

LITIGIUL CIVIL CU ELEMENT DE EXTRANEITATE
- PROBLEME DE COMPETENȚĂ -

Capitolul I

PROCESUL CIVIL ÎN CONTEXTUL EUROPENIZĂRII

§1. Perimetrul de gestiune

Realitatea pe care o parcurgem are drept caracteristică unificarea regulilor aplicabile conflictelor de jurisdicții. Tendința unificării afectează nu numai conflictele de jurisdicții, dar și conflictele de legi. Complementaritatea conflicte de jurisdicții – conflicte de legi a apărut imediat după încheierea Convenției de la Bruxelles, în anul 1968, iar Convenția de la Roma din 1980 reprezintă o replică la opțiunile de competență judiciară prevăzute în Convenția de la Bruxelles¹. În spiritul continuității, dispozițiile ambelor convenții au fost reluate în Regulamentele Bruxelles I și Roma I, care au marcat o etapă superioară calitativ în procesul cooperării judiciare în spațiul european. Actualmente, Regulamentul nr. 1215/2012 conține reglementarea-cadru a competenței, regimul legii aplicabile și efectele hotărârilor străine.

Europenizarea și globalizarea sunt inevitabile. Nu numai la nivelul raporturilor juridice care conțin element străin, dar și, în mod special, în materia contenciosului privat cu element de extraneitate. Fiecare sistem juridic național vine cu propriile particularități, dar se aliniază, totodată, cerințelor dictate de interrelaționare, liberă circulație, cooperare judiciară și de dezideratul unificării regulilor de conflict. Specificul național grevează, inevitabil, eforturile de compatibilizare a ordinilor juridice ale statelor. El are menirea de a îmbogăți perimetrul comun de gestiune a contenciosului privat internațional (cu evitarea oricărei obstaculări în cooperarea judiciară civilă).

Dreptul conflictelor de legi și al conflictelor de jurisdicții este impregnat de elementele de specific național. Fiecare stat, în virtutea suveranității, are prerogativa de a adopta un *corpus* de reguli aplicabile pe propriul teritoriu. Dreptul internațional privat (în general) și normele privind litigiul civil cu element de extraneitate (în special) reflectă viziunea legiuitorului național. În spiritul pluralismului juridic, fiecare stat are propriul drept internațional privat, care operează cu propriul limbaj și cu propriile categorii². S-a afirmat, sugestiv, că statul contemporan nu mai este expresia unei unice puteri politice, iar procesul de democratizare este reorganizat pe o bază transversală, care asociază actori diverși, la nivel infraetatic și la nivel supraetatic³. Vorbim astăzi de o fragmentare a puterii statale și de o reevaluare a instrumentelor tradiționale de reglementare⁴.

La acest moment, se poate constata existența a două realități normative: sistemul național al dispozițiilor de drept privat internațional și dreptul unional. Sau, altfel spus, dreptul internațional privat național și dreptul internațional privat european. Acesta din urmă este interfața între dreptul european (ex-comunitar) și dreptul internațional privat „clasic”⁵.

¹ P. Lagarde, *L'européanisation du droit international privé – Conflits de lois*, http://www.ejtn.eu/PageFiles/6333/Rapport_Vienne_Lagarde.pdf (pagină consultată la data de 18 aprilie 2014).

² D. Boden, *Le pluralisme juridique en droit internationale privé*, în *Le pluralisme*, Tome 49, Archives de philosophie du droit, Dalloz, Paris, 2006, p. 290.

³ D. Mockle, *Mondialisation et État de Droit*, dans *Id.* (dir.), *Mondialisation et État de Droit*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 73, citat după V. Petev, *Pluralisme juridique, construction européenne et droits participatifs*, în *Le pluralisme*, tome 49, Archives philosophie du droit, Dalloz, Paris, 2006, p. 15.

⁴ C.-A. Morand, *Le Droit néomoderne des politiques publiques*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1998, apud V. Petev, *Pluralisme juridique, construction européenne et droits participatifs*, în *Le pluralisme...*, p. 15.

⁵ Eforturile de multiplicare a instrumentelor de unificare a dreptului internațional privat, în plan european, vizează elaborarea unui Cod european de drept internațional privat sau chiar a unui “Code of private

Asistăm, actualmente, la extinderea ariei instituțiilor juridice „afectate” de europenizare. Drept dovadă, paleta largă de instrumente europene cu forță obligatorie și cu aplicabilitate imediată, prioritară, în dreptul național.

Transpus în planul conflictelor de jurisdicții, procesul de europenizare¹ are câteva categorii de surse legislative. De regulă, normele juridice europene² se juxtapun regulilor naționale, în anumite domenii – de exemplu, în materia competenței internaționale sau în ceea ce privește recunoașterea și executarea hotărârilor străine. Arbitrajul internațional se supune dispozițiilor NCPC și, în același timp, face obiectul Convenției de la New York din 1958.

Odată ce o situație de drept privat, care a devenit contencioasă, are legătură cu mai multe sisteme juridice naționale (prin elementul de extraneitate), trebuie identificată jurisdicția care va dezlega cauza. Nu există o jurisdicție internațională care să soluționeze litigiile private cu elemente de extraneitate. Intervine necesitatea de a selecta instanța competentă, dintre jurisdicțiile cu care face legătura elementul străin. Litigiul fiind în relație cu mai multe ordini juridice naționale, se impune definirea prealabilă și clară a principiilor care stau la baza determinării competenței instanțelor. Hotărârea pronunțată este una națională, în sensul că emană de la sistemul judiciar al unui anumit stat. Dar efectele hotărârii se repercutează asupra mai multor sisteme de drept, întrucât procesul civil prezintă unul sau mai multe elemente de extraneitate³.

Cartea a VII-a din NCPC, conform următoarelor prevederi: „Dispozițiile prezentei cărți se aplică proceselor de drept privat cu elemente de extraneitate în măsura în care prin tratatele internaționale la care România este parte, prin dreptul Uniunii Europene sau prin legi speciale nu se prevede altfel” (art. 1064). Cu alte cuvinte, ori de câte ori litigiul privat cu element străin, intră sub incidența instrumentelor obligatorii de unificare a dreptului internațional privat, acestea vor găsi aplicare prioritară față de dreptul intern. Noua soluție legislativă concretizează asimilarea integrală a consecințelor normative ale integrării – împrejurare care se poate observa și în sistemele de drept ale altor state europene⁴. Aplicarea imediată și prioritară aparține dreptului convențional și dreptului unional. Dacă litigiul nu intră sub incidența dispozițiilor amintite, se aplică, în subsidiar, dreptul intern al statului respectiv. Din această perspectivă, dreptul național apare ca un drept cu vocație subsidiară de aplicare. Sau, în expresie doctrinară, dreptul intern al statelor europene a devenit, ulterior integrării, un drept rezidual⁵.

Recursul la instrumentele de unificare are ca scop crearea spațiului judiciar european apt să ofere soluții în procesele generate de raporturile de drept civil, comercial sau de alte raporturi de drept privat cu element de extraneitate.

La momentul actual, atât instrumentele normative europene, cât și sistemul legislativ național sunt perfectibile. Este esențială armonizarea, pe cât posibil, a celor două, prin găsirea

international law common to the civilized world” (a se vedea, D.A. Popescu, *Itinerarii și evoluții în dreptul internațional privat. Spre un drept internațional privat european*, în *Revista de Drept Internațional Privat și Drept Privat Comparat*, Editura Sfera, Cluj-Napoca, 2007, p. 395).

¹ Împărtășim ideea că europenizarea dreptului internațional privat „nu este o operă atât de dificil de conceput și de implementat precum pare la prima vedere și, oricum, ea este mult mai lesnicioasă și mai viabilă din punct de vedere practic decât unificarea europeană a instituțiilor dreptului privat” (D.A. Popescu, *op. cit.*, p. 393).

² A se vedea, T. Corlățean, *Izvoare convenționale ale Uniunii Europene în domeniul protecției drepturilor fundamentale ale omului*, în *Dreptul*, nr. 8/2012, p. 246-251.

³ S. Clavel, *Droit international privé*, 3^e édition, Dalloz, Paris, 2012, p. 175.

⁴ Pentru un tablou al surselor legislative, interne și internaționale, care se aplică pe teritoriul Franței, în materia conflictelor de jurisdicții, a se vedea, S. Clavel, *Droit international privé...*, p. 178-217.

⁵ A se vedea, cu referire la dreptul belgian, P. Wautelet, *Les litiges contractuels transfrontaliers. Le domaine résiduel du droit international privé: le droit belge*, în *Enforcing contracts. Aspects procéduraux de l'exécution des contrats transfrontaliers en droit européen et international Les litiges contractuels transfrontaliers*, Larcier, Bruxelles, 2008, p. 133-159.

acelor soluții care au fost validate în practică. Suprapunerea perfectă a prevederilor legale, la nivel național și la nivel european este dificilă, în condițiile în care specificul național are încă un cuvânt de greutate. Este preferabilă corelarea dispozițiilor legale, pentru evitarea conflictelor negative de competență, evitarea procedurilor concurente, uniformizarea criteriilor de determinare a competenței internaționale și conservarea ordinii juridice europene.

Un exemplu, în ceea ce privește necesitatea armonizării: unul dintre motivele de refuz al recunoașterii hotărârii străine îl constituie, conform art. 1096 NCPC, faptul că hotărârea este manifest contrară ordinii publice de drept internațional privat român; incompatibilitatea se apreciază ținându-se seama, mai ales, de intensitatea legăturii cauzei cu ordinea juridică română și de gravitatea efectului astfel produs¹. Conținutul ordinii publice de drept internațional privat² nu se poate determina în mod abstract, întrucât conținutul noțiunii de ordine publică este unul dinamic. Instanța va stabili, în fiecare caz în parte, dacă se găsește în prezența motivelor de încălcare a ordinii publice. Ori, încălcarea principiilor de apărare a drepturilor fundamentale ale omului, promovate în dreptul Uniunii Europene³ este unul dintre cazurile de încălcare a ordinii publice. Aceasta întrucât ordinea de drept internațional privat român înglobează și drepturile fundamentale garantate în dreptul european. Hotărârea pronunțată în străinătate cu încălcarea acestor drepturi nu poate fi recunoscută pe teritoriul României, întrucât se consideră că încalcă ordinea publică de drept român.

Cert este că, în mod firesc, excepția ordinii publice internaționale⁴ trebuie să protejeze doar „dispoziții pe care legiuitorul le consideră esențiale existenței și conservării societății așa cum o concepe el din punct de vedere social, politic, moral, religios sau economic și a căror încălcare ar pune în primejdie întreaga organizare a statului și a societății”⁵. Momentan, excepția de ordine publică în litigiile de drept privat cu element de extraneitate are reglementare atât la nivelul legislației naționale, cât și în dreptul unional. Regulamentele europene particularizează problematica ordinii publice, întrucât regulile generale de conflict pe care le cuprind sunt însoțite, în mod obișnuit, de tehnica excepției de ordine publică internațională⁶.

¹ Această din urmă subliniere reprezintă o încercare de redefinire a ordinii publice în dreptul internațional privat. Ea se raportează atât la ordinea juridică română, cât și la gravitatea consecințelor negative pe care le produce nerespectarea ei (cu privire la analiza art. 1096 NCPC, I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133*, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 1377-1380).

² A se vedea, ca lucrări anume destinate acestei teme: P. Lagarde, *Recherches sur l'ordre public en droit international privé*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1959; A. Chapelle, *Les fonctions de l'ordre public en droit international privé*, Thèse, Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris, 1979; O. Căpățână, *Semnificația noțiunii de ordine publică în procedura de executare*, în *Studii și Cercetări Juridice*, nr. 3/1976, p. 277-283.

³ Avem în vedere explicația furnizată de art. 2564 alin. 1 C. civ., care reia prevederea generală din Legea nr. 105/1992 (art. 8).

⁴ Câteva cuvinte sugestive despre ordinea publică în contextul dreptului internațional privat: „Les spécialistes du droit international privé présentent traditionnellement leur disciplines comme le droit de la tolérance (parce que c'est, notamment, le droit de la mise d'un premier État au service des normes d'un second, même différentes des siennes) et l'exception d'ordre public (qui conduit le premier État à refuser d'accorder un effet à la norme du second quand cet effet contraste excessivement avec les principes tirés du droit du premier) comme la limite de cette tolérance” (D. Boden, *Le pluralisme juridique en droit internationale privé*, în *Le pluralisme...*, p. 315-316).

⁵ D. Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparațiune cu legile vechi și principalele legislațiuni străine*, ediția a III-a, tom 1, Partea 1, București, 1926, p. 206.

⁶ Cu privire la ordinea publică în materia succesiunilor internaționale [Regulamentul (UE) nr. 650/2012], a se vedea, A. Oprea, *Excepția de ordine publică internațională în dreptul internațional privat și rezerva succesorală*, în volumul M.D. Bob (coord.), *In memoriam Mircea Mureșan*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 167-178.

§2. Reglementarea procesului civil internațional în NCPC

Arhitectura procesului civil internațional a suferit modificări, în viziunea legiuitorului noului Cod de procedură civilă. Niciodată procesul civil internațional nu a stârnit unanimități. De această dată, reglementarea litigiului generat de raporturile private cu element de extraneitate, a fost desprinsă de tradiționala așezare pe care o consacrase Legea nr. 105/1992. Dedicat raporturilor juridice de drept internațional privat, acest din urmă act normativ a fixat, cu forța celor peste 150 de articole, un cadru important al relațiilor transfrontaliere între particulari. A fost prima reglementare de gen din dreptul român, având în vedere că vechiul Cod civil (1865), a enunțat, în câteva texte disparate, soluții pentru ipotezi constituite în străinătate.

Statutul privilegiat al normei conflictuale – ca normă juridică cu structură și rol deosebite, în dreptul internațional privat, a fost consacrat prin legea din 1992. Tot atunci, procesul civil internațional a fost reglementat cuprinzător, cu intenția de a rezolva situațiile procesuale cu implicații de extraneitate.

NCPC schimbă, în anumite privințe, situația consacrată anterior. Oferă procesului civil internațional cinci capitole, pe care le configurează după o nouă premisă. Intră în acțiune o nouă ierarhie a normelor și este pusă în lumină vocația subsidiară a dispozițiilor procesuale civile interne – în timp ce dreptul unional primește întâietate.

Intervenția legislativă majoră a anului 2013 reflectă plenar, din punct de vedere normativ, consecințele integrării europene. Pe fondul elementelor de continuitate, problemele de *competență internațională* aduc și unele soluții de noutate, care, la prima vedere, cel puțin, frapează prin ineditul lor. Aspectele de competență jurisdicțională rezonează, în parte cel puțin, cu soluțiile avansate de legiuitorul european. Sunt reglementări interne cu rol multiplu: de pionierat, de armonizare, de conservare a specificului național.

Regimul legii aplicabile în procesul civil internațional se dorește o sinteză de reglementări c/are vizează condițiile acțiunii civile, probațiunea și unele aspecte care integrează condiția străinului (persoană fizică și persoană juridică). Sub genericul *eficacitatea hotărârilor străine* sunt reunite recunoașterea și executarea hotărârilor străine. Modificările sunt minore, în raport cu cantitatea de informație păstrată din Legea nr. 105/1992.

Transfrontalier, ecuația procesuală devine mai complicată. Un element de extraneitate – cel puțin – în raportul litigios, deplasează discuția din spațiul național în perimetrul relațiilor internaționale și naște controversa. Regulile naționale sunt transpuse, ca atare, în ordinea procesuală interetatică? Principiile procesuale interne suportă extinderea în raporturile internaționale? Ori, se poate vorbi despre un mecanism propriu litigiului de drept privat internațional, astfel că acesta ascultă de reguli specifice?

Răspunsurile se reflectă esențial în materia procesului civil internațional. Prezența elementului de extraneitate obligă la analiza instituției într-un limbaj mixt: cel specific dreptului procesual civil și cel propriu dreptului internațional privat.

Într-o nouă perspectivă legislativă, procesul civil internațional este plasat (topografic) în NCPC. Prezența elementului de extraneitate obligă însă la analiza instituției într-un limbaj mixt: cel specific dreptului procesual civil și cel adaptat/ propriu dreptului internațional privat.

Domeniul de aplicare al Cărții a VII-a din NCPC îl constituie procesul civil internațional. Cele patru titluri ale cărții reglementează competența internațională, legea aplicabilă, eficacitatea hotărârilor străine și arbitrajul internațional. Nucleul noii reglementări este grefat esențialmente pe dispozițiile vechii legi privind reglementarea raporturilor de drept internațional privat. Mare parte a prevederilor acesteia au fost păstrate, iar unele au fost

îmbunătățite și adaptate realității reglementare europene. Ceea ce s-a modificat, este sediul materiei – în ideea integrării, în același spațiu normativ, a procesului civil intern și a procesului civil internațional. Există însă și puncte în care legiuitorul național nu s-a corelat suficient cu legiuitorul european. Este vorba, de pildă, despre punctul de legătură avut în vedere la determinarea competenței internaționale a instanțelor române. Probabil în intenția de a reglementa competența internațională prin analogie cu competența teritorială internă, NCPC instituie, ca principal reper al procesului civil internațional, domiciliul/ sediul pârâtului. Particularitățile elementului de extraneitate ar fi impus, credem, o anumită adaptare a reperelor teritoriale în litigiile transfrontaliere. Domiciliul este condiționat de elemente care pot crea dificultăți de determinare a acestuia, având în vedere că formalitățile impuse de lege sunt obligatorii pentru persoana care se identifică în spațiu prin domiciliu.

O reală flexibilizare ar fi fost dată de utilizarea reședinței obișnuite ca punct de legătură în relația dintre litigiu și teritoriul unui anumit stat. Pe de o parte, este pozitiv faptul restrângerii aplicabilității cetățeniei, ca element de legătură într-o serie de materii în care intervine elementul de extraneitate. În materia conflictelor de legi, cetățenia rămâne punct de legătură principal nuai pentru statutul personal (domiciliul este element secundar). În materia conflictelor de jurisdicții, primează domiciliul, deși era preferabilă reședința obișnuită.

NCPC utilizează sintagma **proces civil internațional** pentru a desemna procesul de drept internațional privat, adică normele juridice aplicabile în litigiile de drept privat cu element de extraneitate.

Pentru sinonimie, literatura de specialitate utilizează de expresia „conflict de jurisdicții”, cu trimitere la sensul larg al acesteia. *Lato sensu*, conflictul de jurisdicții reprezintă o sumă de probleme de drept internațional privat: competența jurisdicțională; *lex causae* în litigiul cu element străin, precum și eficacitatea hotărârilor străine în statul forului. *Stricto sensu*, suntem în prezența conflictului de jurisdicții ori de câte ori instanța sesizată cu un litigiu de drept internațional privat trebuie să se pronunțe, mai întâi, asupra propriei competențe¹.

În sfera procesului civil internațional intră litigiile de drept privat care prezintă element de extraneitate (adică prezintă legături cu mai multe sisteme de drept) și care sunt guvernate de NCPC sau de alte prevederi legale². Procesul civil internațional este litigiul de drept privat, privit în dimensiunea sa internațională. Actuala reglementare din dreptul român intern, este expresia a două deziderate: păstrarea unor elemente de tradiție și continuitate, precum și unificarea regulilor aplicabile sectorial, pentru evitarea disfuncțiilor în materia competenței judiciare, a recunoașterii și executării hotărârilor străine.

Obiectul litigiului de drept privat îl constituie situația de drept privat; procesul civil internațional se circumscrie raporturilor juridice generate în sfera dreptului civil, dreptului familiei, dreptului muncii, proprietății intelectuale, transporturilor etc. Sunt excluse raporturile juridice care iau naștere în dreptul public. Soluția este explicabilă „de vreme ce Codul de procedură civilă constituie dreptul comun al raporturilor dintre particulari, în relațiile internaționale (art. 2 alin. 2 NCPC)”³.

Elementul de extraneitate este un fapt juridic de atașare care privește elementele raportului juridic și care are aptitudinea de a genera conflictul pozitiv de legi (atrăgând incidența a două sau mai multe sisteme de drept) sau de a da vocație de aplicare normelor

¹ Cu privire la relația între cele două tipuri de conflicte, a se vedea, D.A. Popescu, *Corelația dintre conflictele de legi și conflictele de jurisdicții*, în *Fiat Justitia*, nr. 1/1999, p. 59-67.

² În termeni apropiați, doctrina de specialitate definește procesul civil internațional ca fiind procesul civil care are ca obiect soluționarea unui litigiu ce derivă dintr-un raport juridic cu element străin (T. Prescure, C.N. Savu, *Drept internațional privat*, Editura Lumina Lex, București, 2005, p. 225).

³ I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133...*, p. 1351.

materiale ori celor unificate, după caz¹. Prezența elementului străin în contextul raporturilor juridice de drept privat îndreptățește la aplicarea normelor care reglementează procesul civil internațional. Altfel, litigiul rămâne supus reglementărilor interne referitoare la procesul civil.

§3. Conflictul de jurisdicții și conflictul de legi²

Competența jurisdicțională în dreptul internațional privat nu se suprapune cu competența legislativă. Granița nu este absolută, întrucât între conflictele de jurisdicții și conflictele de legi există interferențe. De altfel, instrumentele de unificare a dreptului internațional privat (în special, regulamentele europene) integrează ambele conflicte – de legi și de jurisdicții.

1. **Obiectul celor două tipuri de conflicte este diferit.** Suntem în prezența conflictului de jurisdicții, ori de câte ori o instanță, sesizată cu un litigiu de drept internațional privat, trebuie să se pronunțe mai întâi asupra propriei competențe. Conflictul de legi³ presupune situația în care un raport juridic cu element de extraneitate este susceptibil de a fi guvernat de două sau mai multe legi aparținând unor sisteme de drept diferite;

2. **Spre deosebire de conflictul de legi, conflictul de jurisdicții este condiționat, în mod obligatoriu, de existența unui litigiu.** În absența litigiului, nu se pune problema determinării competenței. Conflictul de legi, în schimb, poate să apară și independent de existența unei situații litigioase; el rezolvă problema aplicării *lex causae* la nivelul dreptului internațional privat substanțial;

3. **Determinarea competenței instanțelor unui anumit stat nu înseamnă, automat, aplicarea, în calitate de *lex causae*, a sistemului legislativ al statului respectiv.** Ca efect al stabilirii competenței instanței forului, va deveni aplicabil sistemul conflictual al statului forului, sistem care operează cu instituții diverse: calificare, ordine publică, retrimiteri, norme de aplicare imediată⁴ ș.a. Odată ce se declară competentă, instanța sesizată cu un litigiu internațional va identifica legea aplicabilă: legea forului sau legea străină. În final, litigiul nu va fi supus neapărat legii materiale a forului; instanța forului poate aplica, după caz, norma substanțială a forului sau norma substanțială străină – după cum indică propriul sistem conflictual. După ce acceptă soluționarea litigiului, instanța va determina sistemul de drept aplicabil și apoi, din acest sistem, va identifica legea materială aplicabilă;

4. **Natura normelor care reglementează conflictul de jurisdicții diferă de natura normelor ce reglementează conflictul de legi.** Avem în vedere două aspecte.

Conflictul de jurisdicții se soluționează prin intermediul *normelor de aplicație imediată*; conflictul de legi se rezolvă prin reguli de conflict. Conflictul de legi presupune

¹ Definițiile oferite în doctrină converg spre ideea că elementul de extraneitate (element străin sau element de extraneitate) este o împrejurare de fapt care pune în relație raportul juridic cu unul sau mai multe sisteme de drept, susceptibile a se aplica (S. Deleanu, *Drept internațional privat. Partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 11; D. Lupașcu, D. Ungureanu, *Drept internațional privat*, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 12-13).

² I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *Tratat de drept internațional privat*, Ediție revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2005, p. 424.

³ În sintagma „conflict de legi”, prin „lege” înțelegem sistemul de drept al unui anumit stat. Originea conflictului de legi se găsește în deosebirile între sistemele de drept naționale.

⁴ Normele de aplicație imediată nu se suprapun cu excepția de ordine publică de drept internațional privat. Normele imediate sunt norme materiale, care înlătură conflictul de legi, în vreme ce excepția de ordine publică presupune existența unui conflict de legi, pentru a cărui rezolvare este determinată norma străină normal competentă; aceasta este însă înlăturată, întrucât încalcă valorile fundamentale ale forului (C. Dariescu, *Conflictul de legi în domeniul regimului matrimonial primar, conform Codului civil român, în Dreptul*, nr. 10/2012, p. 37).

norme conflictuale¹, adică norme care desemnează legea competentă să cărmuiască raportul juridic cu element străin² (sistemul de drept astfel determinat poartă denumirea de „legea cauzei”).

