atât timp cât unul dintre ei încă mai are reşedința în cauză la data sesizării instanței judecătoreşti; sau, în lipsa acestuia; c) a cărui cetățenie este deținută de ambii soți la data sesizării instanței judecătoreşti; sau, în caz contrar; d) unde este sesizată instanța judecătorească.

Regulamentul (UE) 2016/1103 şi ***Regulamentul (UE) 2016/1104*** oferă rol primordial reşedinței obişnuite, la determinarea legii – reşedința obişnuită este prima arătată, iar desemnarea subiectivă a legii este alternativă[19]. Localizarea obiectivă are ca regulă cascada, pentru regimul matrimonial (cu reşedința obişnuită pe primul loc); pentru parteneriat, se aplică legea statului în temeiul căreia s-a înregistrat parteneriatul.

Pentru desfacerea căsătoriei, **prevederile Codului civil român** conțin (după modelul european), posibilitatea părților de a alege legea aplicabilă (art. 2597). Este acelaşi tip de autonomie, cu limite expres prevăzute de lege. În spiritul previzibilității, sunt reglementate doar cinci legi eligibile[20], iar absența alegerii legii divorțului de către părți (sau o alegere nevalidă) are drept consecință aplicarea legilor pe care Codul le enumeră în cascadă (adică într-o cronologie obligatorie, în ce priveşte aplicarea).

Clauza atributivă de jurisdicție este concepută identic, în Regulamentele din 2016. Ambele indică alegerea forului, ca modalitate de desemnare a jurisdicției, în cazurile anume reglementate. Competența revine instanțelor judecătoreşti din statul a cărui lege este aplicabilă (fie în temeiul determinării subiective, fie în absența alegerii) ori instanței arătate în regulamente.

4. Concluzii

Soluția cooperării judiciare consolidate este un risc asumat. Cu predilecție, domeniul relațiilor de familie face obiectul acesteia, întrucât prezența elementului de extraneitate nu atrage întotdeauna unanimitatea. Cooperarea consolidată este un *carrefour* pe traseul soluțiilor posibile. Între unanimitate şi refuzul aplicării actului normativ, cooperarea consolidată este găsită ca preferabilă. Este o soluție a momentului şi, în acelaşi timp, o soluție, în perspectiva acceptării aplicării actului normativ de către statele inițial reticente. Cooperarea consolidată este un „gest de

[19] Pentru regimul matrimonial, soții sau viitorii soți pot conveni să desemneze sau să schimbe legea aplicabilă, cu condiția ca legea respectivă să fie una dintre următoarele: a) legea statului în care soții sau viitorii soți sau unul dintre ei îşi au (are) reşedința obişnuită în momentul încheierii acordului; sau b) legea unui stat a cărui cetățenie este deținută de către oricare dintre soți sau viitorii soți în momentul încheierii acordului. Pentru efectele patrimoniale ale parteneriatului înregistrat, partenerii sau viitorii parteneri pot conveni asupra desemnării sau modificării legii aplicabile efectelor patrimoniale ale parteneriatului lor înregistrat, cu condiția ca legea respectivă să acorde efecte patrimoniale instituției parteneriatului înregistrat şi ca legea respectivă să fie una dintre următoarele: a) legea statului în care partenerii sau viitorii parteneri sau unul dintre ei îşi au (are) reşedința obişnuită în momentul încheierii acordului; b) legea unui stat a cărui cetățenie este deținută de către oricare dintre parteneri sau viitorii parteneri în momentul încheierii acordului; sau c) legea statului în temeiul căreia s-a constituit parteneriatul înregistrat.

[20] Pentru explicații ale variantelor, în caz de alegere a legii, a se vedea N. Diaconu, *Law applicable to the divorce with foreign element*, în Journal of Law and Administrative Sciences nr. 7/2017, p. 218-219.

personalitate" din partea statelor, unele dintre acestea înțelegând să conserve aplicarea dreptului național şi să amâne ori să refuze definitiv unificarea legislativă, în materia propusă de legiuitorul european.

Probabil că nu este nici eşec şi nici succes. Cooperarea consolidată ar putea fi privită ca soluție (la un moment dat), cu rol de verificare a viabilității prevederilor legale propuse, în viața practică a regulamentelor europene. Dacă se dovedesc, în contextul aplicării, realismul şi beneficiile regulamentelor (în formă consolidată), este probabil ca toate statele să se alinieze procesului unificării. Dacă, dimpotrivă, regulamentele nu rezonează cu cotidianul juridic al statelor europene şi nu reuşesc să coreleze dreptul european cu specificul național, atractivitatea cooperării judiciare se va diminua sau se va aneantiza. Ar fi, în acest din urmă caz, o temă de reflecție pentru viitoare legiferări europene sub formă de regulament, în sensul de a fi mai aproape de aspirațiile regionale ale unor state – chiar dacă acestea sunt minoritare (ca număr) în rândul celor care acceptă cooperarea. În cazul celor două regulamente („regimuri matrimoniale", „parteneriate înregistrate", soluția mediană ar putea fi disjungerea (eventual, după revizuire), adică supunerea separată spre aprobare. Verificându-se realitatea că aprobarea acestora a fost condiționată de acceptarea „la pachet", există varianta de a reveni în atenția statelor europene cu aprobarea separată.

Aspectele pozitive trebuie să prevaleze şi să constituie premisa analizelor. Cum s-a spus, „Les deux règlements présentent un premier mérite, celui d'exister et, dans une matière aussi sensible que les rapports patrimoniaux des couples, au regard du context européen actuel, cela s'avère bienvenu"[21]. Chiar dacă afirmația are în vedere regulamentele „regimuri matrimoniale" şi „parteneriate înregistrate", ea este întru totul valabilă şi pentru materia desfacerii căsătoriei: aceeaşi „sensibilitate", acelaşi beneficiu al formei consolidate (Roma III).

[21] S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant, F. Jault-Seseke, *Avant-propos*, în *Le droit européen des régimes patrimoniaux des couples. Commentaires des règlements 2016/1103 et 2016/1104*, Société de législation comparée, Paris, 2018, p. 13.