Apoi, trebuie observat că normele care concretizează conflictele de jurisdicții sunt *unilaterale*. Ele indică dacă sunt competente sau nu instanțele române, fără a se preocupa de situația în care acestea nu sunt competente (cu alte cuvinte, nu reglementează competența sau necompetența instanțelor străine). Este firesc, întrucât problemele de competență (inclusiv normele de competență internațională a jurisdicțiilor naționale) intră în spațiul suveranității fiecărui stat, fără posibilități de imixtiune.

Așadar, normele de competență internațională se aplică direct raportului juridic cu element străin și aduc lămuriri numai cu privire la competența instanțelor forului³;

5. Într-o relaționare strictă, în cazul unui litigiu, **conflictul de jurisdicții este prealabil conflictului de legi**, de aceea soluția conflictului de jurisdicții determină aplicarea unui anumit sistem de soluționare a conflictelor de legi. Numai după ce are loc operațiunea de stabilire a competenței juridictionale, conflictul de legi devine o prioritate pentru organul de jurisdicție⁴. Această cronologie este firească, întrucât organul jurisdicțional nu poate consulta norma conflictuală înainte de a decide că este competentă în acest sens. Odată ce constată că este competentă, instanța va proceda la determinarea legii competente, pornind de la propriul sistem de norme conflictuale;

6. Conflictele de legi, la rândul lor, influențează conflictele de jurisdicții, deși mai puțin evident. Instanța de judecată privește, de la bun început, litigiul în ansamblu său și se declară competentă având în vedere legea pe care o va aplica. Jurisprudența atestă însă și situația în care soluția conflictului de jurisdicții a suportat influența soluției date conflictului de legi, de pildă, atunci când instanțele preferă să evite a se pronunța asupra situației deduse judecării și invocă propria necompetență. Astfel de situații s-au ivit în cazul divorțurilor confesionale și în procesele dintre străini. Un exemplu elocvent este constatarea necompetenței instanței forului în procesul de divorț al unor cetățeni evrei, determinat de faptul că legea personală (legea mozaică) impune intervenția rabinului; divorțul confesional nu este recunoscut pe teritoriul Franței⁵. Curtea de casație franceză a contestat tribunalelor franceze competența de a se pronunța cu privire la divorțul părților, întrucât legea personală a acestora atrăgea competența unui rabin. Unele state consacră pentru divorțurile confesionale procedura religioasă, atât pentru încheierea, cât și pentru desfacerea căsătoriei. Procedura care implică prezența rabinului nu are efecte juridice în țările în care încheierea și desfacerea căsătoriei au caracter laic. Prin urmare, aplicarea legii mozaice ar fi condus la un divorț fără

¹ Norma conflictuală are rolul de a stabili care dintre sistemele de drept în prezență este chemat să se aplice pe parcursul existenței raportului respectiv. Din momentul desemnării legii competente, rolul normei conflictuale încetează. Din acest motiv, norma conflictuală este considerată o normă de trimitere sau de fixare.

² Normele conflictuale, fiind norme de trimitere, stabilesc competența legislativă, care poate să aparțină legii forului ori legii străine. Chiar dacă nu este aplicabilă legea proprie, aceste norme indică norma străină competentă.

³ Doctrina franceză a sesizat și diferența de natură între cele două tipuri de norme: în timp ce conflictele de legi ar prezenta un caracter juridic, conflictele de jurisdicții ar avea caracter politic. Cu referire la dreptul francez, s-a precizat că textul Codului civil (art. 14-15) permite oricărui francez, reclamant sau pârât într-un litigiu cu un străin, să recurgă la justiția franceză, instaurându-se astfel un adevărat „privilegiu de jurisdicție” fondat pe cetățenie. Dimpotrivă, în materia conflictelor de legi, cetățenii francezi și străinii sunt tratați pe picior de egalitate, întrucât nu li se aplică două sisteme diferite, după cum una dintre părți este francez sau după cum ambele părți sunt străini (Y. Loussouarn, P. Bourel, P. de Vareilles-Sommières, *Droit international privé*, 10^e édition, Dalloz, Paris, 2013, p. 14-15).

⁴ Pentru aceste probleme, a se vedea, R.-B. Bobei, *Repere doctrinare și jurisprudențiale ale instituției calificării în dreptul internațional privat*, în *Curierul Judiciar*, nr. 3/2004, p. 105.

⁵ Speța *Levinçon* s-a aflat pe rolul Curții de Casație franceze în anul 1905. A se vedea, pentru comentarii ample, Y. Loussouarn, P. Bourel, P. de Vareilles-Sommières, *Droit international privé...*, p. 13.

valoare în Franța, iar aplicarea legii franceze ar fi însemnat pronunțarea unui divorț civil pe care religia mozaică nu îl recunoaște ca valabil¹.

Iată cum, pe tărâmul conflictelor de jurisdicții, apare posibilitatea ca instanța să evite soluționarea unei cauze, prin invocarea propriei incompetențe. Această soluție este preferată de instanță atunci când, într-o analiză prealabilă, prefigurează eventualele dificultăți de soluționare a conflictului de legi în cazul dedus judecării. Din această perspectivă, „influența” conflictului de legi asupra conflictului de jurisdicții are explicații care țin mai curând, de natura umană, mai precis «de ezitățile și „slăbiciunile” magistratului, decât de rigoarea și ordinea logică a soluționării conflictelor»²;

7. Este posibil ca soluția litigiului să difere de la un sistem legislativ la altul, chiar dacă normele conflictuale la care s-a ajuns, în urma soluționării conflictului de jurisdicții, sunt identice pentru o anumită materie. Explicația rezidă în diferențele între normele substanțiale naționale. Sistemul normelor conflictuale este expresia concepției legiuitorului fiecărui stat, așa încât norme similare, care aparțin unor state diferite, pot conduce la rezolvări diferite ale conflictului de legi.

Chiar în aceeași materie, conținutul normelor conflictuale poate să fie diferit, întrucât reflectă particularitățile și tradițiile naționale, concepția legislativă a fiecărui stat, precum și interesele proprii ale statului³. De exemplu, dacă normele conflictuale atribuie competența, într-o anumită materie, lui *lex fori*, fiecare instanță va înțelege prin această locuțiune propria lege materială (*lex fori* este legea instanței sesizate cu soluționarea conflictului de legi, fără a deosebi după cum soluționarea se face în cadrul unei proceduri litigioase sau într-o procedură grațioasă; pentru orice organ de jurisdicție cu sediul în România, *lex fori* este legea română)⁴.

§4. Scurt parcurs normativ al procesului civil internațional

4.1. Momente semnificative ale unificării europene

Prioritatea dreptului unional față de aplicarea normelor juridice naționale este un factor care generează interogații și dificultăți practice. Densitatea reglementărilor generează, pe alocuri, concursul – de legi și de jurisdicții. Consecutiv, se constată degajarea principiilor de aplicare a dreptului european. Normele unionale sunt – pentru statele respective – un supradrept, a cărui prevalență este asumată și este garantată prin legislațiile naționale.

Nu numai materia conflictelor de legi este atinsă de dispozițiile legale menite creării și consolidării spațiului de libertate, securitate și justiție.

Bruxelles, Lugano. Actualul drept european (ex-comunitar), aplicabil litigiului privat cu element de extraneitate, este rezultatul unui proces de cristalizare normativă. Convenția de la Bruxelles (1968) a fost primul instrument important, care a vizat adoptarea unor dispoziții uniforme în materia competenței jurisdicționale și a executării hotărârilor judecătorești, prin prisma simplificării formalităților la care acestea din urmă sunt supuse în statele membre.

¹ O speță care pune aceeași problemă (influenței pe care o suportă conflictul de jurisdicții din partea conflictului de legi) și care a generat o bogată jurisprudență este *Patino*. A se vedea, B. Ancel, Y. Lequette, *Grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*, 3^e édition, Dalloz, Paris, 1998, p. 287-304; O. Ungureanu, C. Juguștru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat*, Editura Hamangiu, București, 2008, p. 41. Pentru aspecte ale relației între conflictele de legi și conflictele de jurisdicții, T.R. Popescu, *Drept internațional privat*, Editura Romfel, București, 1994, p. 18.

² D.A. Popescu, M. Harosa, *Drept internațional privat*, Tratat elementar, vol. I, Editura Lumina Lex, București, 1999, p. 65.

³ D.A. Popescu, M. Harosa, *op. cit.*, p. 62.

⁴ *Ibidem*.

Prin intermediul Convenției de la Lugano (1988) s-a realizat extinderea regulilor cuprinse în Convenția de la Bruxelles și pe teritoriul unor state nemembre UE, dar ale căror sisteme legislative și judiciare au permis punerea pe aceleași baze a recunoașterii și executării hotărârilor judecătorești străine¹. Ambele convenții au limitat aplicabilitatea propriilor reguli la materia civilă și la cea comercială, cu excluderea expresă a stării și capacității persoanelor fizice, regimurilor matrimoniale, moștenirii legale și testamentare, securității sociale și arbitrajului. Cadrul legislativ unitar a avut menirea de a elimina hotărârile contradictorii pronunțate în state diferite.

Maastricht, Tampere, Amsterdam. Tratatul de la Maastricht (1992) a promovat cooperarea judiciară civilă, ca domeniu de interes comun al statelor membre, în realizarea obiectivelor Uniunii Europene. Consiliul de la Tampere (1999) a determinat prioritățile cooperării judiciare în materie civilă², iar Tratatul de la Amsterdam³ a stabilit că unul dintre obiectivele principale ale Uniunii este fundamentarea unui spațiu de libertate, securitate și justiție.

Lisabona. Tratatul de la Lisabona (2009) prevede că, în realizarea cooperării în materie civilă, statele au posibilitatea să adopte măsuri de apropiere a actelor cu putere de lege și a normelor administrative ale statelor membre. Prin instrumentele juridice pe care le promovează, tratatul marchează o nouă etapă în procesul integrării europene și în reglementarea spațiului de libertate, securitate și justiție.

Carta drepturilor fundamentale a fost anexată Tratatului de la Lisabona (art. 6 din Tratatul privind Uniunea Europeană)⁴, dobândind forță juridică egală cu a tratatelor⁵. Materia drepturilor și libertăților cuprinse în Cartă este guvernată de trei valori, care reprezintă și dimensiunile sale intrinseci: universalitatea, indivizibilitatea și jurisdicționalitatea⁶.

Tratatul privind Uniunea Europeană și Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene. Versiunea consolidată a celor două tratate consacră normele dreptului Uniunii Europene ca instrument de drept internațional privat de ultimă generație⁷, utilizat în armonizarea legislativă⁸.

¹ Cu privire la cooperarea judiciară în materie civilă înainte de Tratatul de la Amsterdam și pentru o prezentare a *acquis*-ului comunitar, a se vedea, T. Ștefan, B. Andreșan-Grigoriu, *Drept comunitar*, Editura C.H. Beck, București, 2007, p. 617-635.

² Pentru analize pertinente ale stadiului și dificultăților implementării instrumentelor europene în dreptul național, a se vedea: N. Hesselén, *L'application des instruments communautaires: Règlements 1393, Bruxelles I et TEE en Suède*, în *L'Europe judiciare: 10 ans après le Conseil de Tampere. Le droit de l'exécution: perspectives transnationales. Le droit de l'exécution forcée en Roumanie*, Conférence internationale, 13-15 mai 2009, Sibiu, România, Editura Universul Juridic, București, 2009, p. 102-113; K. Mátyás, *Documents instituting civil proceedings in Hungary and European Union law*, în *L'Europe judiciare: 10 ans après le Conseil de Tampere. Le droit de l'exécution: perspectives transnationales. Le droit de l'exécution forcée en Roumanie*, Conférence internationale..., p. 178-191; Vl. Yarkov, *La Fédération de Russie aspire-t-elle à se tourner en matière judiciaire vers l'Union Européenne?*, în *L'Europe judiciare: 10 ans après le Conseil de Tampere. Le droit de l'exécution: perspectives transnationales. Le droit de l'exécution forcée en Roumanie*, Conférence internationale..., p. 380-397.

³ Tratatul de la Amsterdam, intrat în vigoare în anul 1999, se prezintă ca o revizuire a tratatelor comunitare instituite.

⁴ S.E. Tănăsescu, *Carta drepturilor fundamentale a UE: avantajele și efectele ei pentru cetățenii europeni*, în *Revista Română de Drept European*, nr. 4/2010, p. 16.

⁵ F. Pop, G. Jiglău, S. Gherghina, *Tratatul de la Lisabona*, în F. Pop, S. Gherghina, G. Jiglău, *Uniunea Europeană: drept, instituții și politici comunitare*, Editura Argonaut, Cluj-Napoca, 2009, p. 110.

⁶ I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul român și în dreptul comparat*, Editura C.H. Beck, București, 2006, p. 299.

⁷ M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé*, 4^e édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 2013, p. 23.

⁸ Tratatul menționat reprezintă instrumente complexe de creare și consolidare a spațiului european. Armonizarea este un proces care atinge nu doar planul normativ; el este întâlnit pe multiple planuri: politic, economic etc. Pentru exemplificări, a se vedea, M. Iordan, D. Andrei, *Coordonate ale procesului de coeziune în*

După cum s-a observat¹, acordul inițial din 1968 (Convenția de la Bruxelles) a fost generat de necesitatea asigurării libertății de circulație și a recunoașterii deplin drept a hotărârilor judecătorești în spațiul european. La nivel pragmatic, uniformizarea europeană a avut rolul simplificării accesului la justiție și al schimburilor transfrontaliere. La un nou nivel calitativ, începând cu Tratatul de la Amsterdam (pe fondul creat de „momentul” Maastricht), conceptul „spațiu de libertate, securitate și justiție” a depășit imperativul libertății de circulație a hotărârilor în Europa. Obiectivul spațiului judiciar european se traduce, la acest moment, ca perimetru al comunității de valori, de drepturi ale omului, de principii de securitate juridică și de egalitate².

Gama largă de probleme din regulamente dovedește amplificarea demersurilor în direcția europenizării (desfacerea căsătoriei, răspunderea părintească, obligațiile contractuale, obligațiile necontractuale, titlul executoriu european pentru creanțele necontestate, procedura europeană a somației de plată, obligațiile alimentare, insolvența, succesiunile internaționale – sunt materii reglementate prin regulamente). Unele dintre acestea au deja aplicabilitate, altele au fost revăzute și îmbunătățite, iar altele sunt în curs de negociere (pentru domenii încă neacoperite, de exemplu, în ceea ce privește efectele patrimoniale ale parteneriatelor înregistrate)³.

4.2. Dreptul român

Până la intrarea în vigoare a Legii nr. 105/1992 nu au existat dispoziții exprese în dreptul intern, pentru determinarea jurisdicției competente în procesele civile cu element de extraneitate. Erau aplicabile normele de competență teritorială din vechiul Cod de procedură civilă, adaptate condițiilor speciale în care apar și se desfășoară raporturile juridice cu element străin.

Legea nr. 105/1992 a constituit prima reglementare a litigiilor private cu element de extraneitate. A avut ca arie de aplicare atât conflictele de legi, cât și conflictele de jurisdicții. Normele referitoare la competența jurisdicțională internațională au consacrat regula de principiu, cunoscută în vechiul Cod de procedură civilă, potrivit căreia instanțele judecătorești sunt competente, dacă pârâtul sau unul dintre pârâți (persoană fizică) are domiciliul, reședința sau fondul de comerț în România sau dacă pârâtul (persoană juridică) are sediul în România.

Normele aplicabile în procesele de drept internațional privat aflate pe rolul instanțelor române, erau cele prevăzute în legea procedurală română (dacă nu s-a prevăzut expres altfel). Calificarea problemelor, ca fiind de drept material sau de drept procesual, a aparținut tot legii române (*lex fori*⁴). Normele de procedură în materia litigiului de drept privat cu element de extraneitate, incluse în Legea nr. 105/1992 (art. 148-181), au fost active până la intrarea în

Uniunea Europeană, în *Studii și cercetări din domeniul științelor socio-umane*, Volumul 27, Editura Limes & Argonaut, Cluj-Napoca, 2014, p. 97-106.

¹ *Ibidem*, p. 23-24.

² *Ibidem*, p. 24. Cu privire la tehnicile de lărgire a libertăților de circulație în cadrul fostei piețe comune, prin prisma priorității dreptului comunitar față de sistemele legislative naționale, a se vedea, Y.-S. Bergé, *Le droit d'une „communauté de lois”: le front européen*, în *Le droit international privé: esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de P. Lagarde*, Dalloz, Paris, 2005, p. 113, citat după M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 139.

³ Spațiul judiciar european are o geometrie variabilă, iar statele membre au posibilitatea de a subscrie și unor instrumente opționale, în scopul unei solide cooperări.

⁴ *Lex fori* sau legea instanței sesizate este, de obicei, punct de legătură pentru problemele de procedură. Pentru explicarea adagiului latin *lex fori*, a se vedea, Vl. Hanga, *Mic dicționar juridic*, Editura Lumina Lex, București, 2005, p. 125.

vigoare a NCPC. Aceste dispoziții au constituit, în mare parte, sursa noii reglementări a procesului civil internațional în noul Cod de procedură civilă.

În anul 2003 a fost adoptată **Legea nr. 187 privind asistența judiciară internațională în materie civilă și comercială**¹. Acest act normativ a prevăzut o serie de măsuri de cooperare judiciară, pentru comunicarea cu alte state europene, în domeniul informării asupra dreptului străin. Normele sale reglementau competența de jurisdicție pentru procese civile în care erau implicate persoane fizice sau persoane juridice aparținând statelor membre ale Uniunii Europene. Aspectele principale au avut în vedere² competența generală a instanțelor române, competența exclusivă, competențele speciale (competența în materie de asigurări, competența în privința contractelor încheiate cu consumatorii, competența în privința contractelor individuale de muncă), litispendența și conexitatea.

NCPC prevede că dispozițiile cuprinse în art. 1064-1132 sunt aplicabile, ori de câte ori nu sunt incidente tratatele internaționale, dreptul unional sau norme din legi speciale. Dispozițiile codului se aliniaza standardelor europene, în ceea ce privește aplicarea prioritară a normelor unionale, în raport cu dreptul intern.

Desigur, în tot acest timp, Constituția cu dispozițiile sale revizuite, a reprezentat fundamentul acestor reguli, statuate în actele normative menționate. Principiile generale care întemeiază procesul civil, regimul procesual al străinilor în litigiul cu element de extraneitate (într-un enunț generic al egalității străinilor cu cetățenii, în principiu), independența și imparțialitatea magistraților în procesul civil internațional etc., sunt doar câteva exemple în care implicarea constituțională transcende normativitatea subsecventă legii fundamentale.

Se cuvine a remarca dinamismul constituțional și așezarea actualelor prevederi sub semnul cooperării judiciare manifestate îndeosebi în spațiul european³. Prioritatea acordată normelor dreptului unional este un bun exemplu în acest sens. Este dovada deschiderii legiitorului constituant spre nevoile colaborării transfrontaliere, precum și a complexității procesului de legiferare adaptată tendințelor și standardelor internaționale.

§5. Norme aplicabile în procesul civil internațional

5.1. Ierarhia normelor

Dreptul Uniunii Europene a afectat „ordonanțarea clasică a ierarhiei izvoarelor dreptului”⁴ pentru toate țările Uniunii și a bulversat raporturile reciproce între normele adoptate de Parlament și cele adoptate la nivelul puterii executive⁵. Principiul care funcționează este aplicarea imediată, directă și prioritară a dreptului european (ex-comunitar) în ordinea juridică internă a statelor membre. Operează nu un transfer de suveranitate, ci un transfer al anumitor competențe ale suveranității naționale, mai ales în sfera puterii legislative

¹ Legea nr. 187/2003, publicată în M. Of. nr. 337/19 mai 2003, a fost abrogată prin O.U.G. nr. 119/2006 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente comunitare de la data aderării României la Uniunea Europeană (M. Of. nr. 1036/28.12.2006).

² Pentru expunerea în detaliu a competenței jurisdicționale reglementate de Legea nr. 187/2003, N. Diaconu, *Drept internațional privat*, Curs universitar, Ediția a III-a, Editura Lumina Lex, București, 2007, p. 295-307.

³ Legea fundamentală a fost apreciată ca fiind un act dinamic, deschis și într-un continuu proces de cristalizare (M. Andreescu, *Reflecții asupra conținutului normativ al Constituției*, în *Dreptul*, nr. 2/2013, p. 73).

⁴ J. Ziller, *Administrations comparées. Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des Douze*, Montchrestien, Paris, 1993, p. 287, citat după M.A. Dumitrașcu, *Dreptul Uniunii Europene și specificitatea acestuia*, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 195.

⁵ D.A. Tofan, *Instituții administrative europene*, Editura C.H. Beck, București, 2006, p. 23.

și a celei judecătorești¹. Prin urmare, ca expresie a metodei supranaționale, vom găsi acte normative europene care se vor aplica prioritar în dreptul român, în temeiul dispozițiilor revizuite ale legii fundamentale române².

Procesul civil internațional intră sub incidența a două categorii de norme: dreptul comun (Cartea a VII-a din NCPC) și dispozițiile derogatorii, care se aplică prioritar față de prevederile NCPC. Art. 1064 coroborat cu art.2-4 NCPC menționează că, în materiile pe care le reglementează, normele obligatorii ale dreptului Uniunii Europene au prioritate față de procedura de drept comun, indiferent de calitatea părților sau de statutul acestora. Se exceptează, de asemenea, de la aplicarea NCPC, litigiile generate de raporturi juridice care fac obiectul unor legi speciale sau al tratatelor internaționale la care țara noastră este parte.

Textul codului valorizează atât internaționalizarea (tratate bilaterale sau multilaterale semnate de România), cât și europeanizarea (instrumentele oferite de dreptul unional).

În interiorul spațiului european, instanța națională cu competență internațională are la dispoziție normele propriului sistem de drept și normele uniforme europene cuprinse în regulamentele care reglează probleme de competență, în diferite materii. În caz de conflict între normele juridice naționale și normele unionale, prevalează acestea din urmă. Aplicarea imediată și prioritară față de dreptul intern are susținere constituțională.

Din această perspectivă și având în vedere dispozițiile legii fundamentale române, puterea de jurisdicție a judecătorului național³ se întemeiază pe art. 11 alin. 2 (care se referă la integrarea tratatelor ratificate în dreptul intern); art. 20 (pentru tratatele și pactele în materia drepturilor omului, care permit aplicarea prioritară a normelor naționale); art. 148 alin. 2 și 3 (care prevăd caracterul obligatoriu și prioritar în aplicarea tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, al celorlalte reglementări europene, precum și al actelor de revizuire a tratatelor constitutive). Funcția de jurisdicție europeană a judecătorului național este „un imperativ al ordinii juridice europene și una dintre garanțiile autonomiei acesteia, ea trebuie acreditată grabnic și fără dubii și pentru judecătorul român, ca instituție a unui stat care, în curând, va fi el însuși nu numai subiect în raporturile juridice europene, dar și producător de asemenea raporturi”⁴. Instanța națională are vocație să aplice normele juridice europene în litigiile cu a căror rezolvare a fost investită. Aceasta în condițiile în care normele europene sunt de aplicare imediată, sunt supralegislative și supraconstituționale, având o condiție juridică privilegiată⁵. Principiul aplicării imediate a normelor europene este autonomia validității acestora, iar acest principiu preexistă față de efectul lor direct⁶.

Actualmente, tipologia actelor normative europene⁷ include acte obligatorii și acte neobligatorii: regulamente, directive, decizii, recomandări, avize și decizii¹. Având în vedere

¹ S. Scăunaș, *Uniunea Europeană. Construcție, reformă, instituții, drept*, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 201.

² Legea fundamentală română (art. 148) prevede că tratatele constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu față de dispozițiile contrare din legile interne, de la momentul aderării și cu respectarea prevederilor tratatului de aderare.

³ A se vedea, I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I, Ediție revăzută, completată și actualizată, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 108.

⁴ *Loc. cit.*

⁵ I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul român și în dreptul comparat...*, p. 783-784.

⁶ *Ibidem*, p. 786; O. Dubois, *Les juridictions nationales, juge communautaire*, Thèse, Dalloz, Paris, 2001, par. 29 și urm., citat după I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul român și în dreptul comparat...*, p. 786.

⁷ Așa cum s-a afirmat, “[...] private international law makes a strong comeback on the European legal stage, becoming the main instrument of European unification. Of a unification in thought diversity; it focuses all national legal systems around the person (the individual), stripping him of his citizenship. Citizenship thus becomes a connecting factor, with an alternative and residual character. Belonging via citizenship to a certain Member State no longer seems to play a major role. The individual can no longer be favoured, nor discriminated on grounds of citizenship” (D.A. Popescu, *The European Space of Free movement of persons, goods, capitals*

prevederile legii fundamentale române, precum și art. 1064 NCPC, ne interesează, în acest context, actele cu aplicabilitate imediată și directă în dreptul intern. Dintre actele normative europene cu aplicabilitate directă, regulamentele sunt de interes deosebit, în materia procesului civil internațional. Litigiile în care sunt întrunite condițiile stipulate în regulamente sunt guvernate de prevederile acestora. Dispozițiile NCPC se aplică în situațiile în care nu sunt aplicabile convențiile internaționale, dreptul unional sau dispozițiile din legi speciale.

Sursa unională primară este reprezentată, în acest context, de Regulamentul (CE) nr. 44/2001, iar sursa derivată este constituită din ansamblul regulamentelor care se preocupă de segmente determinate ale cooperării internaționale. Fiecare regulament determină aria raporturilor juridice cărora se aplică, enumeră domeniile excluse, enunță regulile de competență generală și normele de competență subsidiară, menționează condițiile în care se realizează recunoașterea și executarea hotărârilor străine.

În raporturile cu state nemembre UE ori în cazul în care nu sunt incidente prevederile tratatelor internaționale la care România este parte, competența jurisdicțională este guvernată de dispozițiile NCPC.

Tratate internaționale. Convențiile internaționale, odată ratificate de țara noastră, devin parte integrantă a dreptului intern.

Menționăm, exemplificativ, câteva asemenea tratate internaționale.

În raporturile cu statele membre UE:

- *Convenția europeană în domeniul informației asupra dreptului străin*, semnată la Londra la 7 iunie 1968 și *Protocolul adițional* la această convenție (15 martie 1978);
- *Convenția Consiliului Europei privind despăgubirea victimelor infracțiunilor violente*, adoptată la Strasbourg, la 24 noiembrie 1983 (ratificată prin Legea nr. 304/2005);
- *Convenția europeană în materia răspunderii părintești și a adopției de copii*, încheiată la Strasbourg, la 24 aprilie 1967 (România a aderat prin Legea nr. 15/1993);
- *Convenția asupra protecției copiilor și cooperării în materia adopției internaționale*, încheiată la Haga, la 29 mai 1993 (ratificată de România prin Legea nr. 84/1994);
- *Convenția privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile pentru protecția copiilor* (Haga, 19 octombrie 1996), ratificată de țara noastră prin Legea nr. 361/2007;
- *Convenția asupra relațiilor personale care privesc copiii*, adoptată la Strasbourg, la 15 mai 2003 (ratificată prin Legea nr. 87/2007);
- *Convenția europeană asupra recunoașterii și executării hotărârilor în materie de încredințare a copiilor*, adoptată la Luxemburg, la 20 mai 1980 (România a aderat prin Legea nr. 216/2003).

În raporturile cu statele nemembre UE:

- *Convenția privind notificarea și comunicarea în străinătate a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă sau comercială*, adoptată la Haga la 15 noiembrie 1965 (România a aderat prin Legea nr. 124/2003);
- *Convenția privind obținerea de probe în străinătate în materie civilă sau comercială* (Haga, 18 martie 1970, România a aderat prin Legea nr. 175/2003);

and services even a space of free movement of authentic instruments?, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 5/2010, p. 235).

¹ A se vedea, M. Georgescu, *Actele normative ale Uniunii Europene*, în *Dreptul*, nr. 11/2004, p. 152-161. Cu privire la modul de proclamare a Cartei, ca document cu forță juridică obligatorie, a se vedea, J. Pertek, *Droits des institutions de l'Union européenne*, 3^e édition revue et augmentée, Presses Universitaires de France, Paris, 2011, p. 461 și urm.

- *Convenția privind facilitarea accesului internațional la justiție*, Haga, 25 octombrie 1980. România a aderat prin Legea nr. 215/2003;
- *Convenția de la Haga din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii* (România a aderat prin Legea nr. 100/1992);
- *Tratat între Republica Populară Română și Republica Populară Albania privind asistența juridică în cauzele civile, familiale și penale* (ratificat prin Decretul nr. 463/1960);
- *Convenția privind asistența judiciară în materie civilă, comercială și de statut personal dintre Republica Socialistă România și Republica Arabă Egipt* (ratificată prin Decretul nr. 82/1977);
- *Convenția între Republica Socialistă România și Republica Tunisiană privind asistența juridică în materie civilă și penală* (ratificată prin Decretul nr. 483/1971).

Dreptul Uniunii Europene este prezent prin normele cu aplicabilitate directă și imediată. Principiul care operează este aplicarea prioritara a dreptului unional, în raport cu dreptul român. Consacrat jurisprudențial, acest principiu¹ semnifică faptul că unei norme obligatorii a dreptului unional nu i se poate înlătura aplicarea prin norme juridice naționale, chiar posteroare. Fără să fie prevăzută în mod expres în tratatele comunitare, regula aplicării prioritare a dreptului unional este indispensabilă realizării obiectivelor specifice cooperării judiciare internaționale.

Prevalența dreptului unional² a fost subliniată în jurisprudența Curții de Justiție de la Luxemburg. Aceasta a statuat, cu prilejul soluționării cauzei *Amministrazione delle finanze dello Stato/ Simmenthal* – 9 martie 1978³, că judecătorul național are obligația de a nu aplica, din proprie inițiativă, o dispoziție națională contrară dreptului comunitar (la acel moment era în vigoare dreptul comunitar). Anterior, cu prilejul soluționării speței *Van Gend en Loos c/a Nederlandse Administratie der Belastingen* (1963)⁴, s-a subliniat existența unei noi ordini juridice ale cărei efecte se răsfrâng asupra sistemelor de drept interne ale statelor. Ordinea judiciară europeană se bucură de supremație (prioritate) în raport cu ordinea juridică internă. Norma europeană (ex-comunitară) creează drepturi și obligații pe care particularii pot să le invoce direct, în fața instanțelor naționale. Pentru a avea efect direct, norma europeană trebuie să fie clară, necondiționată și să nu necesite adoptarea unei legi naționale în baza ei⁵.

Temeiul adoptării regulamentelor⁶, ca instrumente europene menite să unifice dreptul internațional privat, îl constituie Tratatul de la Amsterdam, care a introdus articolul 65. Pe drept cuvânt, s-a afirmat că acesta transferă organismelor comunitare esențialul competențelor în materie⁷. Textul la care facem referire este următorul: „Măsurile din domeniul cooperării judiciare în materie civilă cu incidență transfrontalieră, care vor fi luate în conformitate cu articolul 67 și în măsura în care sunt necesare pentru buna funcționare a pieței interne, vor urmări, printre altele:

¹ Cu privire la aplicarea prioritara a normelor juridice ale Uniunii Europene, a se vedea, M.A. Dumitrașcu, *Dreptul Uniunii Europene și specificitatea acestuia...*, p. 104-106.

² M.A. Dumitrașcu, *op. cit.*, p. 106.

³ Hotărârea este disponibilă pe pagina <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61977CJ0106> (consultată la 7 mai 2014).

⁴ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:61962CJ0026&from=RO> (pagină web consultată la 20 august 2014).

⁵ B. Aurescu, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale*, Ediția 2, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 274.

⁶ Pentru definirea regulamentelor în doctrina străină, L. Cartou, J.-L. Clergerie, A. Gruber, P. Rambaud, *L'Union Européene*, 3^e édition, Dalloz, Paris, 2000, nr. 213.

⁷ D.A. Popescu, *Itinerarii și evoluții în dreptul internațional privat. Spre un drept internațional privat european*, în *Revista de Drept Internațional Privat și Drept Privat Comparat*, Editura Sfera, Cluj-Napoca, 2007, p. 391.

- să amelioreze și să simplifice: sistemul notificării transfrontaliere a actelor judiciare și extrajudiciare; cooperarea în domeniul strângerii probelor; recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, inclusiv a hotărârilor extrajudiciare;
- să promoveze compatibilitatea regulilor aplicabile în statele membre în materia conflictelor de legi sau de competență;
- să elimine obstacolele din calea bunei desfășurări a procedurilor civile, promovând, dacă este necesar, compatibilitatea regulilor de procedură civilă aplicabile în statele membre”.

În materia procesului civil internațional, regulamentele europene se aplică în mod direct¹ – din momentul intrării lor în vigoare, fără lege de transpunere în dreptul statelor membre – și obligatoriu – în toate elementele pe care le cuprind². Prin „efect direct” vom înțelege, în materia studiată, aptitudinea prevederilor dreptului unional de a crea drepturi și obligații în favoarea și, respectiv, în sarcina persoanelor fizice și juridice din statele membre, precum și posibilitatea particularilor de a recurge, în fața instanțelor naționale, la acele norme obligatorii ale UE care sunt clare, precise și necondiționate³.

Mecanismul funcționării regulamentelor reprezintă contribuția metodelor ex-comunitare la rezolvarea dificultăților proprii dreptului conflictual. Utilizarea acestora dă expresie efortului de simplificare a procesului internațional și de previzibilitate a soluțiilor⁴.

5.2. Regulamentele europene⁵

Regulamentul-cadru este Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială.

Într-o caracterizare generală, Regulamentul nr. 44/2001 este una dintre pârgھیile principale de realizare a spațiului de libertate, securitate și justiție, în modalitatea cooperării pe linie civilă și comercială. Regulamentul determină explicit materiile cărora se aplică, precum și materiile excluse; enunță principiul de determinare a competenței jurisdicționale teritoriale și excepțiile de la acest principiu; constituie dreptul comun al efectelor hotărârilor străine între statele membre. El reprezintă un *instrument normativ de continuitate, de*

¹ Este posibil ca, în viitor, regulamentele să ia locul directivelor, întrucât asigură o aplicare uniformă a dreptului în cadrul Uniunii, un plus de securitate juridică și evită întârzierile asociate transunerii directivelor în dreptul intern (M. Enache, *Transpunerea directivelor Uniunii Europene în ordinea juridică a României. Principii ale dreptului Uniunii Europene și experiențe românești*, în *Dreptul*, nr. 4/2014, p. 134).

² Nu este necesară nicio acțiune legislativă de transpunere a regulamentelor în dreptul intern. Mai mult, este interzisă orice dublare între normele naționale și normele cuprinse în regulamente. Ceea ce se permite este crearea structurilor necesare punerii în aplicare a regulamentelor, de exemplu, adoptarea unui act normativ prin care este creată o autoritate prevăzută în textul regulamentului (M.A. Dumitrașcu, *op. cit.*, p. 201). Cu privire la consacarea jurisprudențială a efectului direct al regulamentelor europene, a se vedea spețele *Muñoz, Comisia/Italia* și *Amsterdam Bulb*, în M.A. Dumitrașcu, *op. cit.*, p. 89-90.

³ A se vedea, pentru aceste probleme, F. Pop, *Dreptul comunitar*, în F. Pop, S. Gherghina, G. Jigłău, *Uniunea Europeană: drept, instituții și politici comunitare*, Editura Argonaut, Cluj-Napoca, 2009, p. 29.

⁴ F. Cadet, *La gestion de l'internationalité par les méthodes communautaires: vers un droit international privé européen?*, în *Les Petites Affiches*, nr.157/6.08.2004, p. 3. Cu privire la internaționalizarea surselor dreptului internațional privat, din punctul de vedere al doctrinei franceze, a se vedea, G. Bachelier, *La norme internationale et le droit interne devant le juge administratif: où sommes-nous?*, în *RCDIP*, nr. 1/2000, p. 1, p. 3.

⁵ Doleanțe mai vechi au constituit premisa adoptării regulamentelor europene, ca surse de aplicație imediată și directă și instrumente ale unificării europene. În acest sens, F. Caffagi, H. Muir-Watt, *Making European Private Law, Governance Design*, 2008; M. van Hoecke, F. Ost, *The Harmonisation of European Private Law*, Oxford-Portland Oregon, 2000; P. Stone, *EU private international law: harmonisation of laws*, Edward Elgar Publishing, 2006, lucrări citate după C.-P. Buglea, *Noua reglementare de drept internațional privat*, în *Revista de Științe Juridice*, nr. 2/2012, p. 42.

*coerență și de flexibilitate*¹, care vizează instituirea unor reguli uniforme pentru statele Uniunii Europene. Este considerat nucleul cooperării judiciare europene, pe cele două direcții menționate – materia civilă și materia comercială².

Domeniul său de aplicare se circumscrie următoarelor aspecte: competența judiciară, recunoașterea și respectiv, executarea hotărârilor în materie civilă și comercială. Prevederile sale sunt menite să înlăture unele disparități între normele naționale care reglementează competența judiciară și să unifice normele referitoare la conflictele de competență. De asemenea, vizează simplificarea formalităților în vederea recunoașterii și executării rapide și simple a hotărârilor de către statele membre (efect executoriu direct și imediat în toate statele europene).

De esența regulamentului, ca instrument juridic comunitar, sunt *caracterul imperativ și aplicarea directă*. Forța obligatorie operează în raport cu statul și cu cetățenii acestuia, care nu se pot sustrage, sub nicio formă, de la respectarea regulamentului. Autoritățile naționale au îndatorirea să aplice, *ex officio*, prevederile regulamentului. Având în vedere aplicabilitatea directă, se vor abroga, total sau parțial, reglementările interne adoptate în scopul aplicării cu titlu anticipat a regulamentelor comunitare și al creării cadrului instituțional care să permită implementarea directă a acestora din urmă la data aderării (având în vedere că menținerea normei interne care dublează norma comunitară este de natură a crea o practică judecătorească și administrativă neunitară, în privința interpretării și aplicării regulamentelor comunitare).

Perioada de aplicare a Regulamentului nr. 44/2001 a relevat eficiența generală a aplicării dispozițiilor acestuia. Au fost identificate însă și unele neajunsuri³, iar în urma revizuirii, a rezultat Regulamentul nr. 1215/2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială. Începând cu anul 2015, Regulamentul nr. 44/2001 își va înceta aplicabilitatea și se va aplica Regulamentul nr. 1215/2012.

O serie de **regulamente sectoriale** reglementează o serie de materii determinate:

- desfacerea căsătoriei și răspunderea părintească: Regulamentul nr. 2201/2003
- obligațiile de întreținere: Regulamentul nr. 4/2009
- succesiunile internaționale: Regulamentul nr. 650/2012
- obținerea de probe în materie civilă: Regulamentul nr. 1206/2001
- procedurile de insolvență: Regulamentul nr. 1346/2000
- titlu executoriu european pentru creanțele necontestate: Regulamentul nr. 805/2004
- procedura europeană pentru cererile cu valoare redusă: Regulamentul nr. 861/2007
- procedura europeană pentru somația de plată: Regulamentul nr. 1896/2006

Deciziile se caracterizează prin obligativitatea aplicării, în integralitatea elementelor pe care le cuprind. Dacă sunt indicați destinatarii, decizia este obligatorie numai pentru aceștia și act individual⁴. De exemplu, una dintre deciziile importante pentru statele-părți, a fost *Decizia 2001/470/CE de creare a unei Rețele Judiciare Europene în materie civilă și*

¹ Dispozițiile tranzitorii ale Regulamentului nr. 44/2001 au rolul de a asigura continuitatea în raport cu Convenția de la Bruxelles din 1968. Ca expresie a coerenței, regulamentul nu trebuie să aducă atingere normelor de competență și de recunoaștere a hotărârilor cuprinse în instrumente comunitare speciale și nici convențiilor semnate de statele membre. De asemenea, normele regulamentului trebuie să aibă flexibilitatea necesară, așa încât să țină seama de particularitățile procedurale din anumite state membre.

² A.S. Orgoan, *De la Convenția de la Bruxelles din 1968 la Regulamentul european Bruxelles I* (articol disponibil pe pagina <http://www.juridice.ro/310100/de-la-conventia-din-bruxelles-1968-la-regulamentul-european-bruxelles-i.html> - informații consultate la 20 iunie 2014).

³ Este prevăzut, chiar în preambulul Regulamentului nr. 44/2001, faptul că, în urma raportului cu privire la aplicarea sa, pot fi înaintate propuneri de adaptare.

⁴ M.A. Dumitrașcu, *Dreptul Uniunii Europene și specificitatea acestuia...*, p. 154.

comercială (JO L 174, 27.06.2001). Această decizie a fost modificată prin Decizia 568/2009/CE a Parlamentului și a Consiliului din 18 iunie 2009.

5.3. Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și a Curții de Justiție a Uniunii Europene

Hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului reprezintă, așa cum s-a subliniat în doctrină, un „precedent normativ”¹ în sistemul nostru de drept român, ținând seama de prevederile legii fundamentale române (art. 11, art. 20) cu privire la actele internaționale la care România este parte și de faptul că hotărârile acestei instanțe se întemeiază pe Convenția europeană a drepturilor omului (ratificată de țara noastră în anul 1994). De altfel, obligativitatea jurisprudenței Curții de la Strasbourg a fost afirmată constant, începând cu 1999, în motivarea deciziilor Curții Constituționale din România.

Instanțele de judecată vor avea în vedere două categorii de hotărâri. Doctrina pune în evidență² hotărârile repetitive și cazurile-pilot. Hotărârile repetitive (pronunțate în cazuri asemănătoare, numite și cazuri-clone) sunt cele în care Curtea oferă soluții identice sau asemănătoare, prin care constată încălcarea convenției sau a protocoalelor adiționale. De altă parte, cazurile-pilot sunt „premiere” în soluționarea unor cauze deduse în fața Curții și reperul avut în vedere la pronunțarea hotărârilor repetitive.

După intrarea în vigoare a Tratatului de la Lisabona, art. 19 alin. 1 din Tratatul privind Uniunea Europeană prevede „Curtea de Justiție a Uniunii Europene cuprinde Curtea de Justiție, Tribunalul și tribunale specializate. Aceasta asigură respectarea dreptului în interpretarea și aplicarea tratatelor”. Curtea de Justiție de la Luxembourg³ a pronunțat numeroase hotărâri cu privire la interpretarea și aplicarea Convenției de la Bruxelles. Explicațiile oferite de Curte ca urmare a întrebărilor preliminare pot fi preluate și pentru interpretarea Regulamentului nr. 44/2001, întrucât acesta a păstrat mare parte a dispozițiilor convenției. De asemenea, interpretările date Convenției din 1968 se păstrează, în mare parte (analiza urmând a se face de la caz la caz) și în condițiile aplicării noului Regulament nr. 1215/2012, care succede regulamentul din 2001. Jurisprudența Curții a oferit o interpretare autonomă și sistematică a prevederilor convenției, în lumina scopului acesteia și a principiilor generale de drept, așa cum rezultă din ansamblul sistemelor de drept ale statelor părți⁴.

În mod asemănător, după momentul aderării României la Uniunea Europeană, jurisprudența CJUE are același rol: este precedent normativ sau izvor secundar de drept, întrucât conține norme general obligatorii⁵. În contextul preeminenței dreptului european în soluționarea litigiilor cu elemente de extraneitate, remarcăm importanța deosebită a hotărârilor adoptate ca urmare a întrebărilor preliminare formulate din partea statelor. Judecătorii naționali pot sau uneori trebuie să adreseze întrebări cu privire la interpretarea sau valabilitatea dreptului european într-o cauză pendinte⁶. Se consacră, astfel, rolul judecătorului

¹ L. Mihai, *Izvoarele dreptului civil în reglementarea Noului Cod civil român*, în *Analele Universității din București*, Supliment, 2012, Conferința „Reglementări fundamentale în Noul Cod civil și în Noul Cod de procedură civilă”, 17-18 februarie 2012, p. 258-259.

² A se vedea, B. Aurescu, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale..*, p. 218. Autorul menționează că se constată tendința de „contaminare” a jurisprudenței unui stat cu soluții în cazuri „repetitive” din jurisprudența altui stat.

³ Cu privire la competențele CJUE, a se vedea, L. Dumitrescu, *Tratatul de la Lisabona și controlul jurisdicțional în spațiul european*, în I. Leș, D.C. Dănișor (coord.), *Metamorfoză și actualitate în dreptul românesc*, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 78-82.

⁴ Gh.-L. Zidar, *Competența internațională de drept comun și competențele speciale instituite de art. 5 din Regulamentul nr. 44/2001 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială*, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 6/2010, p. 125.

⁵ *Ibidem*, p. 259.

⁶ A se vedea, B. Aurescu, *op. cit.*, p. 266-267. Art. 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene menționează că instanțele naționale ale căror decizii nu pot face obiectul unei căi de atac au obligația de a exercita procedura întrebărilor preliminare atunci când una dintre părți solicită acest lucru.

național, ca judecător principal al dreptului Uniunii, CJUE având menirea de a asigura funcționarea uniformă a întregului sistem¹.

5.4. Etapele soluționării procesului civil internațional

Concursul între normele juridice susceptibile de aplicare reclamă o operațiune prealabilă soluționării procesului civil cu element străin². Înainte de a determina competența jurisdicțională internațională, se impune calificarea litigiului.

Calificarea litigiului înseamnă încadrarea acestuia în una dintre categoriile cunoscute, având în vedere prezența elementului de extraneitate. Importanța calificării litigiului rezidă în diferența de regim juridic și presupune cercetarea mai multor aspecte.

În primul rând, se va determina dacă litigiul se plasează în sfera dreptului intern sau, dimpotrivă, dacă prezintă cel puțin un element de extraneitate – caz în care sunt aplicabile regulile procesului civil internațional. Dacă situația juridică astfel determinată nu are element de extraneitate, este aplicabil dreptul procesual civil român.

Dacă situația de drept privat dedusă judecății nu prezintă niciun element de extraneitate (cetățenia, domiciliul sau reședința, locul producerii prejudiciului, locul executării obligațiilor contractuale etc.), atunci este în discuție un proces civil intern și se vor aplica dispozițiile procedurale corespunzătoare. Dacă se constată existența unuia sau mai multor elemente de extraneitate, procesul civil este unul internațional, care depășește barierele geografice și solicită sistemele de drept ale mai multor state.

Dacă lipsește elementul străin, dreptul român va indica instanța competentă, dintre instanțele statului român. Procesul civil, în această ipoteză, nu depășește sfera dreptului intern și nu se circumscrie Cărții a VII-a NCPC.

Atunci când speța cu element de extraneitate se găsește pe rolul instanțelor române, trebuie căutată sursa legislativă care guvernează litigiul de drept privat cu element străin. *Procesul civil internațional se soluționează în următoarea ordine:*

- determinarea instanței competente să soluționeze litigiul
- identificarea legii procedurale aplicabile
- identificarea legii aplicabile raportului juridic în discuție³ (identificarea *lex causae*).

Este de remarcat corespondența între titlurile Cărții a VII-a și succesiunea problemelor în cursul procesului civil cu element străin. Primele două titluri reflectă primele două etape – competența în dreptul internațional privat și, respectiv, legea aplicabilă în procesele de drept internațional privat. Determinarea *lex causae* pentru un raport juridic cu element de extraneitate, nu este o chestiune specifică procesului civil internațional. Uneori, ea are legătură numai cu conflictul de legi, nu și cu conflictul de jurisdicții.

¹ *Ibidem*, p. 260.

² Cu privire la pașii pe care trebuie să îi urmeze justițiabilul în vederea soluționării litigiului de drept privat, a se vedea, C.T. Ungureanu, *Aplicarea regulamentelor europene în dreptul privat. Competența jurisdicțională și competența legislativă*, în *Analele Științifice ale Universității „Al.I. Cuza” Iași*, Tomul LVI, Științe Juridice, 2010, p. 6-8.

³ I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *Tratat de drept internațional privat...*, p. 421; T. Prescure, C.N. Savu, *Drept internațional privat...*, p. 225.

Capitolul II

COMPETENȚA INTERNAȚIONALĂ A INSTANȚELOR ROMÂNE

§1. Considerații generale

1.1. Competența internațională. Aspecte de lexic juridic

Paleta terminologică a “competenței” este extrem de variată. Mai multe științe revendică explicarea noțiunii, care primește sensuri specifice unghiului din care este studiată. Desigur, în aria științelor socio-umane, monopolul îl dețin științele educației, care definesc competența în strânsă raportare la ființa umană, la individ.

La modul cel mai general și într-un vocabular care se disociază de orice ramură a științelor, prin “competență” este desemnată capacitatea unei autorități publice sau a unei persoane de a se pronunța cu privire la o anumită problemă, pe baza unei profunde cunoașteri a chestiunii în discuție¹.

Limbajul conceptelor juridice este unul impersonal, atunci când este vorba de competență. Nu o raportează, în mod necesar, la ființa umană, întrucât competența este o aptitudine care definește, deopotrivă, individul (persoana fizică) și entitățile colective (persoanele juridice).

În sens larg, “competența” reprezintă aptitudinea recunoscută de lege organelor cu atribuții jurisdicționale de a soluționa anumite litigii sau cereri. Se bucură de competență nu numai instanțele de judecată, dar și alte organe cărora le sunt conferite prerogative jurisdicționale (de pildă, organe arbitrale, organe administrative). Într-un sens mai restrâns, “competența” este aptitudinea instanțelor de judecată de a soluționa anumite litigii sau de a rezolva anumite cereri².

“Competența” este genul proxim; “**competența internațională**” este diferența specifică, reprezentând prerogativa conferită de lege jurisdicțiilor unui anumit stat de a soluționa litigiile civile cu element de extraneitate. Se are în vedere ansamblul normelor care identifică litigiile cu element străin, aflate în puterea de soluționare a instanțelor naționale. Aceste norme juridice, care reglementează aspectele referitoare la determinarea instanței competente într-un proces civil internațional, alcătuiesc dreptul competenței internaționale de jurisdicții³. Întrucât delimitează jurisdicția română în raport cu o jurisdicție străină, NCPC utilizează sintagma “competența internațională a instanțelor române”⁴.

Competența internațională este numai o fațetă a noțiunii de “competență”, alături de competența internă. Competența internațională este reglementată prin norme incidente în

¹ Dicționarul explicativ al limbii române, Editura Univers Enciclopedic, București, 1998, p. 203.

² I. Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Volumul I, *Principii și instituții. Judecata în fața primei instanțe*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 286. Pentru alte definiții, V.M. Ciobanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, Volumul I, *Teoria generală*, Editura Național, București, 1996, p. 371; M. Tăbârcă, *Drept procesual civil, Vol. I – Teoria generală*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 486; A. Tabacu, *Drept procesual civil*, ediția a VI-a, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 122.

Dicționarul de procedură civilă definește competența ca fiind aptitudinea conferită prin lege, instanțelor de judecată, de a soluționa litigii de natură civilă. A se vedea, M.N. Costin, I. Leș, M.-Șt. Minea, C.M. Costin, S. Spinei, *Dicționar de procedură civilă*, ediția a 2-a, Editura Hamangiu, București, 2007, p. 260. Competența instanțelor judecătorești reprezintă o instituție procesuală de o importanță cardinală pentru înfăptuirea actului de dreptate. Pentru acest motiv, competența se stabilește prin lege, fără ca părțile să aibă, în principiu, posibilitatea de a opta, după bunul lor plac, pentru soluționarea diferendului dintre ele de către o instanță sau alta (*ibidem*).

³ În acest sens, S. Clavel, *Droit international privé...*, p. 179.

⁴ S. Deleanu, *Drept internațional privat. Partea generală...*, p. 16.

exclusivitate proceselor cu componentă străină. Dacă nu are element de extraneitate, litigiul civil nu va fi unul internațional, ci unul intern, guvernat de dreptul procesual civil intern.

Competența internațională găsește corespondent terminologic în expresiile “competență jurisdicțională internațională”, “competența jurisdicțională de drept internațional privat”¹; “competența internațională a jurisdicțiilor”; “competența internațională de atribuțiune”. Sau, simplu și preferabil², “competență internațională”.

Se recurge, uneori la expresia “competența generală” (fără a se confunda însă cu competența generală din dreptul intern³). Sau, într-o sinonimie consacrată de dicționarul francez de termeni juridici⁴, sintagma “competență internațională” trimite direct la “conflictul de jurisdicții”, ca expresie tradițional folosită în dreptul internațional privat, pentru a desemna aspectele de competență internațională direct ale instanțelor, procedura aplicabilă litigiului internațional și efectele hotărârilor străine. Enumerarea evocă sfera noțiunii “conflict de jurisdicții” care, *lato sensu*, include toate cele trei aspecte. Într-un sens larg, conflictul de jurisdicții reprezintă o sumă de probleme de drept internațional privat: competența jurisdicțională; *lex causae* în litigiul cu element străin, precum și eficacitatea hotărârilor străine în statul forului. *Stricto sensu*, suntem în prezența conflictului de jurisdicții ori de câte ori instanța sesizată cu un litigiu de drept internațional privat trebuie să se pronunțe, mai întâi, asupra propriei competențe⁵.

Se vehiculează, la nivelul contenciosului european, terminologia “drept procesual civil internațional”, care ar include două componente: dreptul competenței internaționale și dreptul efectelor hotărârilor străine. Efectele hotărârilor străine se circumscriu recunoașterii și executării hotărârilor pronunțate de jurisdicțiile unor alte state. Tot în terminologie “europeană”, ansamblul regulamentelor, direct și prioritar aplicabile, alcătuiesc dreptul european al competenței internaționale a jurisdicțiilor sau dreptul internațional privat unional, aplicabil litigiului civil cu element de extraneitate. De fapt, normele europene care reglementează competența, legea aplicabilă și eficacitatea hotărârilor străine, se integrează dreptului internațional privat european sau, sub altă denumire, dreptului european al eficacității hotărârilor străine.

În dreptul intern, în raport cu instanțele de judecată, vorbim de “**competența jurisdicțională**” sau de competența judiciară – urmând a distinge între competența materială și competența teritorială – după cum instanțele judecătorești sunt de grad diferit ori de același grad⁶. Elemente de competență teritorială internă găsim și în sfera competenței jurisdicționale internaționale. Aceasta întrucât competența internațională (stabilită prin norme de drept intern) are rolul de a delimita atribuțiile jurisdicțiilor proprii ale fiecărui stat față de jurisdicțiile altor state din această perspectivă, competența internațională presupune o delimitare teritorială a sarcinilor care revin unor jurisdicții diferite⁷.

Competența internațională determină, așadar, jurisdicția română în raport cu o jurisdicție străină. Stabilirea competenței de drept internațional privat este prima etapă, după care urmează precizarea competenței materiale și teritoriale a instanței investite cu acțiunea

¹ Ș.-Al. Stănescu, *Prorogarea competenței jurisdicționale în dreptul internațional privat român*, în *Curierul Judiciar*, nr. 12/2005, p. 73.

² O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 236.

³ În dreptul intern, competența generală presupune delimitarea competenței instanțelor judecătorești de cea a altor organe cu activitate jurisdicțională – a se vedea, O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *op. cit.*, p. 235.

⁴ S. Guinchard (sous la dir. de), *Lexique des termes juridiques*, 16^e édition, Dalloz, Paris, 2007, p. 156.

⁵ Cu privire la relația între cele două tipuri de conflicte, a se vedea, D.A. Popescu, *Corelația dintre conflictele de legi și conflictele de jurisdicții*, în *Fiat Justitia*, nr. 1/1999, p. 59-67.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Nu întâmplător, competența teritorială de drept comun păstrează ca principal reper, domiciliul persoanei fizice, respectiv sediul persoanei juridice (art. 1065 NCPC).

reclamantului¹. Competența internațională², ca aptitudine a instanțelor unui stat de a soluționa un litigiu cu element de extraneitate, se raportează la funcțiunea judiciară privită ca întreg³. Avem în vedere, sub acest generic, atât activitatea jurisdicțională desfășurată de instanțele judecătorești, cât și activitatea altor organe de jurisdicție, în afara instanțelor judecătorești⁴.

1.2. Ierarhia normelor de competență potrivit NCPC

Dreptul Uniunii Europene a afectat „ordonanțarea clasică a ierarhiei izvoarelor dreptului”⁵ pentru toate țările Uniunii și a bulversat raporturile reciproce între normele adoptate de Parlament și cele adoptate la nivelul puterii executive⁶. Principiul care funcționează este aplicarea imediată, directă și prioritară a dreptului european (ex-comunitar) în ordinea juridică internă a statelor membre. Operează nu un transfer de suveranitate, ci un transfer al anumitor competențe ale suveranității naționale, mai ales în sfera puterii legislative și a celei judecătorești⁷. Prin urmare, ca expresie a metodei supranaționale, vom găsi acte normative europene care se vor aplica prioritar în dreptul român, în temeiul dispozițiilor revizuite ale legii fundamentale române⁸.

Procesul civil internațional intră sub incidența a două categorii de norme: dreptul comun (Cartea a VII-a din NCPC) și dispozițiile derogatorii, care se aplică prioritar față de prevederile NCPC. Art. 1064 coroborat cu art. 2-4 NCPC menționează că, în materiile pe care le reglementează, normele obligatorii ale dreptului Uniunii Europene au prioritate față de procedura de drept comun, indiferent de calitatea părților sau de statutul acestora. Se exceptează, de asemenea, de la aplicarea NCPC, litigiile generate de raporturi juridice care fac obiectul unor legi speciale sau al tratatelor internaționale la care țara noastră este parte.

Textul codului valorizează atât internaționalizarea (tratatele bilaterale sau multilaterale semnate de România), cât și europenizarea (instrumentele oferite de dreptul unional).

În interiorul spațiului european, instanța națională cu competență internațională are la dispoziție normele propriului sistem de drept și normele uniforme europene cuprinse în regulamentele care reglează probleme de competență, în diferite materii. În caz de conflict între normele juridice naționale și normele unionale (în dreptul român), prevalează acestea din urmă. Aplicarea imediată și prioritară față de dreptul intern are susținere constituțională.

¹ A se vedea, S. Deleanu, *Drept internațional privat. Partea generală...*, p. 16.

² Pentru definirea competenței internaționale, a se vedea, Ș.-Al. Stănescu, *Notă la decizia nr. 2793/8.04.2003 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, secția civilă și de proprietate intelectuală*, în *Curierul Judiciar*, nr. 12/2006, p. 19.

³ Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 255.

⁴ În considerarea caracterului mai simplu sau mai tehnic al anumitor litigii, precum și pentru degrevarea instanțelor judecătorești, legea poate stabili competența altor organe de jurisdicție (pentru explicații, Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 255).

⁵ J. Ziller, *Administrations comparées. Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des Douze*, Montchrestien, Paris, 1993, p. 287, citat după M.A. Dumitrașcu, *Dreptul Uniunii Europene și specificitatea acestuia*, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 195.

⁶ D.A. Tofan, *Instituții administrative europene*, Editura C.H. Beck, București, 2006, p. 23.

⁷ S. Scăunaș, *Uniunea Europeană. Construcție, reformă, instituții, drept*, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 201.

⁸ Legea fundamentală română (art. 148) prevede că tratatele constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu față de dispozițiile contrare din legile interne, de la momentul aderării și cu respectarea prevederilor tratatului de aderare.

Din această perspectivă și având în vedere dispozițiile legii fundamentale române, puterea de jurisdicție a judecătorului național¹ se întemeiază pe art. 11 alin. 2 (care se referă la integrarea tratatelor ratificate în dreptul intern); art. 20 (pentru tratatele și pactele în materia drepturilor omului, care permit aplicarea prioritara a normelor naționale); art. 148 alin. 2 și 3 (care prevăd caracterul obligatoriu și prioritar în aplicarea tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, al celorlalte reglementări europene, precum și al actelor de revizuire a tratatelor constitutive). Funcția de jurisdicție europeană a judecătorului național este „un imperativ al ordinii juridice europene și una dintre garanțiile autonomiei acesteia, ea trebuie acreditată grabnic și fără dubii și pentru judecătorul român, ca instituție a unui stat care, în curând, va fi el însuși nu numai subiect în raporturile juridice europene, dar și producător de asemenea raporturi”². Instanța națională are vocație să aplice normele juridice europene în litigiile cu a căror rezolvare a fost investită. Aceasta în condițiile în care normele europene sunt de aplicație imediată, sunt supralegislative și supraconstituționale, având o condiție juridică privilegiată³. Principiul aplicării imediate a normelor europene este autonomia validității acestora, iar acest principiu preexistă față de efectul lor direct⁴.

Actualmente, tipologia actelor normative europene (regulamente, directive, decizii, recomandări, avize și decizii)⁵ include acte obligatorii și acte neobligatorii. Având în vedere prevederile legii fundamentale române, precum și art. 1064 NCPC, ne interesează, în acest context, actele cu aplicabilitate imediată și directă în dreptul intern. Regulamentele prezintă interes deosebit, în materia procesului civil internațional. Litigiile în care sunt întrunite condițiile stipulate în regulamente sunt guvernate de prevederile acestora. Dispozițiile NCPC se aplică în situațiile în care nu sunt aplicabile convențiile internaționale, dreptul unional sau dispozițiile din legi speciale.

Principiul care operează este, așadar, aplicarea prioritara a dreptului unional, în raport cu dreptul român. Consacrat jurisprudențial, acest principiu⁶ semnifică faptul că unei norme obligatorii a dreptului unional nu i se poate înlătura aplicarea prin norme juridice naționale, chiar posteriore. Fără să fie prevăzută în mod expres în tratatele comunitare, regula aplicării prioritare a dreptului unional este indispensabilă realizării obiectivelor specifice cooperării juridiciare internaționale.

Prevalența dreptului unional⁷ a fost subliniată în jurisprudența Curții de Justiție de la Luxembourg. Aceasta a statuat, cu prilejul soluționării cauzei *Amministrazione delle finanze dello Stato/ Simmenthal* – 9 martie 1978⁸, că judecătorul național are obligația de a nu aplica, din proprie inițiativă, o dispoziție națională contrară dreptului comunitar (la acel moment era în vigoare dreptul comunitar). Anterior, cu prilejul soluționării speței *Van Gend en Loos c/a Nederlandse Administratie der Belastingen* (1963)⁹, s-a subliniat existența unei noi ordini

¹ A se vedea, I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 108.

² *Loc. cit.*

³ I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul român și în dreptul comparat...*, p. 783-784.

⁴ *Ibidem*, p. 786; O. Dubois, *Les juridictions nationales, juge communautaire*, Thèse, Dalloz, Paris, 2001, parag. 29 și urm., citat după I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul român și în dreptul comparat...*, p. 786.

⁵ A se vedea, M. Georgescu, *Actele normative ale Uniunii Europene*, în *Dreptul*, nr. 11/2004, p. 152-161. Cu privire la modul de proclamare a Cartei, ca document cu forță juridică obligatorie, a se vedea, J. Pertek, *Droits des institutions de l'Union européenne*, 3^e édition revue et augmentée, Presses Universitaires de France, Paris, 2011, p. 461 și urm.

⁶ Cu privire la aplicarea prioritara a normelor juridice ale Uniunii Europene, a se vedea, M.A. Dumitrașcu, *Dreptul Uniunii Europene și specificitatea acestuia...*, p. 104-106.

⁷ M.A. Dumitrașcu, *op. cit.*, p. 106.

⁸ Hotărârea este disponibilă pe pagina <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61977CJ0106> (consultată la 7 mai 2014).

⁹ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:61962CJ0026&from=RO> (pagina web consultată la 20 august 2014).

juridice ale cărei efecte se răsfrâng asupra sistemelor de drept interne ale statelor. Ordinea judiciară europeană se bucură de supremație (prioritate) în raport cu ordinea juridică internă. Norma europeană (ex-comunitară) creează drepturi și obligații pe care particularii pot să le invoce direct, în fața instanțelor naționale. Pentru a avea efect direct, norma europeană trebuie să fie clară, necondiționată și să nu necesite adoptarea unei legi naționale în baza ei¹.

Sursa unională primară este reprezentată, în acest context, de Regulamentul (UE) nr. 1215/2012², iar sursa derivată este constituită din ansamblul regulamentelor care se preocupă de segmente determinate ale cooperării internaționale. Fiecare regulament determină aria raporturilor juridice cărora se aplică, enumeră domeniile excluse, enunță regulile de competență generală și normele de competență subsidiară, menționează condițiile în care se realizează recunoașterea și executarea hotărârilor străine.

Temeiul adoptării regulamentelor³, ca instrumente europene menite să unifice dreptul internațional privat, îl constituie Tratatul de la Amsterdam, care a introdus articolul 65. Pe drept cuvânt, s-a afirmat că acesta transferă organismelor comunitare esențialul competențelor în materie⁴.

În materia procesului civil internațional, regulamentele europene se aplică în mod direct – din momentul intrării lor în vigoare, fără lege de transpunere în dreptul statelor membre – și obligatoriu – în toate elementele pe care le cuprind⁵. Prin „efect direct” vom înțelege, în materia studiată, aptitudinea prevederilor dreptului unional de a crea drepturi și obligații în favoarea și, respectiv, în sarcina persoanelor fizice și juridice din statele membre, precum și posibilitatea particularilor de a recurge, în fața instanțelor naționale, la acele norme obligatorii ale UE care sunt clare, precise și necondiționate⁶. Mecanismul funcționării regulamentelor reprezintă contribuția metodelor ex-comunitare la rezolvarea dificultăților proprii dreptului conflictual. Utilizarea acestora dă expresie efortului de simplificare a procesului internațional și de previzibilitate a soluțiilor⁷.

În raporturile cu state nemembre UE ori în cazul în care nu sunt incidente prevederile tratatelor internaționale la care România este parte, competența jurisdicțională este guvernată de dispozițiile NCPC.

1.3. Caracterul normelor de competență internațională cuprinse în NCPC

¹ B. Aurescu, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale...*, p. 274.

² Regulamentul nr. 1215/2012 a fost publicat în J.O. L 351 din 20 decembrie 2012 și a fost modificat prin Regulamentul nr. 542/2014 referitor la normele aplicabile cu privire la Curtea unică în materie de brevete și Curtea de Justiție din Benelux.

³ Pentru definirea regulamentelor în doctrina străină, L. Cartou, J.-L. Clergerie, A. Gruber, P. Rambaud, *L'Union Européenne*, 3^e édition, Dalloz, Paris, 2000, nr. 213.

⁴ D.A. Popescu, *Itinerarii și evoluții în dreptul internațional privat. Spre un drept internațional privat european...*, p. 391.

⁵ Nu este necesară nicio acțiune legislativă de transpunere a regulamentelor în dreptul intern. Mai mult, este interzisă orice dublare între normele naționale și normele cuprinse în regulamente. Ceea ce se permite este crearea structurilor necesare punerii în aplicare a regulamentelor, de exemplu, adoptarea unui act normativ prin care este creată o autoritate prevăzută în textul regulamentului (M.A. Dumitrașcu, *op. cit.*, p. 201). Cu privire la consacrarea jurisprudențială a efectului direct al regulamentelor europene, a se vedea spețele *Muñoz*, *Comisia/Italia* și *Amsterdam Bulb*, în M.A. Dumitrașcu, *op. cit.*, p. 89-90.

⁶ A se vedea, pentru aceste probleme, F. Pop, *Dreptul comunitar*, în F. Pop, S. Gherghina, G. Jiglău, *Uniunea Europeană: drept, instituții și politici comunitare*, Editura Argonaut, Cluj-Napoca, 2009, p. 29.

⁷ F. Cadet, *La gestion de l'internationalité par les méthodes communautaires: vers un droit international privé européen?*, în *Les Petites Affiches*, nr.157/6.08.2004, p. 3. Cu privire la internaționalizarea surselor dreptului internațional privat, din punctul de vedere al doctrinei franceze, a se vedea, G. Bachelier, *La norme internationale et le droit interne devant le juge administratif: où sommes-nous?*, în *RCDIP*, nr. 1/2000, p. 1, p. 3.

Reglementarea NCPC pune în evidență câteva trăsături ale normelor de competență jurisdicțională internațională:

- a. sunt **norme materiale** (de aplicație imediată)¹, guvernând nemijlocit raportul juridic cu element de extraneitate. Scopul lor este determinarea, de manieră generală, a competenței instanțelor unui anumit stat de a soluționa litigiul cu element de extraneitate. Normele de competență internațională nu au rolul de a identifica, în concret, instanța competentă din punct de vedere material și teritorial. Individualizarea efectivă a instanței care va judeca procesul civil internațional este o etapă care succede, în mod logic, stabilirii competenței jurisdicționale de drept internațional privat și are loc potrivit legilor naționale de procedură²;
- b. sunt **norme unilaterale**, deoarece determină doar situațiile în care sunt competente instanțele române. În ipoteza în care nu sunt competente instanțele din România, rezultă implicit, că sunt competente instanțele străine, fără alte precizări; legea română nu reglementează competența instanțelor străine³.

1.4. Competența jurisdicțională internațională conform NCPC

Un tablou al competenței internaționale a instanțelor române⁴, conform NCPC, pune în evidență:

- **competența generală** (competența de drept comun), întemeiată pe domiciliul/reședința obișnuită, respectiv sediul principal/ sediul secundar al pârâtului (art. 1065);
- **competența exclusivă** a instanțelor române, care semnifică excluderea liberei dispoziții a părților. Competența exclusivă are caracter absolut și este reglementată de norme imperative. Două materii sunt expres reglementate în NCPC sub semnul competenței exclusive: competența personală exclusivă (art. 1078, pentru aspecte privind statutul persoanei fizice) și competența exclusivă pentru anumite acțiuni patrimoniale (art. 1079);
- **competența preferențială** a instanțelor române, pentru situații restrictiv delimitate (art. 1080). În unele cazuri, competența preferențială permite reclamantului alegerea între mai multe instanțe. Scopul este acela de a-i oferi acestuia o procedură care să îl protejeze și să faciliteze executarea hotărârii⁵;
- **forul ales** (art. 1066), întemeiat pe convenția părților;
- **competența de urgență** (excepțională) sau forul de necesitate (art. 1069 și art. 1074).

¹ Normele sau legile de aplicație imediată sunt norme materiale care aparțin dreptului intern al statului forului și care, datorită caracterului lor de imperativitate, se aplică în mod prioritar raportului juridic cu element de extraneitate, excluzând aplicarea normelor conflictuale.

² Gh.-L. Zidaru, *Competența internațională de drept comun și competențele speciale instituite de art. 5 din Regulamentul nr. 44/2001 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială*, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 6/2010, p. 121.

³ „La raison en est que le droit judiciaire, réglant l'activité des tribunaux étatiques, est très proche du droit public et que les États, jaloux de leur souveraineté, ne peuvent admettre que la compétence de leur juridictions soit déterminé par une loi étrangère” (Y. Loussouarn, P. Bourel, P. De Vareilles-Sommières, *Droit international privé...*, p. 700).

⁴ Într-un studiu interesant și inedit, se menționează că există pluralism juridic atunci când dispozițiile legale dintr-un anumit sistem de drept permit alegerea între mai multe regimuri, fiecare cu propriile condiții și propriile efecte (D. Boden, *Le pluralisme juridique en droit internationale privé*, în *Le pluralisme*, Tome 49, Archives de philosophie du droit, Dalloz, Paris, 2006, p. 276). Din această perspectivă, se poate afirma că regimul competenței internaționale este expresia pluralismului juridic ce caracterizează NCPC român.

⁵ O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 238.

§2. Competența generală (competența întemeiată pe domiciliul sau sediul pârâtului – art. 1065 NCPC)

2.1. Aplicarea principiului *actor sequitur forum rei*¹

Reglementarea competenței în litigiile cu element de extraneitate are același reper ca și competența teritorială din dreptul intern. Reperul ales este domiciliul, care constituie principalul criteriu de stabilire a competenței internaționale, potrivit NCPC. Explicația decurge firesc, din faptul că rolul normelor de competență internațională este de a delimita, din punct de vedere teritorial, sarcinile care revin jurisdicțiilor aparținând unor state diferite².

Reperul teritorial este identic, dar premisele sunt diferite în materia litigiului cu element de extraneitate. Cu o fizionomie complexă, elementul de extraneitate conferă procesului civil caracter de internaționalitate. Prezența elementului străin în diferendul ivit între părți ridică interogații multiple. Dar prima problemă care se cere a fi tranșată este competența. Trebuie determinat, într-o primă etapă, jurisdicția cărui stat are prerogativa de a soluționa litigiul. Ulterior, din sistemul de drept determinat ca fiind competent, va fi identificată, concret, instanța care va soluționa cauza.

În principiu, competența teritorială internă (art. 107) se stabilește în raport de domiciliul și, respectiv, de sediul pârâtului. Regula generală este că „cererea de chemare în judecată se introduce la instanța în a cărei circumscripție domiciliază sau își are sediul pârâtul, dacă legea nu prevede altfel. Instanța rămâne competentă să judece procesul chiar dacă, ulterior sesizării, pârâtul își schimbă domiciliul sau sediul”. Pentru cazul în care domiciliul/ sediul este necunoscut, se recurge la instanța reședinței/ reprezentanței pârâtului, iar dacă nu are reședință/ reprezentanță cunoscută, la instanța în a cărei circumscripție reclamantul își are domiciliul, sediul sau reprezentanța, după caz.

Determinarea instanței competente se efectuează, în concepția NCPC, aplicându-se textul de principiu al art. 1065 alin. 1. Acesta enunță *regula generală* în materie de competență jurisdicțională internațională: „Sub rezerva situațiilor în care legea dispune altfel, instanțele române sunt competente dacă pârâtul are domiciliul, iar în lipsa domiciliului, reședința obișnuită, respectiv sediul principal, iar în lipsa sediului principal, un sediu secundar sau fondul de comerț pe teritoriul României la data introducerii cererii”.

Regula generală cunoaște și situații de excepție, de exemplu, dacă părțile litigiului procedează la alegerea unei alte instanțe care să judece litigiul în materie patrimonială. În temeiul convenției, competența de soluționare a procesului cu element de extraneitate poate reveni unei instanțe străine, în condițiile art. 1067 NCPC.

Actor sequitur forum rei este o regulă cu tradiție îndelungată, verificată în practică. A fost consacrată în Legea nr. 105/1992 (art. 149 pct. 1,2,3 și 8) și este menținută în NCPC. Primul argument care fundamentează *principiul actor sequitur forum rei* este reprezentat de “prezumția de nevinovăție”³ operantă și în dreptul procesual civil intern. Argumentul de protecție a pârâtului, care beneficiază, *juris tantum*, de prezumția că nu datorează nimic

¹ Cu privire la semnificația principiului, a se vedea, I. Deleanu, S. Deleanu, *Mică enciclopedie a dreptului, Adagii și locuțiuni latine în dreptul românesc*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 2000, p. 20-22.

² M.N. Costin, I. Leș, M.-Șt. Minea, C.M. Costin, S. Spinei, *Dicționar de procedură civilă...*, p. 268.

³ Prezumția de nevinovăție este un concept specific dreptului procesual penal. Este consacrată în legea română fundamentală și în Codul de procedură penală, ca drept fundamental al cetățeanului și ca principiu fundamental al procesului penal. Prezumția de nevinovăție decurge din cerința ca nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală, constituind o garanție că, în lipsa probelor de vinovăție, nicio persoană nu poate fi trimisă în judecată și condamnată. Simpla învinuire nu înseamnă și stabilirea vinovăției; răsturnarea prezumției de nevinovăție se realizează prin hotărârea definitivă de condamnare (pentru largi considerații asupra prezumției de nevinovăție, a se vedea, G. Theodoru, *Tratat de drept procesual penal*, Editura Hamangiu, București, 2007, p. 93-95).

reclamantului, se păstrează în bună măsură și pentru litigiul civil internațional. Simpla cerere de chemare în judecată nu semnifică faptul că pârâtul datorează ceea ce reclamantul pretinde. Numai actul final al justiției – hotărârea judecătorească – va decide dacă pretenția reclamantului este întemeiată, iar pârâtul “vinovat” va fi obligat să dea, să facă sau să nu facă ceva. Specific procesului civil internațional este că hotărârea pronunțată de instanța de judecată sau de organe fără activitate judiciară este susceptibilă de recunoaștere și de executare transfrontalier, adică pe teritoriul altui stat decât statul în care a fost pronunțată. Efectele hotărârii străine sunt subsumate îndeplinirii tuturor condițiilor statuate, pentru recunoaștere și pentru a obține exequatur.

Să adăugăm că prezumția potrivit căreia, până la proba contrară, pârâtul nu datorează nimic, reverberează și în alte materii, în afară de competență. Această prezumție (relativă) reprezintă baza procesuală a dreptului la apărare și, de altfel, a tuturor drepturilor procesuale ale părților. Accentul deosebit pus pe asigurarea dreptului la apărare în procesul civil este vizibil și prin prisma eficacității hotărârilor străine. Din această perspectivă, nu poate fi recunoscută și nici executată, o hotărâre străină care a fost pronunțată cu ignorarea dreptului pârâtului de a-și pregăti apărarea în timp util, cu încălcarea prevederilor referitoare la prezența în instanță a acestuia etc. Sunt numai câteva aspecte ale dreptului la apărare – drept procesual complex, ocrotit sub semnul ordinii publice de drept internațional privat.

Atât determinarea competenței în dreptul intern, cât și stabilirea competenței jurisdicționale internaționale se sprijină pe ideea că, întrucât la începutul procesului nu se știe cine are dreptate, este firesc ca reclamantul să se deplaseze la instanța domiciliului pârâtului; o altă soluție ar fi de natură să deschidă calea abuzului de drept¹. Echitatea² este fundamentul acestei reguli de principiu, potrivit căreia, în acțiunile personale, operează prezumția că pârâtul nu datorează nimic, iar în acțiunile reale se prezumă că situația de fapt corespunde celei de drept – ambele prezumții fiind relative. De asemenea, putem evoca, analog justificării din dreptul procesual intern, necesitatea bunei administrări a justiției, cu deosebire în ceea ce privește administrarea probelor³. Adăugăm, pentru materia raporturilor private cu element de extraneitate⁴, că ar fi inechitabil ca pârâtul să suporte (la data cererii introductive de instanță) eventualele neplăceri create de necunoașterea limbii utilizate pe teritoriul altui stat, a regulilor locale, de deplasarea dintr-un stat în altul și spezele aferente procesului etc.

Modul în care este formulat textul art. 1065 alin. 1 NCPC pune în evidență corectivul adus regulii interne, atunci când este deplasată în plan internațional. Sunt observabile mai multe elemente particulare, pentru ca această regulă să acționeze în litigiul privat internațional: punctul de legătură secundar este reședința obișnuită (nu reședința, ca în dreptul intern); nu se prevede posibilitatea de a introduce acțiunea la domiciliul reclamantului, dacă domiciliul pârâtului este necunoscut; normele de competență internațională au caracter unilateral.

Utilizând principiul *actor sequitur forum rei*, NCPC instituie, în materia procesului civil internațional, aceeași regulă care se aplică pentru determinarea competenței teritoriale interne. Instanțele române sunt competente dacă pârâtul are domiciliul sau, în lipsa acestuia,

¹ Pentru detalii, a se vedea, I. Stoenescu, S. Zilberstein, *Tratat de drept procesual civil*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1977, p. 166-167. Majoritatea legislațiilor procesuale consacra această regulă. Pentru exemplificare, a se vedea, I. Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Ediția 5, *Cu referiri la Proiectul Codului de procedură civilă*, Editura C.H. Beck, București, 2010, p. 268, nota 2 de subsol.

² “Echitate” este un concept complex, filosofic, juridic, teologic. Putem să identificăm originile conceptului în societatea greacă, acesta fiind preluat apoi de societatea romană, “analizat de gânditorii Evului Mediu, iluminați și decătre cei din epoca modernă”. A se vedea, E. Tăvală, *Marginalii cu privire la conceptul de echitate*, în *Acta Universitatis Lucian Blaga*, Seria Iurisprudentia, nr. 1/2012, p. 230-236.

³ M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 340.

⁴ A se vedea, M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 340-341.

reședința obișnuită, respectiv sediul ori, în lipsa sediului principal, un sediu secundar sau fondul de comerț pe teritoriul României la data cererii introductive de instanță.

În niciun caz nu este vorba de o extindere ori de o transpunere sau implementare, pur și simplu, a regulilor de competență generală internă, în sfera relațiilor internaționale¹. Ar fi prea simplist și ar sugera o preluare rigidă a normelor de drept intern, care să fie așezate, de această dată, sub genericul competenței internaționale. Specificul relațiilor internaționale derulate între particulari reclamă adaptarea corespunzătoare a regulilor de stabilire a competenței² - adaptare care se poate observa, în NCPC, în ansamblul normelor referitoare la competența internațională.

2.2.Criterii utilizate de NCPC

2.2.2.Characterizare generală

Prima mențiune este aceea că, pentru determinarea competenței internaționale, se recurge la reglementarea “în cascadă” a criteriilor aflate la dispoziția instanțelor. Criteriile de determinare a competenței internaționale sunt punctele de legătură menționate în cod. Criteriul sau punctul de legătură principal este “completat” cu unul sau mai multe criterii sau puncte de legătură subsidiare.

Acest procedeu este întâlnit și în regulamentele europene, care reglementează competența generală, de regulă, în raport de un criteriu principal (reședința obișnuită sau domiciliul) și competențe subsidiare, care vin să acopere ipotezele previzibile, în funcție de alte puncte de legătură, considerate secundare. În cadrul competențelor subsidiare, distingem competența alternativă, competența întemeiată pe înfățișarea pârâtului, clauzele atributive de competență sau forul de necesitate.

NCPC precizează, separat pentru persoanele fizice și pentru persoanele juridice, criteriile teritoriale aplicabile litigiului privat cu element de extraneitate. Domiciliul – sediul principal și respectiv, reședința obișnuită – sediul secundar sau fondul de comerț³. Aceste criterii trebuie determinate în raport cu momentul investirii instanței cu cererea principală.

Apoi, se cuvine a menționa că legiuitorul NCPC a înțeles ca, în ceea ce privește conflictele de jurisdicții, să apeleze la un criteriu diferit față de criteriile pe care le consacra în rezolvarea conflictelor de legi, în cuprinsul Cărții a VII-a din Noul Cod civil. Dispozițiile de drept internațional privat din Codul civil (conflictele de legi) se sprijină (atunci când cetățenia lipsește sau este vorba de cetățenie multiplă) pe reședința obișnuită și nu pe domiciliu. Tot reședința obișnuită este cerută (de această dată, ca punct principal de legătură)

¹ Pentru aceste probleme, a se vedea, Y. Loussouarn, P. Bourel, P. De Vareilles-Sommières, *Droit international privé...*, p. 711-712. De pe o poziție fermă, Curtea de casație franceză a afirmat, în urmă cu mai mult timp, principiul care extinde regulile interne de competență, în ordinea internațională (*Pelassa*, 1959). A reiterat această idee cu prilejul soluționării speței *Scheffel* (1962), arătând că cetățenia străină a părților nu este cauză de respingere a acțiunii de către instanțele franceze, a căror competență internațională se determină prin *extinderea* regulilor de competență din dreptul intern. Termenul „extindere” a fost criticat pentru excesiva sa rigiditate chiar în sânul doctrinei franceze, care a preferat cuvântul „transpunere” (*ibidem*, p. 708-711).

² Abandonarea principiului incompetenței instanțelor franceze, în judecarea proceselor între cetățeni străini, a obligat jurisprudența să extindă (în mod oarecum forțat) în litigiile de drept internațional privat, competența teritorială din dreptul intern. Aceasta, în condițiile în care, nu exista un suport de text legal, în afara art.14-15 din Codul civil francez: “Elle s’est presque instinctivement inspiré des critères retenus par les règles internes de compétence territoriale qu’elle a étendu aux rapports internationaux, sous réserve des adaptations nécessaires à la matière internationale, pour tenir compte principalement de l’effectivité des décisions à intervenir et de la souveraineté des États” (M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 340).

³ Marginal, art. 1065 NCPC, sugerează, prin modul în care este formulat, că principalele criterii sunt domiciliul (persoanei fizice) și sediul (persoanei juridice). Alineatul 1 al textului de lege dezvoltă și criteriile subsidiare, pe care le enumeră în cascadă.

la determinarea *lex causae* pentru ocrotirea majorului (art. 2578), la stabilirea efectelor personale și patrimoniale ale căsătoriei (art. 2589), regimului matrimonial (art. 2590), desfacerii căsătoriei (art. 2597), filiației copilului din căsătorie (art. 2063), moștenirii (art. 2633).

Noua reglementare civilă în materia conflictelor de legi a renunțat la domiciliul părților (cerut anterior în mod constant, ca reper principal sau subsidiar în diferite materii) și a apelat direct la reședința obișnuită. Este o viziune modernă, receptivă la schimbare și, credem, adaptată dinamismului ce caracterizează relațiile internaționale. Practica a dovedit că un punct de legătură concretizat într-o noțiune de drept este relativ dificil de administrat, așa încât, în spiritul unei binevenite flexibilități și adaptări normative, actualul Cod civil român a consacrat noțiunea de reședință obișnuită. Este, considerăm, un gest legislativ pozitiv, merit să ofere fluiditate relațiilor juridice private transfrontaliere.

Spre diferență, NCPC rămâne cantonat în ideea de domiciliu și doar în subsidiar, preferă reședința obișnuită. Fără îndoială, această reglementare va naște dificultăți, mai ales că în plan internațional, demersurile verificării îndeplinirii formalităților legale pentru stabilirea domiciliului, probațiunea pentru identificarea unui domiciliu necunoscut inițial, sunt inevitabil mai complicate. Probabil, cuprinderea litigiului privat internațional, în Codul civil, ar fi dat o mai mare fluentă și o viziune integratoare asupra raporturilor cu element extraneu, inclusiv sub aspectul reglementării reperelor optime ale competenței jurisdicționale internaționale.

Tot așa, trebuie arătat că, în NCPC, punctele de legătură variază între un element de identificare a persoanei (domiciliul) și o situație de fapt (reședința obișnuită)¹. Situația este cunoscută din precedenta reglementare a competenței exclusive și a competenței alternative, în cadrul Legii nr. 105/1992.

Vom examina, în cele ce urmează, fiecare dintre punctele de legătură pe care le instituie NCPC, în materie de competență internațională. Stabilirea semnificației noțiunilor presupune calificarea acestora, conform prevederilor dreptului român. Calificarea², ca demers al definirii unei noțiuni în raport cu un anumit sistem legislativ, este necesară și utilă totodată, întrucât conținutul noțiunilor diferă de la un sistem juridic la altul. Domiciliul, reședința obișnuită sau sediul, primesc sensuri apropiate, dar nu neapărat identice, în funcție de sistemul legislativ la care ne raportăm. Fără a fi însă identice – deosebiri fiind vizibile îndeosebi, din perspectiva marilor sisteme: continental sau anglo-american.

2.2.3. Criterii de determinare a competenței internaționale

2.2.3.1. Domiciliul. Reședința. Reședința obișnuită

Domiciliul. Semnificații în dreptul european și comparat

Dreptul persoanei la domiciliu este drept personal nepatrimonial, atribut de identificare și, în același timp, stare de fapt, „în înțelesul că este locul pe care persoana l-a ales pentru a-și

¹ O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 241.

² În dreptul internațional privat, „a califica” un fapt, o relație, un raport, înseamnă a indica în care dintre categoriile juridice cunoscute se încadrează pentru a deveni un anumit fapt juridic sau raport juridic. Calificarea este o operațiune complexă, logico-juridică, de descifrare a sensului noțiunilor juridice care exprimă conținutul și legătura normei conflictuale și este, totodată, o interpretare a respectivelor noțiuni în raport cu un sistem de drept.

exercita drepturile și libertățile civile, în care se prezumă că ea viețuiește în mod obișnuit și poate fi găsită atunci când este căutată”¹.

Documente internaționale de prim rang consacără inviolabilitatea domiciliului (Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Pactul internațional privind drepturile civile și politice, Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene). Domiciliul face obiectul protecției exprese, cu excluderea imixtiunilor autorităților publice. Excepțiile limitativ menționate sunt justificate de considerente de ordine publică, astfel ca persoanele să se bucure de un perimetru în care ingerințele terților nu sunt admise.

Un document semnificativ, care a pus în balanță *lex domicilii* și *lex patriae* este Convenția de la Haga privind reglarea conflictelor între legea națională și legea domiciliului. Convenția oferă o definiție suplă (și, am spune, actuală) domiciliului: locul în care o persoană își are reședința în mod obișnuit, fără ca aceasta să depindă de cea a unei alte persoane ori de sediul unei autorități. Este vizat domiciliul voluntar, caracterizat prin intenția persoanei de a se stabili pe teritoriul unui anumit stat și sunt enumerate o sumă de reguli de identificare a legii aplicabile raportului juridic cu element de extraneitate. Deși a avut rolul de a elimina disfuncționalitățile între statele care acordă prioritate domiciliului și sistemele normative care preferă cetățenia, convenția nu a intrat în vigoare, întrucât nu a fost ratificată de un număr suficient de țări. Ceea ce demonstrează, fără tăgadă, că legiuitorul național nu renunță cu ușurință la aplicarea normelor conflictuale proprii în materia statului persoanei fizice².

La nivel internațional, domiciliul și cetățenia par a fi două soluții de extremă și este puțin probabil ca statele să accepte constrângerea convențională de a opta – radical – pentru una dintre acestea. Este preferabil a accepta o variantă de conciliere – care poate fi chiar reședința obișnuită.

Sistemul continental are o concepție diferită asupra domiciliului față de sistemul anglo-saxon. De unde rezultă și opțiunile diferite în alegerea criteriilor de competență internațională – alegerea principală operând între domiciliu și cetățenie.

În țările de *common law* și în state cum sunt Argentina, Brazilia, Danemarca, Guatemala sau Norvegia, însemnătatea domiciliului decurge din funcțiile atribuite acestuia. Domiciliul nu este un simplu element de identificare a persoanei fizice, prin localizare spațială; el este, în egală măsură, un factor ce exprimă apartenența prezumată a individului la stat³. Prin urmare, conceptul de domiciliu dă contur unei legături caracterizate prin stabilitate, între o persoană și teritoriul supus unei anumite suveranități. Trăsăturile sale (stabilitate și continuitate) fac din domiciliu legătura personală cea mai semnificativă pe care individul o are cu un anumit loc (“the most significant personal relationship an individual has to a place”⁴).

În *common law*, noțiunea de domiciliu⁵ presupune reunirea cumulativă a două elemente: faptul de a locui, cu caracter permanent, într-un anumit loc (element de natură obiectivă) și intenția prezumată a persoanei de a avea domiciliul într-un anumit loc (element de natură subiectivă)⁶. Doctrina britanică enumeră cinci principii fundamentale care cârmuiesc

¹ I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 283.

² Informațiile sunt preluate după D.A. Popescu, M. Harosa, *Drept internațional privat*, Tratat elementar, vol. I..., p. 153-156.

³ D.A. Popescu, M. Harosa, *Drept internațional privat*, Tratat elementar, vol. I..., p. 142.

⁴ P.M. North, *Cheshire's Private International Law*, ninth edition, London, 1974, lucrare citată după D.A. Popescu, M. Harosa, *op. cit.*, p. 143.

⁵ Redăm o definiție care surprinde esența domiciliului, în elementele sale esențiale: „That is properly the domicile of a person where he has his true, permanent home and principal establishment and to which, whenever he is absent, he has the intention of returning” (J. Story, *Conflict of Laws*, ediția a 8-a, 1883, apud D.A. Popescu, M. Harosa, *Drept internațional privat*, Tratat elementar, vol. I..., p. 143).

⁶ Ceea ce înseamnă că «în orice alt loc s-ar găsi și oricât ar dura această ședere, ea este prezumată a trăi cu intenția de reîntoarcere la „his (her) true and permanent home”» (D.A. Popescu, M. Harosa, *op. cit.*, p. 144).

domiciliul: orice persoană are un domiciliu (“domiciliul de origine”); o persoană nu poate avea, simultan, două sau mai multe domiciliu; un domiciliu care există, este prezumat a avea un caracter continuu, dacă nu s-a făcut dovada dobândirii altui domiciliu; domiciliul indică o conexiune cu un sistem teritorial de drept; legea în funcție de care se determină domiciliul este legea engleză (în sensul în care calificarea noțiunii de domiciliu se va face, de către instanțele britanice, după legea engleză)¹.

Această optică asupra domiciliului² are consecințe importante în selecția criteriilor aplicabile conflictelor de legi și conflictelor de jurisdicții. Cel mai elocvent exemplu este statutul personal, pe care ne-am obișnuit a-l relaționa cu cetățenia persoanei fizice și nu cu domiciliul. Ori, în *common law*, este preferat domiciliul, ca punct de legătură în această materie, în virtutea stabilității și continuității acestuia.

Legiuitorul din sistemul continental are o viziune mult diferită asupra semnificației domiciliului. Privit ca atribut de identificare a persoanei și de localizare în spațiu, el nu dobândește decât un statut de aplicare subsidiară sau alternativă, în materii care sunt rezervate, prin tradiție, cetățeniei. Considerată cea mai intimă legătură între cetățean și stat, cetățenia exprimă apartenența politică și juridică a cetățeanului la un anumit stat. Ceea ce îndreptățește, în concepția continentală, consacrarea cetățeniei ca reper esențial în materia stării, capacității și relațiilor de familie.

Această din urmă teză a fost împărtășită în Legea nr. 105/1992 și se regăsește în Codul civil român (în materia conflictelor de legi), care au oferit cetățeniei privilegiul de a fi punct de legătură principal pentru statutul individual și familial.

Actuala reglementare civilă oferă reședinței obișnuite un rol secundar³, în ipoteza în care cetățenia lipsește (apatrizi) sau în cazul pluralității de cetățenii. Pentru dreptul conflictual (mai exact, în ce privește statutul individual), reperul principal rămâne cetățenia. Legea națională este legea statului a cărui cetățenie o are persoana fizică. Dacă persoana are mai multe cetățenii, se aplică legea aceluia dintre state a cărui cetățenie o are și de care este cel mai strâns legată, în special prin reședința sa obișnuită. În cazul în care persoana nu are nicio cetățenie, trimiterea la legea națională este înțeleasă ca fiind făcută la legea statului unde se găsește reședința obișnuită. Aceste din urmă prevederi sunt aplicabile și refugiaților, conform dispozițiilor speciale și convențiilor la care România este parte (art. 2568 C. civ).

În schimb, procesul civil internațional, reglementat în NCPC, se raportează la criteriul domiciliului – ca regulă pentru competența generală. Regimurile speciale de competență au în vedere și alte criterii: de pildă, competența exclusivă, se raportează la cetățenia părților, dacă litigiile sunt generate de capacitatea sau starea persoanelor.

Domiciliul în dreptul român

Domiciliul persoanei fizice este principalul criteriu în determinarea competenței jurisdicționale internaționale. Pentru calificarea noțiunii de domiciliu, trebuie avut în vedere ansamblul reglementărilor dreptului intern, cu deosebire cele ale dreptului civil, întrucât acesta conține referiri explicite, în texte de lege și în doctrină.

Persoana fizică se bucură de dreptul la domiciliu și de dreptul la reședință. Constituția României proclamă dreptul cetățeanului de a-și stabili domiciliul și reședința în orice localitate din țară, de a emigra, precum și de a reveni în țară (art. 25).

¹ D.A. Popescu, M. Harosa, *Drept internațional privat*, Tratat elementar, vol. I..., p. 145-152.

² Pentru definițiile oferite domiciliului și reședinței în *common law*, a se vedea, *Oxford Dictionary of Law*, sixth edition, edited by E.A. Martin, J. Law, Oxford University Press, 2006, p. 177, p. 462.

³ Apelând la reședința obișnuită, în cadrul normelor conflictuale pentru determinarea statutului personal, Codul civil român a renunțat la domiciliu.

Noul Cod civil reglementează, sub genericul atributelor de identificare ale persoanei, domiciliul și reședința (art. 86-97)¹. Se prevede că cetățenii români au dreptul să își stabilească ori să își schimbe, în mod liber, domiciliul sau reședința, în țară sau în străinătate, cu excepția cazurilor anume menționate de lege. O persoană fizică nu poate să aibă, în principiu, decât un singur domiciliu și o singură reședință. Relația locuință-domiciliu-reședință poate fi descrisă astfel: orice locuință poate fi domiciliu sau reședință, așa cum alege titularul; locuința desemnată ca reședință nu poate fi, în același timp, domiciliu și invers; o persoană poate avea mai multe locuințe, însă are, la un moment dat, un singur domiciliu și o singură reședință².

Domiciliul persoanei fizice, în vederea exercitării drepturilor și obligațiilor sale civile, este **acolo unde declară că își are locuința principală** (art. 87). Prevederea Codului civil este în concordanță cu O.U.G. nr. 97/2005³, potrivit căreia domiciliul persoanei fizice se găsește la adresa la care aceasta declară că are locuința principală.

Domiciliul, ca noțiune de drept, este subordonat unei duble cerințe: caracterul de locuință principală a persoanei fizice și manifestarea de voință în sensul de a se stabili într-o anumită localitate. Sunt necesare, așadar, două elemente cumulative⁴, pentru a fi în prezența domiciliului: un element material și unul intențional; izolat, niciunul dintre cele două elemente nu este suficient.

Spre deosebire de vechea reglementare, s-a subliniat că actualele dispoziții în materie abandonează ideea de statornicie a locuinței ce poate fi considerată domiciliu. Aceasta deoarece, “câtă vreme este consacrată libertatea stabilirii și, mai ales, câtă vreme stabilirea domiciliului este condiționată esențial doar de voința declarată a persoanei de a locui, în principal, într-un anumit loc, statornicia domiciliului nu mai poate fi relevantă”⁵. Acest lucru rezultă și din art. 89 alin. 2 C. civ., care statuează că “Stabilirea sau schimbarea domiciliului nu operează decât atunci când cel care ocupă sau se mută într-un anumit loc a făcut-o cu intenția de a avea acolo locuința principală”.

Reședința

Legea română definește **reședința** ca fiind “**acolo unde persoana fizică declară că are locuința secundară**, alta decât cea de domiciliu” (art. 30 din O.U.G. nr. 97/2005). Spre deosebire de domiciliu, care este locuința principală, reședința este o locuință cu caracter secundar și temporar, fără a fi însă una cu caracter pasager.

Potrivit dispozițiilor dreptului român, persoana fizică nu poate să aibă, în același timp, decât un singur domiciliu și o singură reședință, chiar dacă deține mai multe locuințe.

Reședința obișnuită

Reședința obișnuită este criteriu secundar, aplicabil în lipsa domiciliului persoanei fizice. Reședința obișnuită nu este definită în NCPC. Reținem modul în care aceasta este înțeleasă în materia conflictelor de legi. În cadrul raporturilor juridice cu element de extraneitate, reglementate în Cartea a VII-a a Codului civil, se menționează că reședința

¹ Pentru comentariile acestor texte de lege, L. Irinescu, *Persoana fizică*, în C.T. Ungureanu ș.a., *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, Vol. I. Art. 1-952, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 132-141.

² I. Dogaru, S. Cercel, *Drept civil. Persoanele*, Editura C.H. Beck, București, 2007, p. 170.

³ O.U.G. nr. 97/2005 privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români a fost publicată în M.Of. nr. 641/20.07.2005.

⁴ O. Ungureanu, C. Munteanu, *Drept civil. Persoanele, în reglementarea noului Cod civil*, ediția a 2-a revăzută și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 226-227. Autorii precizează că, din punctul de vedere al definirii domiciliului, este indiferent titlul juridic în baza căruia este ocupată locuința (proprietate, locațiune etc.).

⁵ I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil...*, p. 284.

obișnuită se află în statul în care persoana fizică își are locuința principală, chiar dacă nu a îndeplinit formalitățile legale de înregistrare.

Art. 2570 C. civ. arată în ce modalitate se determină caracterul principal al locuinței. Sunt avute în vedere acele circumstanțe personale și, respective, profesionale, ce indică legături durabile cu statul în cauză ori intenția de a stabili asemenea legături. Așadar, reședința obișnuită este locuința principală (adică locuința aflată pe teritoriul statului cu care persoana întreține legături durabile sau cu care are intenția de a stabili astfel de legături), chiar dacă nu sunt îndeplinite formele legale pentru înregistrarea acesteia. Durabil nu înseamnă definitiv; “durabil” înseamnă stabil, dar nu definitiv.

Considerăm că, din această perspectivă, reședința obișnuită este centrul principal al activităților persoanei, “inima” intereselor acesteia, locul unde persoana se găsește în majoritatea timpului, indiferent de absențele ocazionate de profesie, concedii, vizite, tratamente medicale ș.a. Asemenea absențe sunt de obicei, de scurtă durată și nu afectează caracterul durabil care conferă reședinței caracter de locuință principală. Ceea ce este relevant este ca instalarea materială, efectivă, în locuință să fie dublată de stabilitate.

Rezultă, din cele expuse, că reședința obișnuită este o noțiune de fapt, ceea ce facilitează determinarea sa practică. Spre deosebire de domiciliu, care presupune îndeplinirea formalităților legale pentru evidențierea sa în documentele prevăzute de lege¹. Să menționăm și faptul că jurisprudența utilizează, pentru definirea reședinței obișnuite, ideea de loc unde cel interesat și-a fixat (cu intenția de a conferi acestui loc un caracter stabil), centrul permanent și obișnuit (uzual) al intereselor sale².

Se impune și precizarea că **majoritatea regulamentelor europene recurg la criteriul reședinței obișnuite**. Doar Regulamentul nr. 1215/2012³ pune condiția domiciliului pârâtului pe teritoriul unui stat membru, în tip ce regulamentele sectoriale consacră reședința obișnuită. “Reședința obișnuită” este o noțiune autonomă în regulamentele europene. Definirea conceptelor în dreptul intern al statelor membre nu poate să evite reglementările europene, chiar dacă acestea se aplică doar în cazurile care intră în aria lor de incidență. Se dovedește că regulamentele europene sunt mai flexibile sub aspectul reglementării competenței, întrucât țin seama de actualitate și de realitate, în toate dimensiunile acestora.

Un alt argument, în sprijinul unei noțiuni de fapt, se deduce din aceea că, inclusiv la nivelul celor mai importante documente europene, s-a găsit de cuvânt a se flexibiliza noțiunea de domiciliu. Spre exemplu, în interpretarea Convenției europene a drepturilor omului, noțiunea de domiciliu a fost extinsă. Autonomia noțiunii nu semnifică însă ignorarea accepțiunii ei clasice, anume locul unde o persoană locuiește în mod permanent⁴. Tendința a fost aceea de a recunoaște calitatea de domiciliu și locuinței de fapt, neînregistrate ca domiciliu la autorități, dar unde reclamanții au locuit o perioadă de timp⁵.

Un argument în plus pentru “reședința obișnuită”, ca punct principal de legătură în NCPC, este faptul că, din perspectiva specialiștilor dreptului procesual civil, noțiunea de “domiciliu” apare ca insuficientă, simțindu-se nevoia de extindere a acesteia. Tendința de

¹ Pentru persoane juridice, NCPC are în vedere reperul menționat în art. 1065 – sediul pârâtului.

² Curtea de casație franceză, prima cameră civilă, hotărârea din 14 decembrie 2005, comentată în P. Courbe, F. Jault-Seseke, *Droit international privé, Panorama 2005*, în *Recueil Dalloz*, 2006, p. 1495 și urm.

³ Vechiul Regulament nr. 44/2001 a prevăzut, de asemenea, criteriul domiciliului, în stabilirea competenței jurisdicționale.

⁴ A se vedea, C. Bîrsan, *Convenția europeană a drepturilor omului, Comentariu pe articole, Vol. I. Drepturi și libertăți*, Editura C.H. Beck, București, 2005, p. 658-659.

⁵ În speță, s-a recunoscut posibilitatea invocării dreptului la domiciliu pentru o casă pe care reclamanții, care locuiau în mod statornic la Londra, o aveau într-o insulă din Marea Mânecii, casă pe care proprietarii o părăsiseră de aproape 18 ani pentru a o închiria și în care autoritățile locale le-au refuzat reinstalarea la împlinirea vârstei de pensionare (*Wiggings c/a Royaume-Uni*, 1978, în C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 659).

interpretare largă a noțiunii se poate observa în doctrină și în practica judiciară, atât sub imperiul vechiului Cod de procedură civilă, cât și după intrarea în vigoare a NCPC.

Actualul Cod de procedură civilă (la fel ca vechiul Cod) instituie regula generală, potrivit căreia cererea de chemare în judecată se introduce la instanța în a cărei circumscripție domiciliază sau își are sediul pârâtul (art. 107 alin. 1 NCPC). În mod constant, domiciliul a primit o accepțiune mai largă, în considerarea faptului că scopul dispozițiilor legale este ca părțile în litigiu să poată cunoaște existența procesului, pentru a da eficiență dreptului la apărare. “Domiciliul” este acela pe care persoana și l-a stabilit în fapt, în localitatea în care trăiește și în care își desfășoară activitatea profesională¹. Interpretarea și-a găsit aplicabilitatea chiar și atunci când domiciliul pârâtului se afla în țară și era cunoscut². Cu precizarea³ că pentru stabilirea competenței teritoriale, se are în vedere domiciliul pe care pârâtul îl are în momentul sesizării instanței, schimbările ulterioare neinfluențând competența.

Această interpretare extensivă, promovată și în doctrina ulterioară intrării în vigoare a NCPC⁴, atribuie domiciliului înțelesul de locuință statornică sau de adresă unde persoana locuiește efectiv (chiar dacă, în raport cu prevederile speciale cu privire la stabilirea domiciliului, ea nu poate fi socotită că are acel domiciliu). Accentul cade, preponderent, pe locuirea efectivă într-un anumit loc și nu pe declararea intenției de a locui în acel loc. Ceea ce denotă necesitatea de a înțelege într-un mod mai suplu, noțiunea de domiciliu al persoanei fizice.

Dacă în dreptul procesual intern este vădită, așa se poate remarca, concepția pragmatică asupra domiciliului, apreciem că acest pragmatism ar trebui să se reflecte și în reglementarea criteriilor de competență internațională. Prevederile din regulamentele europene sunt un pas semnificativ în consacrarea reședinței obișnuite și, de ce nu, un model de urmat pentru legiuitorul național.

Să menționăm și faptul că actuala reglementare procedurală din dreptul român conduce, oricum la un regim diferențiat. Un exemplu: în raporturile cu statele membre, judecătorul român va recurge preponderent la reședința obișnuită, întrucât aceasta este consacrată în regulamentele sectoriale (numai Regulamentul nr. 1215/2012 se raportează la domiciliu). În același timp, în raport cu statele nemembre, va aplica NCPC, adică reperul domiciliului. Este dificil de acreditat ideea că legiuitorul a urmat logica unor repere diferite – în raport cu statele membre UE și în raport cu statele nemembre (în relațiile cu acestea din urmă fiind aplicabile normele NCPC). În mod firesc, era dezirabilă corelarea și continuitatea în rândul criteriilor de determinare a competenței. Iar un criteriu sau o noțiune de fapt (și nu un criteriu de drept) răspunde imperativelor menționate.

Realismul legiuitorului european în fixarea punctelor de competență este demonstrat de faptul că noțiunea pe care o consacră – “reședința obișnuită” – se întâlnește (se intersectează) cu interpretarea *lato sensu*, atribuită de doctrină, noțiunii de domiciliu (din art. 1065 NCPC).

¹ Pentru interpretarea largă a noțiunii de domiciliu, sub imperiul vechii reglementări procesual civile, G. Giurgiu (I), Ș. Beligrădeanu (II), *Considerații teoretice și practice în legătură cu noțiunea de domiciliu*, în *Revista Română de Drept*, nr. 6/1982, p. 51-57; Tribunalul Suprem, secția civilă, decizia nr. 230/1977, în *Culegere de decizii*, 1977, p. 171-172.

² I. Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Ediția 5, *Cu referiri la Proiectul Codului de procedură civilă...*, p. 268-269.

³ V.M. Ciobanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, Volumul I, *Teoria generală*, Editura Național, București, 1996, p. 423.

⁴ I. Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Volumul I, *Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 333; Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 313.

Iată că legiuitorul NCPC face apel, în materie de competență internațională, la două noțiuni-reper: domiciliul, în principal și reședința obișnuită, în secundar. Prima, o noțiune de drept, care presupune declararea voinței de a locui într-un anumit loc și înregistrarea acestei voințe, conform legii. A doua noțiune – reședința obișnuită, este o noțiune de fapt, ce implică doar caracterul principal al locuinței și durabilitatea legăturilor persoanei cu statul pe al cărui teritoriu se află reședința obișnuită. Este evident că legiuitorul a dorit să instituie două puncte de legătură, unul de drept (domiciliul) și unul de fapt (reședința obișnuită). Apelul la o noțiune de fapt are rolul de a surmonta dificultățile generate de determinarea domiciliului în dreptul internațional privat. Pentru acest motiv, nu ar fi fost eficient să apeleze, în secundar, la reședința persoanei, întrucât și aceasta presupune îndeplinirea formalităților de declarare a locuinței în fața organelor competente. Reședința este tot o noțiune de drept, în condițiile noii reglementări civile. Aceasta deoarece reședința este acolo unde se declară locuința secundară, iar mențiunea privitoare la reședință se înscrie pe un document, numit dovada de reședință. În lipsa acestei dovezi ori atunci când ea nu corespunde realității, stabilirea sau schimbarea, reședinței nu pot fi opuse altor persoane (afară de cazul când ea a fost cunoscută prin alte mijloace de cel căruia i se opune).

De aceea, considerăm că noțiunea de domiciliu păstrează, în materia procesului civil internațional, accepțiunea care se desprinde din actele normative în vigoare. Nu credem că mai este necesar a se apela la interpretarea extensivă a domiciliului – interpretare care este apropiată, de fapt, de noțiunea reședinței obișnuite. În ipoteza în care nu se poate determina domiciliul, se va recurge la criteriul subsidiar – determinarea reședinței obișnuite a persoanei. Rămâne ideea unei anume rigidități în demersul de legiferare a criteriilor competenței internaționale. S-ar fi putut să institui, de la bun început, reședința obișnuită, drept punct principal de legătură – cu argumentele arătate, renunțându-se la domiciliu.

2.2.3.2. Sediul

Sediul are rolul de a localiza în spațiu persoana juridică. Sediul principal și, în lipsa acestuia, sediul secundar, sunt criteriile de competență generală (art. 1065 NCPC).

Sediul este criteriul de determinare a competenței jurisdicționale, atunci când pârâtul este persoană juridică. Atribut obligatoriu de identificare și de localizare în spațiu¹, sediul îndeplinește pentru persoana morală, funcțiile pe care le îndeplinește domiciliul pentru persoana fizică.

Câteva precizări pe marginea acestui punct de legătură. NCPC se referă la sediul principal (respectiv la cel secundar) și la fondul de comerț. În spirit pragmatic, NCPC are în vedere situația în care persoana juridică are mai multe sedii.

Sediul principal este locul unde se află centrul principal de conducere și de gestiune a activității subiectului de drept.

Sediile secundare (subsediile)² au rolul de a identifica persoana juridică în raport cu un anumit tip de activitate (dintr-o paletă mai largă de activități prevăzute în actul constitutiv) sau în raport cu o anume arie teritorială – dacă activitatea se extinde pe teritoriul altor localități sau state decât cele în care se găsește sediul principal. Sediile secundare corespund, de obicei, structurilor societare (unele sunt subiecte de drept, altele nu se bucură de personalitate juridică) de tipul reprezentanțelor, sucursalelor sau punctelor de lucru.

De asemenea, terminologia diferă, după categoria din care face parte persoana morală în discuție. Art. 1065 se intitulează “Competența întemeiată pe domiciliul sau sediul pârâtului”. Persoana juridică de tip asociativ se individualizează prin sediu social, iar pentru persoana

¹ Pentru dezvoltări privind sediul persoanei juridice, I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *op. cit.*, p. 340-341.

² A se vedea, C. Stătescu, *Subiectele colective de drept în România*, Editura Academiei, București, 1981, p. 49-50; E. Lupan, *Drept civil. Persoana juridică*, Editura Lumina Lex, București, 2000, p. 92-93.

juridică înființată prin act de autoritate, expresiile consacrate sunt sediu statutar sau sediu regulamentar¹.

Sediul secundar este, într-un caz determinat, criteriu principal de determinare a competenței internaționale. Dacă persoana juridică nu are sediu principal în România, reclamantul își va îndrepta cererea la sediul secundar al acesteia. Două condiții cumulative atrag aplicabilitatea art. 1065 alin. 3 NCPC: la data cererii, sediul secundar să se afle pe teritoriul României și pretențiile să aibă ca obiect “activitatea la sediul secundar”.

Așa cum s-a observat², în mod întemeiat, alin. 3 al art. 1065 reprezintă o prevedere derogatorie de la cea statuată în primul alineat al aceluiași articol. Dacă primul alineat conține norma generală, care face trimitere la sediul principal, ultimul alineat are în vedere situația de excepție, când sediul principal nu se găsește pe teritoriul țării noastre.

2.2.3.3. *Fondul de comerț*

Fondul de comerț suplinește sediul, sub condiția de a se găsi pe teritoriul României la data introducerii cererii. Importanța sa în ansamblul patrimoniului societății comerciale îndreptățește includerea acestuia pe lista punctelor de legătură în ceea ce privește competența teritorială. Ca universalitate de fapt³, alcătuită prin voința persoanei juridice, fondul de comerț înglobează bunuri corporale și bunuri incorporale afectate activității comerciale.

2.2.3.4. *Cetățenia*

Cetățenia este legătura juridică specială între o persoană și statul său, dobândită prin naștere ori prin naturalizare, fără a deosebi după cum naturalizarea s-a realizat prin opțiune, căsătorie sau prin alte mijloace, conform prevederilor de drept intern⁴.

Cetățenia statului pe al cărui teritoriu se află instanța sesizată atrage, de regulă, competența exclusivă a instanțelor forului. În sfera statutului personal, de exemplu, este relevantă cetățenia română, pentru litigii de competența exclusivă a instanțelor române, privind: acte de stare civilă întocmite în România de către persoane domiciliat pe teritoriul țării noastre; tutelă, curatelă, punerea sub interdicție a unei persoane cu domiciliul în România; desfacerea, nulitatea sau anularea căsătoriei și alte litigii între soți, cu excepția celor referitoare la imobile situate în străinătate etc. (art. 1078 NCPC).

Cetățenia română determină competența preferențială a instanțelor române: pentru procese referitoare la ocrotirea minorului sau a persoanei puse sub interdicție, dacă cel ocrotit are domiciliul în străinătate; pentru cereri de divorț, dacă la data introducerii cererii reclamantul domiciliază de cel puțin 1 an în România; pentru declararea judecătorească a morții, chiar dacă cel în cauză se afla în străinătate la data când a intervenit dispariția ș.a. (art. 1080 NCPC).

2.2.3.5. *Alte criterii*

Locul situării bunului mobil sau imobil, este unul dintre punctele de legătură în materie jurisdicțională⁵. Uneori cu existență singulară, alteori alternativă, el are o semnificație

¹ T. Prescure, R. Matefi, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 365.

² I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133...*, p. 1353.

³ Pentru deosebirile esențiale între fondul de comerț, ca universalitate de fapt și patrimoniu, ca universalitate de drept, I. Deleanu, *Fondul de comerț – considerații generale*, în *Dreptul*, nr. 4/2001, p. 75.

⁴ D.-A. Rohnean, *Dispoziții de drept internațional privat*, în D.M. Gavriș ș.a., *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, Vol. III, Art. 1650-2664, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 1046.

⁵ O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 242.

deosebită în materie imobiliară, pentru competența exclusivă a instanțelor române în cazul unor acțiuni patrimoniale. De exemplu, instanțele române sunt exclusiv competente pentru imobile situate pe teritoriul României; bunuri lăsate în România de defunctul cu ultimul domiciliu în România; contracte încheiate cu consumatori având domiciliul în România (prestații destinate uzului curent, fără legătură cu activitatea profesională a consumatorului) – art. 1079 NCPC.

Locul executării contractului atrage competența preferențială a instanțelor române, pentru obligațiile născute din contract, în anumite cazuri. *Lex loci contractus* alternează cu *lex loci executionis*¹, pentru ipoteza descrisă în art. 1080 alin. 1 pct. 2 NCPC.

Locul intervenirii faptului juridic din care rezultă obligații extracontractuale este alternativ cu *locul producerii efectelor acestuia*, pentru competența preferențială a instanțelor din România (art. 1080 alin. 1 pct. 2 NCPC).

Locul producerii prejudiciului este punct de legătură pentru competența preferențială a instanțelor române, în procese privind răspunderea civilă pentru prejudiciile cauzate de produse originare din România, indiferent de cetățenia victimei, de locul survenirii accidentului sau de locul producerii prejudiciului (art. 1080 alin. 1 pct. 3 NCPC).

Lex voluntatis sau voința părților. Alegerea forului este expresia autonomiei de voință a părților. NCPC reglementează posibilitatea desemnării de către părți, de comun acord, a instanței competente să soluționeze litigiile actuale sau eventuale, conform art. 1066-1067. În ipoteze determinate, alegerea forului este neoperantă (de pildă, în cazurile de competență exclusivă a instanțelor române).

Pavilionul navei sau aeronavei – este punct de legătură specific pentru competența preferențială, în procese referitoare la abordajul navelor sau coliziunea aeronavelor, în procese privind asistența sau salvarea unor persoane sau bunuri în marea liberă sau în spațiul nesupus suveranității vreunui stat (art. 1080 alin. 1 pct. 7 lit. a NCPC).

§3. Litisconsorțiul procesual

Art. 1065 NCPC reglementează coparticiparea procesuală pasivă². Când există mai mulți pârâți, **regula** este că instanțele române sunt competente dacă unul dintre aceștia se află în situația prevăzută la alin.1 al articolului menționat, în afară de cazul în care cererea a fost făcută numai cu scopul de a-l sustrage pe un pârât de la jurisdicția domiciliului ori reședinței obișnuite sau, după caz, a sediului principal din străinătate.

Rezultă, din formularea textului legal, că este suficient ca unul dintre pârâți să aibă domiciliul/ reședința obișnuită, respectiv sediul principal/ sediul secundar/ fondul de comerț pe teritoriul României, la data înregistrării cererii de chemare în judecată, pentru ca instanțele române să fie competente în raport cu toți pârâții. Trimiterea se face numai cu privire la competența prevăzută la art. 1065 NCPC, adică pentru competența stabilită după criteriul domiciliului sau sediului pârâtului. Dacă sunt în discuție alte criterii de determinare a competenței, prevederile alineatului 2 al art. 1065 nu se aplică³.

Prin excepție, prevederea art. 1065 alin. 2 NCPC nu se aplică atunci când cererea a fost făcută pentru a-l sustrage pe pârât de la jurisdicția domiciliului/ reședinței obișnuite sau, după caz, a sediului principal/ secundar situate în străinătate. Într-o asemenea situație, suntem

¹ *Ibidem*, p. 242.

² Cu privire la coparticiparea procesuală și la formele acesteia, a se vedea, I. Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Volumul I, *Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe...*, p. 143-144.

³ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 747-748.

în prezența fraudei la lege¹; părțile își creează, în mod voit, condiții pentru a se sustrage de sub incidența legii normal competente, recurgând la dispozițiile altei legi, convenabile lor.

§4. Dispoziții speciale de competență internațională a instanțelor române

Regulile speciale de competență internațională a instanțelor române pot fi identificate pe trei paliere: competența exclusivă (în materia statutului personal; în materia unor acțiuni patrimoniale); competența preferențială în cazurile expres menționate, forul de necesitate.

4.1. Regimul competenței personale exclusive

Chiar dacă se derulează între persoane particulare, unele raporturi juridice cu element de extraneitate generează litigii care sunt sustrate disponibilității părților². Acesta este cazul situațiilor pe care le enumeră art. 1078 NCPC, sub genericul “Competența personală exclusivă”. Sunt în discuție materii în care interesul public prevalează față de interesele particulare ale persoanelor fizice sau juridice. În consecință, normele care reglementează competența exclusivă sunt imperative; ele nu pot fi modificate sau înlăturate prin voința indivizilor.

Competența exclusivă este o *competență limitativă*. Ea este rezervată cazurilor expres prevăzute, unica instanță competentă fiind cea română.

Imperativitatea normelor determină *caracterul absolut* al competenței³, în măsura în care sunt întrunite condițiile menționate de textele legale. Normele de competență absolută se impun cu forță obligatorie, atât față de părți, cât și față de instanța de judecată. Părțile sunt oprite să deroge, prin dispoziții speciale ori prin acord de voință, de la regulile de competență exclusivă, pentru a determina competența unei instanțe străine. O eventuală prorogare de competență este fără efecte juridice. Ea nu va fi luată în considerare de instanța română, ca instanță a forului sesizat⁴.

Având în vedere exclusivitatea de competență, hotărârile pronunțate de instanțele străine în domenii rezervate competenței exclusive a instanțelor române, nu pot fi recunoscute și nici executate pe teritoriul României. Instituirea imperativă, prin norme cu caracter absolut, a puterii etatice, este incompatibilă cu actele de încălcare a competenței exclusive a jurisdicțiilor române, în domenii reglementate expres.

Justificarea competenței exclusive are rațiuni diverse: ideea de suveranitate statală; buna administrare a justiției (în raport cu probațiunea sau cu posibilitatea efectivă de executare a hotărârilor – de exemplu, cu privire la imobile; dispoziții cu caracter de protecție a părții slabe etc.).

¹ Adagiul *fraus omnia corrumpit* este întâlnit în majoritatea disciplinelor juridice. Fraudarea legii implică, în structura sa, un element material și unul intențional. Părțile litigiului cu element de extraneitate, urmăresc, prin intermediul fraudei la lege, un scop care nu ar putea fi obținut altfel decât intrând sub incidența unui alt sistem de drept (în cazul de față, scopul este sustragerea unuia dintre părți, de la jurisdicția normal competentă, determinată în funcție de domiciliul/reședința obișnuită/ sediul din străinătate).

² M. Attal, A. Raynouard, *Droit international privé, Tome 1: Principes généraux*, Éditions Larcier, Bruxelles, 2013, p.238.

³ S. Zilberstein, *Procesul civil internațional...*, p. 45-46.

⁴ Situația este diferită în cazul normelor de competență relativă. În prezența acestora, părțile au posibilitatea de a deroga, prin acord de voință, stabilind competența instanței române sau competența instanței străine. Se exclude situația în care părțile urmăresc prin convenție, să eludeze prevederile imperative ale legii (S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 46).

Competența exclusivă a instanțelor române se sprijină pe două puncte de legătură principale: cetățenia română și domiciliul în România. Distingem, din acest punct de vedere, *competența personală exclusivă și competența exclusivă pentru unele acțiuni patrimoniale*.

4.1.2. Competența personală exclusivă (art. 1078 NCPC)

Instanțele române sunt exclusiv competente să soluționeze anumite litigii, care sunt scoase din sfera de competență a instanțelor străine. Enumerarea legală este *limitativă*. Legiuitorul a avut în vedere situații cu element de extraneitate, subsumate statutului personal. Înțelegem, prin “statut personal”, starea civilă, capacitatea și relațiile de familie ale persoanei fizice. Statutul personal include statutul individual și relațiile de familie.

Avem în vedere următoarele cinci ipoteze, reglementate în art. 1078 NCPC:

1. Acte de stare civilă întocmite în România privind persoane domiciliat pe teritoriul României și care sunt cetățeni români sau apatrizi.

Statele au competență exclusivă în ceea ce privește “auto-organizarea”¹, pe teritoriul propriu. Așadar, litigiile care au ca obiect funcționarea serviciilor publice române – în speță, serviciul de stare civilă – sunt date în competența exclusivă a instanțelor române (ceea ce semnifică puterea de a decide, în mod suveran, cu privire la ansamblul problemelor care se referă la înregistrările de stare civilă). În același timp, aceste norme au rolul de a acorda o protecție sporită naționalilor români, inclusiv sub aspectul garanțiilor procesuale de care aceștia se pot bucura².

Trei condiții cumulative sunt necesare: actul de stare civilă să fie întocmit pe teritoriul țării noastre; persoanele la care se referă actul să aibă domiciliul în România; persoanele la care se referă actul să fie cetățeni români sau apatrizi. Jurisprudențial, s-a subliniat că se are în vedere actul de stare civilă privit ca *instrumentum*³.

2. Încuviințarea adopției, dacă cel care urmează a fi adoptat domiciliază în România și este cetățean român sau apatrid. Nu intră sub incidența acestor dispoziții cetățeanul străin cu domiciliul în țara noastră. Sunt cerute, cumulativ, următoarele condiții: persoana care urmează să fie adoptată să aibă domiciliul în România și să fie cetățean român sau apatrid.

Întrucât instanțele române au exclusivitate de competență, recunoașterea unei hotărâri străine pronunțate în acest domeniu poate fi refuzată, conform art. 1096 alin. 1 pct. a NCPC. Încălcarea normelor de competență exclusivă reprezintă, în același timp, o încălcare ordinii publice de drept internațional privat român. Se exceptează cazul în care soluția din hotărârea străină nu diferă de soluția la care s-ar fi ajuns conform legii române⁴.

În practică⁵, s-a decis că, împrejurarea că persoana care urmează a fi adoptată, are reședința în străinătate, nu schimbă statutul acesteia de cetățean român cu domiciliul în România și, în consecință, nu înlătură competența generală a instanțelor

¹ A se vedea, S. Clavel, *Droit international privé...*, p. 194.

² C.-M. Nicolescu, *Competența jurisdicțională de drept internațional privat în materia acțiunilor de stare civilă*, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 5/2008, p. 85-86.

³ CSJ, s. civ., dec. nr. 3295/2003, în *Dreptul*, nr. 10/2004, p. 252.

⁴ A se vedea, Al. Bacaci, V.-C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *Dreptul familiei, în reglementarea noului Cod civil*, ediția 7, Editura C.H. Beck, București, 2012, p. 260, inclusiv nota 2 de subsol; T. Bodoașcă, *Contribuții la studiul competenței instanțelor judecătorești române în materie de adopție*, în *Dreptul*, nr. 8/2007, p. 97; ÎCCJ, secția civilă și de proprietate intelectuală, decizia nr. 2793/8.04.2005, în *Dreptul*, nr. 12/2006, p. 257; idem, decizia nr. 7738/2007, în *Pandectele Române*, nr. 7/2008, p. 102, p. 106.

⁵ Curtea de Apel București, secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și familie, decizia nr. 328/7 martie 2005, în Curtea de Apel București, *Culegere de practică judiciară în materie civilă 2005*, Editura Universul Juridic, București, 2006, p. 159-160.

române. Solicitarea a privit o persoană de cetățenie română, care trăia pe teritoriul Irlandei, la data formulării cererii de adopție. Instanța de fond (Tribunalul București) a reținut că petenții, cetățeni irlandezi, au cunoscut-o pe O.I. în Irlanda în anul 1994, unde aceasta venise pentru o intervenție chirurgicală delicată, pentru o maladie rară, iar pe parcursul șederii s-au atașat afectiv de aceasta. Tribunalul a admis excepția de necompetență, apreciind că încuviințarea soluționării adopției este de competența instanțelor irlandeze, deoarece persoana care va fi adoptată locuiește în Irlanda din 1995, acesta fiind domiciliul ei statornic. Recursul petenților este întemeiat, întrucât lui O.I. nu i se poate stabili o altă situație juridică, decât cea de cetățean român cu domiciliul în România, având în vedere că, pe teritoriul statului irlandez, beneficiază de o viză de reședință acordată temporar, pe perioada efectuării intervențiilor chirurgicale. Faptul că O.I. locuiește în Irlanda, cu familia care a cerut adopția, nu îi creează statutul de cetățean român cu domiciliul în străinătate, câtă vreme statul irlandez nu îi asigură acesteia un statut legal similar conceptului de “domiciliu” din legislația română. Așadar, instanța română este exclusiv competentă, fiind vorba de adopția unui cetățean român cu domiciliul în România.

Adopția internațională are o procedură aparte, reglementată prin Legea nr. 273/2004, instituită în scopul alinierii legislației naționale la convențiile internaționale semnate de țara noastră, dar și pentru a putea urmări evoluția copiilor de cetățenie română, adoptați în străinătate și pentru a împiedica traficul de copii¹. Procedura reglementată de acest act normativ este aplicabilă dacă adoptatorul sau familia adoptatoare și copilul ce urmează să fie adoptat, au reședința obișnuită în state diferite, iar, în urma încuviințării adopției, copilul urmează să aibă aceeași reședință obișnuită cu adoptatorul².

3. **Tutela și curatela pentru protecția unei persoane cu domiciliul în România, cetățean român sau apatrid.** Cerințele sunt cele menționate pentru cazul anterior: domiciliu în România, cetățean român sau apatrid – ambele cu privire la persoana celui ocrotit prin intermediul măsurii.
4. **Punerea sub interdicție judecătorească a unei persoane cu domiciliul în România.** O singură condiție este suficientă pentru aplicarea acestei dispoziții legale, respectiv domiciliul în România al viitorului interzis. Punerea sub interdicție operează față de persoanele fizice care nu au discernământ, datorită alienației sau debilității mintale. Fiind vorba de un regim de ocrotire care interesează întreaga societate (cererea de punere sub interdicție putând fi introdusă de orice persoană interesată, inclusiv de procuror³), legea nu instituie cerințe suplimentare. Instituția interdicției are menirea de a proteja nu numai terții, dar și bolnavul însuși, astfel că este suficientă condiția domiciliului în România, pentru a atrage competența instanțelor române. Cetățenia este indiferentă.

Jurisdicția care a dispus punerea sub interdicție rămâne competentă să decidă și asupra cererii de ridicare a interdicției (cu observarea condițiilor legii speciale), dacă încetează cauzele care au condus la luarea măsurii de protecție⁴.

5. **Desfacerea, nulitatea sau anularea căsătoriei, precum și alte 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**

¹ Al. Bacaci, V.-C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *Dreptul familiei, în reglementarea noului Cod civil...*, p. 260.

² Adopția internațională presupune condițiile generale de fond și de formă, precum și unele cerințe speciale. Pe larg, Al. Bacaci, V.-C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *op. cit.*, p. 260-262.

³ I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil...*, p. 174-175.

⁴ S. Zilberstein, *Procesul civil internațional...*, p. 43-44.

cetățean român sau apatrid. S-a remarcat¹ că formula largă, “alte litigii între soți” obligă la sesizarea instanței române pentru orice litigii patrimoniale sau nepatrimoniale, cu excepția cazului când acestea poartă asupra unor imobile situate în străinătate.

La data sesizării instanței, trebuie să fie îndeplinite două condiții: ambii soți să domicilieze în România și cel puțin unul dintre ei să aibă cetățenie română sau să fie apatrid.

În acest ultim caz prevăzut de art. 1078 pct. 5, s-a observat² că, dacă la desfacerea căsătoriei, soții nu se învoiesc asupra partajului bunurilor comune, acesta poate să fie dedus arbitrajului. Ceea ce înseamnă că art. 1078 NCPC nu înlătură, global, posibilitatea soluționării unor litigii prin arbitraj.

Rezultă că, în patru dintre situațiile examinate, condițiile instituite de NCPC privesc domiciliul și cetățenia și într-un singur caz, este suficient domiciliul.

Dacă privim, prin comparație, materia conflictelor de jurisdicții – competența personală exclusivă) și materia conflictelor de legi, ne permitem o observație (în ambele cazuri fiind în discuție statutul persoanei fizice).

Normele care reglementează conflictele de legi, apelează la cetățenie și, numai în subsidiar, la domiciliu. Competența personală exclusivă inversează raportul între cele două puncte de legătură. În cazul în care ambele condiții – domiciliul și cetățenia – sunt cumulative, primul menționat în enumerarea legală este domiciliul. Tot așa, în situația la care se referă punctul 4 al art. 1078 NCPC, este necesar un singur punct de legătură – și acela este domiciliul. Transpare tendința de a acorda domiciliului un loc semnificativ, ca și criteriu al competenței exclusive – ceea ce se corelează cu criteriul teritorial instituit pentru competența internațională ordinară, prin art. 1065 NCPC.

4.1.3. Competența exclusivă în materia unor acțiuni patrimoniale (art. 1079 NCPC)

Instanțele române au competență exclusivă pentru litigiile cu element de extraneitate care privesc trei tipuri de acțiuni, conform art. 1079 NCPC. Primele două ipoteze se întemeiază pe necesitatea de a administra în mod optim justiția, mai ales sub aspectul administrării probelor. Ultima situație corespunde unei reguli de protecție instituite în favoarea uneia dintre părți, în contractele specifice dreptului consumului.

1. Imobilele situate pe teritoriul României. În virtutea regulii *lex rei sitae*, jurisdicția română exclusivă se exercită asupra imobilelor de pe teritoriul României, în tot ceea ce privește regimul juridic al acestora. Argumentele doctrinare sunt convingătoare. Operează prezumția că aspectele principale referitoare la imobile, în procesele internaționale, sunt în strânsă relație cu locul situării acestora. În mod special, să menționăm faptul că probațiunea sunt mai facil de administrat la locul situării imobilului.

Regula nu este de noutate. Ea s-a regăsit și în reglementarea Legii nr. 105/1992 (la art. 149 pct. 9). Anterior acesteia, Codul civil român, intrat în vigoare în 1865, a avut conținut asemănător. Se prevedea că imobilele situate în cuprinsul

¹ I. Leș, I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133...*, p. 1363.

² S. Deleanu, *Observații privind dispozițiile din noul Cod de procedură civilă referitoare la competența internațională a instanțelor române și la procedura de judecată în procesul civil internațional*, în *Drept și drepturi – tradiție și modernitate*, în onoare Ion Deleanu, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 150.

teritoriului României sunt supuse legilor române, chiar atunci când se posedă de străini (art. 2 alin. 1).

Actualmente, art. 1079 NCPC se corelează cu art. 117 alin. 1 NCPC, care prevede că cererile privitoare la drepturile reale imobiliare se introduc numai la instanța în a cărei circumscripție este situat imobilul (“numai” – sugerează competența exclusivă).

2. **Bunurile lăsate în România de defunctul cu ultimul domiciliu în România.** Această categorie implică două condiții cumulative: bunurile sunt situate sau se află pe teritoriul României și ultimul domiciliu al defunctului este în România¹. Sunt avute în vedere litigiile cu caracter succesoral și sunt vizate, nedistinctiv, bunuri imobile și bunuri mobile care sunt situate sau care se găsesc, pe teritoriul României.

Pentru imobilele lăsate în străinătate, de către defunctul cu ultimul domiciliu în România, competența este rezervată, conform art. 1080 alin. 1 pct. 6 NCPC, instanțelor din străinătate.

3. **Contractele încheiate cu consumatori având domiciliul sau reședința obișnuită în România, pentru prestații de consum curent destinate uzului personal sau familial al consumatorului și fără legătură cu activitatea profesională sau comercială a acestuia.** Litigiile de consum rezultate din tipurile de prestații menționate, sunt de competența exclusivă a instanțelor din România, dacă furnizorul a primit comanda în România ori dacă încheierea contractului a fost precedată în țara noastră de o ofertă sau o publicitate și consumatorul a îndeplinit actele necesare încheierii contractului. Pot fi solicitate, pe calea acțiunii introduse la instanțele române, atât despăgubiri pentru prejudicii materiale, cât și pentru pagube extrapatrimoniale.

Această ipoteză legală este inedită și se grefează pe expansiunea contractelor de consum, caracterizate prin necesitatea de protecție a “părții slabe”. Este o situație derogatorie de la regulile generale de competență internațională și își are sorginea în caracterul de excepție al dreptul consumului². Dreptul consumului instituie o categorie de subiecți speciali: comerciantul și consumatorul³, definiți în legislația specială⁴. Rațiunea protecției “părții slabe” – consumatorului – este “starea de fragilitate, de inferioritate economică, financiară și mai cu seamă informațională în contactul cu anumiți profesioniști”⁵.

O nouă clasificare a contractelor (având la bază calitatea contractanților) aduce în atenție contractele încheiate între profesioniști și consumatori, contractele încheiate între profesioniști și contractele între consumatori⁶. Textul vizează doar contractele

¹ În vechea reglementare a Legii nr. 105/1992, cele două condiții erau alternative, conform art. 149 pct. 8: „ultimul domiciliu al defunctului sau bunuri rămase de la acesta se află în România”.

² Literatura juridică uzează și de sintagma „dreptul consumației”, pentru a desemna aceeași realitate.

³ În definiție doctrinară cuprinzătoare, „consumatorul” este persoana fizică sau grupul de persoane fizice constituite în asociații, care cumpără, dobândește, utilizează ori consumă produse sau servicii în afara activității sale profesionale. Se au în vedere asociațiile de consumatori, acestea fiind ocrotite de legile consumeriste, în contextul menționat. Într-o hotărâre din 2001, CJCE a reținut, în aplicarea noțiunilor definite în Directiva din 5.04.1993, că noțiunea de consumator cuprinde doar persoanele fizice, nu și persoanele juridice [pentru detalii, J. Goicovici, *Consumatorul: cine este el?*, în P. Vasilescu (coordonator), *Consumerismul contractual. Repere pentru o teorie generală a contractelor de consum...*, Editura Sfera Juridică, Cluj-Napoca, 2006, p. 67].

⁴ Definițiile sunt cuprinse în Anexa Legii nr. 296/2004 privind Codul consumului (republicată).

⁵ J. Goicovici, *Consumatorul: cine este el?*, în P. Vasilescu (coordonator), *Consumerismul contractual. Repere pentru o teorie generală a contractelor de consum...*, p. 76.

⁶ Dreptul consumului are marele avantaj de a restabili echilibrul între părți, „în sensul de a-l proteja pe cel mic și slab contra celui puternic”. Prezintă, totodată, inconsecvențe, întrucât orice protecție are costuri relativ ridicate și conduce la creșterea prețurilor; protecția în exces se poate întoarce împotriva celui protejat; protecția și informațiile tind să facă din consumator un „incapabil major sau un etern minor” (a se vedea, Ph. Malaurie, L.

profesioniști-consumatori, cu condiția ca actele juridice să nu aibă nicio legătură cu activitatea profesională sau comercială a consumatorului.

Justificarea acestei ipoteze de competență exclusivă constă în protecția pe care legea înțelege să o acorde anumitor persoane, în considerarea calității de neprofesionist, în raporturi juridice menționate expres. De exemplu, într-un raport juridic de consum, se găsește în avantaj partea (de regulă, pârâtul) care “profită” de jurisdicția din circumscripția de domiciliu, din mai multe puncte de vedere. Dacă ne referim doar la costurile pe care le presupune demersul procesual sau la împrejurarea că, pentru partea adversă, este relativ dificil să se acomodeze cerințelor statuate în procedura unui alt stat – avem deja o imagine a posibilului dezechilibru dintre părți. Acest dezechilibru este dublat și de o asimetrie obiectivă, generată de poziția în care se găsesc cocontractanții – de o parte, profesionistul, care dispune de toate mijloacele pe care i le conferă informațiile de specialitate, mijloacele tehnice etc., în domeniul respectiv – de cealaltă parte, consumatorul¹, care nu dispune de informația de specialitate din domeniul în care activează profesionistul. “Echilibrul” ar putea fi văzut, în acest context, ca fiind “interesul bine înțeles de către cocontractanți, ținând cont, pe cât posibil și de proiecțiile fiecăruia”². Cel ținut să facă dovada negocierii clauzei considerate abuzive este comerciantul, consumatorul fiind eliberat de sarcina probei³.

Plecând de aici, pentru un consumator care domiciliază sau care are reședința obișnuită în România, există prezumția că se bucură de protecția legislației speciale române în materia consumului, pentru prestații de tipul celor enumerate la punctul 3 al art. 1079 NCPC. Aceasta este rațiunea pentru care consumatorul beneficiază de competența exclusivă a instanțelor române. Așadar, instituirea regulii cu rol protector în materia competenței are ca premisă faptul că “partea slabă” în contractele vizate de art. 1079 pct. 3 NCPC, este consumatorul. Această poziție contractuală generează, pentru consumator, o serie de dezavantaje, care, împreună, generează dezechilibrul contractual.

Se cer îndeplinite **condițiile** expres arătate, care vor fi apreciate concret, pentru fiecare caz:

- domiciliul sau reședința obișnuită a consumatorului să se afle pe teritoriul României. Definierea noțiunilor – domiciliu, cetățenie – se raportează la legea română, ca *lex fori*. Reședința obișnuită este locuința principală, chiar dacă persoana nu a îndeplinit formalitățile legale de înregistrare (art. 2570 C. civ.);

- obiectul contractului îl constituie prestațiile de consum curent pentru uzul personal sau familial al consumatorului;

- contractul să nu fie în legătură cu activitatea profesională ori comercială a consumatorului. Trebuie să vizeze, *per a contrario*, numai scopuri extraprofesionale. Precizarea anterioară este extrem de utilă și înlătură orice dubiu: contractul trebuie să fie lipsit de orice legătură cu activitatea profesională sau comercială și trebuie să aibă

Aynès, P.Y. Gautier, *Contractele speciale*, traducere D. Dănișor, Editura Wolters Kluwer, București, 2009, p. 218, citat după O. Ungureanu, C. Munteanu, *Drept civil. Partea generală, în reglementarea noului Cod civil*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 177).

¹ Pentru largi considerații, a se vedea, S. Clavel, *Droit international privé...*, p. 197-198.

² Ph. Jestaz, *Rapport de synthèse. Quel contrat pour demain?*, în C. Jamin, D. Mazeaud (sous la coord. de), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, Paris, 2003, p. 256, apud P. Vasilescu, *Un chip al postmodernismului recent: dreptul consumatorului*, în P. Vasilescu (coordonator), *Consumerismul contractual. Repere pentru o teorie generală a contractelor de consum...*, p. 9.

³ Pentru această problematică, C. Toader, A. Ciobanu, *Un pas important spre integrarea europeană: Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive, O.G. nr. 87/2000 privind răspunderea producătorilor și O.U.G. nr. 130/2000 privind contractele la distanță*, în *Revista de drept comercial*, nr. 3/2001.

ca obiect prestații destinate uzului personal sau familial al consumatorului. Se exclude, astfel, situațiile în care scopul profesional interferează cu cel extraprofesional (de exemplu, un profesionist încheie un contract cu un alt profesionist, în scopul de a procura un bun sau un serviciu, care să fie destinat atât pentru uzul profesiei sale, cât și, parțial, pentru uzul privat, al său și al familiei). Așa cum s-a observat, uzul ocazional al bunului sau al serviciului în calitate de consumator, va atrage aplicarea normelor dreptului consumului în raport cu întregul contract din care s-a născut uzul respectiv¹;

- locul primirii comenzii de către furnizor să fie România;

- încheierea contractului să fi fost precedată în România de o ofertă sau de o publicitate, iar consumatorul a îndeplinit actele necesare încheierii contractului. Perfectarea contractului de consum presupune, de regulă, o fază precontractuală, mai mult sau puțin consistentă, în funcție de obiectul contractului. Oferta sau publicitatea care au precedat acordul de voință al părților, trebuie să fi fost efectuate pe teritoriul României.

4.2. Competența preferențială a instanțelor române (art. 1080 NCPC)²

Competența preferențială a instanțelor române este o competență derogatorie de la regulile de drept comun³. Cazurile de competență preferențială sunt *limitativ enumerate*, iar art. 1080 NCPC prevede 14 astfel de situații. Punctele de legătură diferă, iar cetățenia română și domiciliul în România sunt, de regulă, repere secundare, cerute numai pentru anumite ipoteze.

1. Reclamantul din cererea privind obligația de întreținere are domiciliul în România. Sfera persoanelor care sunt îndreptățite să beneficieze de întreținere și a persoanelor care sunt datoare să presteze întreținere, potrivit legii, rezultă din prevederile art. 516, art. 304 alin. 1, art. 517 și art. 518 C. civ. Obligația legală de întreținere⁴ există între: soț și soție; rude în linie dreaptă; frați și surori; persoanele legate prin adopție; foștii soți, în caz de căsătorie putativă; părintele vitreg și copilul vitreg; cel care ia un copil pentru a-l îngriji sau proteja temporar, până la stabilirea unei măsuri de protecție și copil; moștenitorul sau moștenitorii persoanei care a fost obligată la întreținerea unui minor sau care i-a dat întreținere fără a avea obligația legală și copilul astfel întreținut.

Obligația de întreținere convențională are izvor contractual și, spre deosebire de obligația legală de întreținere, care poate cunoaște variații (în raport de nevoile creditorului și de mijloacele debitorului) se îndeplinește în limitele stabilite de părți.

Avem în vedere, în cele ce urmează, obligația legală de întreținere în raporturi juridice cu element de extraneitate.

Competența materială aparține instanței de tutelă și de familie, în temeiul art. 94 pct 1 lit a, art. 107 alin. 1, art. 114 raportat la art. 1071 NCPC. Sunt competente, după caz, judecătoria, dacă întreținerea se stabilește în cadrul divorțului sau tribunalul, dacă stabilirea contribuției la întreținere se rezolvă în cadrul adopției sau al plasamentului.

¹ Pentru aceste probleme, J. Goicovici, *Consumatorul: cine este el?*, în P. Vasilescu (coordonator), *Consumerismul contractual. Repere pentru o teorie generală a contractelor de consum...*, p. 80.

² D. Lupașcu, D. Ungureanu, *Drept internațional privat*, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 304-305.

³ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 770.

⁴ Obligația legală de întreținere, ca îndatorire stabilită de lege, între anumite persoane, este fundamentată pe solidaritatea care se prezumă că există între persoane apropiate prin raporturi de familie sau prin raporturi asimilate acestora (I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *Tratat de dreptul familiei*, ediția a VII-a, Editura All Beck, București, 2002, p. 473).

Instanța sesizată cu cererea principală – acțiunea de divorț, de exemplu, soluționează și cererea accesorie referitoare la stabilirea întreținerii – având în vedere că, odată cu pronunțarea divorțului, instanța de judecată este ținută să se pronunțe, chiar dacă nu s-a cerut, cu privire la stabilirea contribuției părinților la întreținerea copiilor¹ (dispoziția legală este aplicabilă și pentru schimbarea locuinței copiilor, nulitatea căsătoriei, stabilirea filiației din afara căsătoriei). Cererile accesorii sunt de competența instanței române, investite cu soluționarea cererii principale, în temeiul prorogării legale de competență (întrucât art. 1071 NCPC vorbește de judecarea cererilor incidentale, considerăm că și cererile accesorii intră, *a fortiori*, în competența instanței române, pentru aceeași rațiune arătată; cererile incidentale pot cuprinde și cereri accesorii).

Tribunalul este, de asemenea, competent, din punct de vedere material, pentru cererile de recunoaștere și executare a hotărârilor străine în materia întreținerii.

Competența teritorială este preferențială, conform art. 1080 alin. 1 pct. 1 NCPC. Ea revine instanței române, dacă reclamantul are domiciliul în România. Remarcăm că reglementarea competenței preferențiale pentru litigiul internațional se corelează cu prevederile din dreptul intern (este competentă instanța în a cărei circumscripție teritorială domiciliază creditorul reclamant, în cererile referitoare la obligația de întreținere, inclusiv în cele privind alocația de stat pentru copii² – art. 113 alin. 1 pct. 2 NCPC; reclamantul se îndreaptă la instanța în a cărei circumscripție teritorială își are domiciliul sau reședința persoana ocrotită – art. 114 alin. 1 NCPC).

Considerăm că textul legal pentru procesul intern răspunde optim necesităților de ocrotire și, în același timp, de celeritate, întrucât permite alternanța între domiciliu și reședință. Este recomandabil să se împrumute și pentru ipoteza de proces internațional (art. 1080 alin. 1 pct. 1 NCPC), așezarea reședinței în rândul reperelor teritoriale aflate la dispoziția persoanei ocrotite. Astfel, imperativul protecției se desăvârșește, existând posibilități reale, efective, de localizare spațială a debitorului și de obligare a acestuia la plată. Sau, chiar reședința obișnuită, așa cum s-a procedat în documente importante în materie, la nivel european. Amintim Regulamentul nr. 4/2009 care oferă prima opțiune pentru instanța statului pe al cărui teritoriu se găsește reședința obișnuită a pârâtului sau reședința obișnuită a creditorului, pentru obligațiile de întreținere. De asemenea, două convenții importante semnate de țara noastră, în materia adopției internaționale, recurg la criteriul reședinței obișnuite a adoptatului și a adoptatului³.

Prevederile referitoare la obligația legală de întreținere au caracter imperativ (în dreptul procesual intern)⁴, determinat de scopul reglementării – protecția creditorului întreținerii. Caracterul imperativ se păstrează și în raporturile juridice cu element de extraneitate și, am spune, este mai pregnant, ținând seama de caracterul transfrontalier al litigiului.

Intră sub incidența competenței preferențiale, toate cererile referitoare la stabilirea întreținerii, precum și la modificarea întinderii acesteia – aceasta din urmă,

¹ Al. Bacaci, V.-C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *Dreptul familiei, în reglementarea noului Cod civil...*, p. 303.

² Alocația de stat pentru copii este asimilată pensiei de întreținere, datorită caracterului alimentară și caracterului de continuitate (M. Tăbărcă, *Drept procesual civil, Vol. I – Teoria generală...*, p. 653).

³ *Convenția europeană în materia răspunderii părintești și a adopției de copii* (1967) și *Convenția asupra protecției copiilor și cooperării în materia adopției internaționale* (1993).

⁴ În dreptul intern, obligația legală de întreținere este imperativ prevăzută de lege, are caracter personal, este o obligație cu executare succesivă, este, de regulă, reciprocă, este o obligație variabilă și divizibilă (Al. Bacaci, V.-C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *op cit.*, p. 265-271).

determinată de schimbarea raportului între nevoia creditorului și mijloacele debitorului întreținerii.

Sunt necesare două precizări pentru situația în care obiectul cererii îl constituie modificarea întinderii întreținerii.

Schimbarea poate viza fie ambele elemente (nevoia sau mijloacele), fie unul dintre acestea, fie cu totul alte aspecte, ca de pildă, creșterea sau diminuarea numărului persoanelor îndreptățite la întreținere din partea aceluiași debitor.

Apoi, este vorba atât de majorarea cuantumului întreținerii, precum și de reducerea sau sistarea acesteia. Textul art. 1080 alin. 1 pct. 1 NCPC se referă la “reclamantul” din cererea privind obligația de întreținere, fără alte precizări, astfel că de dispoziția de competență preferențială pot beneficia atât creditorul, cât și debitorul întreținerii. Se evită astfel dispersia proceselor care se referă la obligația de întreținere, toate intrând în competența aceleiași instanțe. Dacă ar fi fost o dispoziție legală care să protejeze, în mod deosebit, creditorul întreținerii, textul ar fi fost formulat în mod corespunzător. Așa se întâmplă în dreptul intern, unde art. 113 alin. 1 pct. 1 specifică faptul că numai „creditorul reclamant” beneficiază de competența teritorială alternativă, a instanței în a cărei circumscripție își are domiciliul, în cererile referitoare la obligația de întreținere.

Hotărârea pronunțată în materia întreținerii nu se bucură de autoritate de lucru judecat, în sensul că, oricând, dacă are loc modificarea împrejurărilor avute în vedere de instanța de judecată, se poate pronunța o nouă hotărâre. Această din urmă hotărâre poate schimba măsurile luate în prima hotărâre, fără să i se poate opune autoritatea de lucru judecat¹ – fapt care rezultă din prevederile art. 531 C. civ. Soluția este valabilă în procesul intern și, deopotrivă, în procesul internațional.

2. **Locul unde a luat naștere sau trebuia executată, fie și numai în parte, o obligație contractuală, se află în România.** Textul se aplică obligației prevăzute în contract, la locul încheierii contractului sau obligației care trebuia executată, fie și numai parțial, la locul menționat în contract. Nu se aplică obligațiilor născute din contractele încheiate cu consumatorii, pentru care există dispoziții exprese.
3. **Locul unde a intervenit un fapt juridic din care decurg obligații extracontractuale sau se produc efectele acestuia se află în România.** Două puncte de legătură sunt puse în evidență de textul legal: locul intervenirii faptului juridic și locul producerii efectelor faptului juridic (extracontractual). Competența este alternativă, se reiau, parțial, prevederile Regulamentului nr. 1215/2012 (art. 7 pct. 2).

Având în vedere formularea textului legal, apreciem că sunt vizate două categorii de fapte juridice extracontractuale: faptele juridice ilicite (delictele civile) și faptele juridice licite, în măsura în care constituie surse obligaționale. Textul nu conține precizări suplimentare referitoare la caracterul faptelor juridice (caracterul ilicit ori licit); nu există text distinct pentru faptele licite, astfel că le este aplicabil art. 1080 alin. 1 pct. 2. “Locul unde a intervenit faptul juridic” este o formulă largă, iar legiuitorul nu recurge la terminologia consacrată pentru faptele ilicite; dacă ar fi spus “locul săvârșirii faptului” – s-ar fi sugerat conduita ilicită. De asemenea, în finalul enunțului se vorbește de locul unde “se produc efectele” faptului juridic, nu de “locul producerii prejudiciului” – așa încât nu se poate trage concluzia că ar fi vorba numai de faptele juridice ilicite.

Nu intră, în schimb, în sfera acestei dispoziții, faptele juridice din care rezultă obligații de natură contractuală.

¹ Pentru explicații, Al. Bacaci, V.-C. Dumitrache, C.C. Hageanu, *op. cit.*, p. 304.

Pentru delictele civile, reglementarea NCPC este în concordanță cu jurisprudența Curții de la Luxembourg. Punctele de legătură alternativ admise în practică, sunt fie locul săvârșirii faptei ilicite, fie locul producerii prejudiciului (*Mines de Potasse d'Alsace*¹, 30 noiembrie 1976).

În general, legea statului unde are loc faptul juridic stabilește dacă acesta constituie un act ilicit și îl cârmuiește, îndeosebi în ceea ce privește: capacitatea delictuală, condițiile și întinderea răspunderii, cauzele de limitare sau de exonerare de răspundere, răspunderea comitentului pentru fapta prepusului și celelalte varietăți de răspundere civilă delictuală, natura daunelor care pot da loc reparației, modalitățile și întinderea acesteia, titularii acțiunii în repararea prejudiciului și problema transmisibilității acesteia. *Lex loci laesionis* își găsește utilitatea atunci când este diferit de locul producerii delictului. În aceleași condiții ca și cetățeanul român, străinul, autor sau victimă, poate fi acționat sau poate demara acțiunea în fața instanțelor române².

CJCE a admis că, atunci când fapta ilicită și prejudiciul nu s-au produs în același stat, jurisdicția competentă internațional poate să aparțină oricăruia dintre statele în cauză³.

Nu intră sub incidența acestui text conduita ilicită generată de abordajul navelor sau coliziunea navelor, de asistența sau salvarea unor persoane sau bunuri în marea liberă ori într-un spațiu nesupus suveranității vreunui stat, în condițiile arătate la punctul 10 din art. 1080 NCPC.

Pentru faptele juridice licite, au relevanță locul intervenirii conduitei generatoare de obligații și, alternativ, locul unde se produc efectele juridice specifice gestiunii de afaceri, plății nedatorate ori îmbogățirii fără justă cauză⁴. Uneori, răspunderea extracontractuală și răspunderea contractuală sunt privite⁵ ca și concepte autonome, în procesul civil internațional.

- 4. Stația feroviară sau rutieră ori portul sau aeroportul de îmbarcare/ încărcare sau debarcare/ descărcare a pasagerilor sau a mărfii transportate se află în România.** Similar reglementării de drept intern⁶, primesc competență fie instanța locului de plecare, fie instanța locului de sosire. Bineînțeles, cu luarea în considerare a particularităților fiecărui tip de transport (feroviar, rutier, maritim sau aerian), precum și a prevederilor pentru transportul de persoane și pentru transportul de mărfuri.
- 5. Bunul asigurat sau locul producerii evenimentului asigurat se află în România.** Punctul de legătură este locul unde se găsește bunul asigurat sau locul producerii evenimentului asigurat sunt în România. Dispozițiile legale nu fac diferența între tipurile de riscuri și nici între contractele de asigurare și cele de reasigurare.
- 6. Ultimul domiciliu al defunctului se află în România, rezervată fiind competența exclusivă pentru imobilele lăsate de acesta în străinătate.** Nicio acțiune privind

¹<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=89372&pageIndex=0&doclang=fr&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=24402> (pagină consultată în 18 septembrie 2014).

² I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *Tratat de drept internațional privat...*, p. 426.

³ CJCE, hotărârea din 30 noiembrie 1976; idem, 7 martie 1995; cu privire la prejudiciul prin ricoșeu, CJCE, 11 ianuarie 1990: noțiunea de loc al producerii faptei ilicite nu poate fi locul unde victima pretinde că a suferit un prejudiciu consecutiv prejudiciului inițial, acesta din urmă având loc pe teritoriul unui alt stat membru (a se vedea, Ph. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, 2^e édition, Litec, Paris, 2009, p. 351).

⁴ Pe larg, cu privire la efectele celor trei fapte licite – izvoare de obligații, a se vedea P. Vasilescu, *Drept civil. Obligații*, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 201-223.

⁵ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III, *Noul Cod de procedură civilă...*, p. 772.

⁶ Art. 113 alin. 1 pct. 6 NCPC stipulează că sunt competente instanța locului de plecare sau de sosire, pentru cererile ce izvorăsc dintr-un contract de transport.

imobilele lăsate de defunct în străinătate nu intră în sfera de competență a instanțelor române.

Instanța ultimului domiciliu judecă toate acțiunile privind imobilele situate în România, în mod preferențial. Trebuie observate și prevederile art. 1079 pct. 2 NCPC, care instituie o competență exclusivă a instanțelor române pentru acțiunile patrimoniale referitoare la bunurile lăsate în România de defunctul cu ultimul domiciliu în România.

- 7. Procese referitoare la ocrotirea minorului sau a persoanei puse sub interdicție judecătorească, cetățean român cu domiciliul în străinătate.** În materie de ocrotire a persoanei fizice, competența este partajată, fiind necesare unele distincții.

Pentru *cetățenii români domiciliați în străinătate*, instanța română are competență preferențială, în procesele privind ocrotirea minorului sau a persoanei puse sub interdicție (art. 1080 alin. 2 pct. 1 NCPC).

Pentru *cetățenii români sau apatrizi cu domiciliul în România*, instanța română are competență exclusivă în procesele referitoare la tutelă și curatelă (art. 1078 pct. 3 NCPC). De asemenea, au competență exclusivă pentru *persoana domiciliată în România*, dacă obiectul litigiului este punerea sub interdicție judecătorească (art. 1078 pct. 4 NCPC). În ipotezele de competență exclusivă nu sunt posibile convențiile de alegere a forului, dacă ar atrage competența unei alte instanțe decât cea română.

- 8. Cererile de divorț, dacă, la data introducerii cererii, reclamantul domiciliază pe teritoriul României de cel puțin 1 an.** Criteriul domiciliului este decisiv, iar reclamantul trebuie să facă dovada stabilirii acestuia pe teritoriul țării noastre de cel puțin un an. Este indiferentă cetățenia (sau existența situației de apatridie), în vederea introducerii cererii de divorț la instanța română.

Dacă la data introducerii cererii ambii soți domiciliază în România și unul dintre ei este cetățean român sau apatrid, competența instanței române este exclusivă, în condițiile art. 1078 pct. 5 NCPC.

- 9. Declararea judecătorească a morții unui cetățean român, chiar dacă acesta se află în străinătate la data când a intervenit dispariția.** Competența este determinată de cetățenie, chiar dacă la data dispariției, cetățeanul român se afla pe teritoriul altui stat.

- 10. Procese între persoane cu domiciliul în străinătate, referitoare la acte sau fapte de stare civilă înregistrate în România, dacă cel puțin una dintre părți este cetățean român.** Competența preferențială este acordată numai dacă cel puțin una dintre părți este cetățean român, iar actele sau faptele de stare civilă sunt înregistrate în România. Dacă părțile au cetățenie română și domiciliul în România, competența instanțelor române este exclusivă.

- 11. Procese referitoare la ocrotirea în străinătate a proprietății intelectuale a unei persoane domiciliate în România, cetățean român sau apatrid, rezervată fiind o convenție de alegere a forului.** Litigiile generate de protecția proprietății intelectuale se supun, în mod obișnuit, competenței teritoriale de drept comun. Prin excepție, domiciliul în România, cumulat cu cetățenia română sau cu apatridia, atrage competența instanței române – dacă se referă la ocrotirea în străinătate a proprietății intelectuale. Fiind o competență preferențială, este deschisă posibilitatea stipulării unei clauze care să atribuie competența unei instanțe din străinătate.

- 12. Procese între străini, dacă aceștia au convenit expres astfel, iar raporturile juridice privesc drepturi de care ei pot dispune, în legătură cu bunuri sau interese ale persoanelor din România.** Străinii beneficiază de jurisdicția română dacă: sunt în discuție drepturi de care ei pot dispune, în legătură cu bunuri sau interese

ale unor persoane din România și au convenit astfel în mod expres (de exemplu, prin convenție de alegere a forului).

- 13. Procese referitoare la abordajul navelor sau coliziunea navelor, precum și cele referitoare la asistența sau la salvarea unor persoane sau a unor bunuri în marea liberă ori într-un spațiu nesupus suveranității vreunui stat, dacă: nava sau aeronava arborează pavilionul român sau, după caz, este înmatriculată în România; locul de destinație sau primul port ori aeroport unde nava sau aeronava a ajuns, se găsește pe teritoriul României; nava sau aeronava a fost sechestrată în România; pârâtul are domiciliul sau reședința obișnuită în România.** Cumulativ, trebuie întrunite următoarele cerințe: nava sau aeronava arborează pavilion român ori este înmatriculată în România; locul de destinație sau primul port sau aeroport unde nava a ajuns, se găsește în România; nava sau aeronava a fost sechestrată în România; domiciliul sau reședința obișnuită a pârâtului sunt pe teritoriul României.

Textul se referă exclusiv la litigii generate de abordajul navelor, de coliziunea navelor, de asistența sau salvarea unor persoane ori a unor bunuri în marea liberă sau într-un spațiu nesupus suveranității vreunui stat.

- 14. Procese privind răspunderea civilă pentru prejudiciile cauzate de produse originare din România, indiferent de cetățenia victimei, de locul survenirii accidentului sau locul producerii prejudiciului.** Cerința esențială este ca produsele să fie originare din România.

Pentru prejudiciile care privesc astfel de produse, dar în cadrul unor contracte încheiate cu consumatorii, în condițiile art. 1079 pct. 3 NCPC, competența exclusivă este a instanțelor române.

4.3. Forul de necesitate

Noțiune, fundament, condiții

Instituția forului de necesitate a fost reglementată și în Legea nr. 105/1992, chiar dacă nu a purtat această denumire. Aplicarea sa este legitimată de considerente de natură obiectivă ori subiectivă, cerându-se, la fel ca în vechea reglementare, o legătură între litigiu și locul aflat în circumscripția instanței sesizate.

Fundamentul forului de necesitate (*forum necessitatis*)¹ rezidă în necesitatea de a preveni situațiile de denegare de dreptate². Este posibil ca, în relațiile private cu element de extraneitate, caracterul unilateral al normelor de competență jurisdicțională (internațională) să genereze situații în care competența nu poate fi atribuită niciunei instanțe.

Jurisprudențial, au fost validate situații în care instanțele au acceptat competența, pe temeiul forului de necesitate. Un exemplu³: un contract de transport de mărfuri pe ruta Spania-Franța, conținea o clauză atributivă de competență în favoarea tribunalului spaniol, clauză nulă conform dreptului spaniol, întrucât acesta atribuie competența instanței locului de destinație. În aceste condiții, jurisdicția franceză s-a declarat competentă „conform legii spaniole”, iar Curtea de casație franceză a validat hotărârea. În realitate, acceptarea competenței relevă, în speță, intenția de a preveni denegarea de dreptate.

Forul de necesitate este o modalitate de a evita conflictul negativ de competență și de a garanta accesul la justiție, în condițiile în care reclamantul nu poate să intenteze o acțiune în

¹ S. Clavel, *op. cit.*, p. 185-186.

² Cu privire la această problemă, a se vedea, L. Corbion, *Le déni de justice en droit international privé*, Presses Universitaires d'Aix-Marseilles, 2004.

³ B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 375, nota 1 de subsol.

fața unei instanțe străine. Pe de altă parte, este nefiresc ca instanța română să sustragă litigiul instanței străine competente. Pe de o parte, este inadmisibil ca o persoană să nu poată introduce acțiune la instanța normal competentă, din străinătate.

A rămâne fără posibilitatea de a accede la un tribunal, constituie o gravă încălcare a dreptului la un proces echitabil. Respectarea dreptului la proces echitabil presupune, întâi de toate, accesul la un judecător¹, întrucât celeritatea și publicitatea nu prezintă niciun interes în absența procesului (cauza *Golder c/a Regatului Unit*, 1975²). Curtea de la Luxembourg a afirmat, în numele preeminenței dreptului și sprijinindu-se pe principiile universal recunoscute, că garanțiile procesului echitabil implică existența dreptului de acces la justiție (*Marguerite Johnston*, 15 mai 1986). Dreptul de acces la o instanță³ este integrat exigențelor ordinii publice de procedură și legitimează competența internațională a judecătorului național: imposibilitatea părții de a accede la un judecător, fie el și arbitral, însărcinat să decidă asupra pretențiilor sale, prin excluderea oricărei jurisdicții statale, semnifică denegare de dreptate (*État d'Israël c/a Sté Iranian Oil Company*)⁴. *Forum necessitatis* pune în evidență una dintre fațetele dreptului la un proces echitabil: dreptul ca justițiabilul să beneficieze de o posibilitate clară și concretă de a contesta un act care constituie o atingere adusă drepturilor sale (*Bellet c/a Franța*, 1995).

Ceea ce prevalează, în forul de necesitate, este interesul reclamantului de a nu fi lipsit de dreptul de acces la justiție – care se înfățișează ca drept fundamental, dedus din art. 6 parag. 1 al Convenției europene a drepturilor omului. De aceea, condițiile în care operează forul de necesitate sunt de strică interpretare, așa cum prevede art. 1069 NCPC. Având în vedere utilitatea instituției, forul de necesitate își găsește locul în majoritatea legislațiilor naționale, în condiții relativ apropiate; el este o competență de urgență sau excepțională.

Într-o definiție care rămâne de actualitate, forul de necesitate se referă la situația în care o persoană demnă de protecție nu poate să intenteze acțiune în fața unei instanțe străine (de exemplu, cel care a părăsit țara sa pentru motive politice sau nu a obținut statutul de refugiat)⁵. Forul de necesitate este o regulă de competență internațională potrivit căreia o anumită jurisdicție, care nu este competentă, în mod normal, primește prerogativa de a tranșa un litigiu, în condițiile în care reclamantul este în imposibilitate de a introduce acțiune în străinătate și există legătură suficientă cu instanța română.

Cumulativ, este necesar ca litigiul să prezinte o legătură suficientă cu locul în care se găsește instanța română sesizată; legea să nu prevadă competența instanțelor române pentru cauza respectivă și, alternativ, să nu fie posibilă introducerea cererii în străinătate sau să nu se poată pretinde, în mod rezonabil, ca aceasta să fie îndreptată în străinătate.

În ce privește legătura dintre litigiu și instanță, se poate observa că actualele prevederi sunt mai relaxate, mai flexibile decât cele anterioare. Anterior, în condițiile Legii nr.

¹ Dreptul de acces la justiție, în dreptul român, se fundamentează pe prevederile art. 21 alin. 1 și 2 din Constituție, precum și pe art. 6 din Legea nr. 304/2004 (republicată) privind organizarea judiciară. NCPC reglementează, în art. 6, dreptul la un proces echitabil, în termen optim și rezonabil. Pentru o sinteză a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, a se vedea, I. Deleanu, *Drepturile fundamentale ale părților în procesul civil. Norme naționale, norme convenționale și norme comunitare*, Editura Universul Juridic, București, 2008, p. 132-138.

² Speța este expusă în V. Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, Institutul Român pentru Drepturile Omului, București, 1998, p. 135-137.

³ Exigențele care derivă din dreptul de acces la un tribunal sunt multiple. Menționăm, între cele mai importante: tribunalul să aibă deplină jurisdicție; accesul la judecător să fie efectiv; decizia tribunalului să fie motivată; limitările dreptului de acces la tribunal trebuie să fie proporționale cu scopul legitim urmărit (F. Sudre, *Drept european și internațional al drepturilor omului*, traducere coordonată de R. Bercea, Editura Polirom, Iași, 2006, p. 266-275).

⁴ F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriansimbazovina, M. Levinet, *Marile hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului*, traducere V. Bucur, D. Raț, Editura Rosetti International, București, 2011, p. 223-224.

⁵ O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 238.

105/1992, era necesar ca reclamantul să dovedească „cele mai strânse legături” între proces și instanța din România, ceea ce îngreuna recursul la instanță. Actualmente, trebuie probată o „legătură suficientă”, ceea ce semnifică orice relație mai facil de stabilit între litigiu și forul român.

Instanța română trebuie să nu fie „normal competentă” pentru a soluționa cererea. Ea „devine competentă” în speță, atunci când sunt întrunite condițiile arătate. În cazul în care reclamantul este cetățean român sau apatrid domiciliat în România ori persoană juridică de naționalitate română, instanța română sesizată nu are nicio posibilitate de apreciere: ea este obligată să rețină cauza spre judecată, întrucât legea îi conferă o competență pe care nu o poate refuza (art. 1069 alin. 2 NCPC).

O altă condiție a forului de necesitate este imposibilitatea de introducere a cererii la jurisdicția din străinătate, împrejurare care revine spre dovadă reclamantului. Imposibilitatea este materială sau juridică, oricum ea trebuie probată de către reclamant. Imposibilitatea poate fi de fapt (război civil) ori de drept (absența unei reguli de competență care să poată fi aplicată în țara cu care situația juridică prezintă o anumită legătură)¹.

Într-o altă variantă, reclamantului nu i se poate pretinde în mod rezonabil să introducă acțiunea în străinătate sau, altfel spus, să se constate o dificultate majoră² de a-și promova drepturile pe calea justiției. O motivație pentru a recurge la forul de necesitate, poate fi, de pildă, nerespectarea garanțiilor fundamentale pe care le implică dreptul la un proces echitabil³.

Având în vedere caracterul său de excepție, condițiile de aplicare nu sunt susceptibile de extrapolare. Întrucât este dictat de imperativul evitării denegării de dreptate, forul de necesitate apare ca o varietate de competență, nu numai de urgență, dar și complementară. Uneori, *forum necessitatis* este considerat o regulă autonomă de competență internațională⁴, fiind reglementat în toate regulamentele europene, ca ultimă soluție în competența subsidiară.

Măsurile provizorii, conservatorii și de executare

O formă particulară a forului de necesitate este reglementată la art. 1074 NCPC. Se prevede că, în situații de urgență, instanța română este, de asemenea, competentă, să dispună măsuri provizorii, conservatorii și de executare privind persoane sau bunuri aflate în România, la data introducerii cererii – chiar dacă ea nu ar fi competentă la judecarea fondului.

NCPC a preluat, într-o formulare apropiată, dispozițiile corespunzătoare din Legea nr. 105/1992 (art. 152). Justificarea rămâne aceeași: necesitatea de a evita pierderea unor drepturi, bunuri sau interese care au legătură cu jurisdicția română. La cerere, instanța română este competentă să se pronunțe asupra măsurilor provizorii, conservatorii și de executare, cu condiția să se facă dovada urgenței unor asemenea măsuri. Și, desigur, trebuie să existe o anumită legătură cu persoane sau bunuri aflate în România la data cererii. Ceea ce înseamnă că jurisdicția română rămâne competentă și în cazul în care, ulterior introducerii cererii, bunurile sau persoanele se vor găsi pe teritoriul altui stat.

¹ B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 375. Pentru exemplificări ale imposibilității de fapt ori de drept, a se vedea hotărârile Curții de casație franceze din 30.12.1930, 13.01.1981, 1.02.2005, 10.05.2006 (citare după M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 344, notele de subsol 41 și 42).

² I. Leș, Comentariile 2013

³ În acest sens, D. Burreau, H.-M. Watt, *Droit international privé*, tome I, Partie générale, 2^e édition, Presses Universitaires de France, Paris, 2010, p. 79-80, apud S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 764, nota 1 de subsol.

⁴ P. Mayer, *Droit international privé...*, p. 189; M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 343-344.

Forul de necesitate apare, pentru măsuri provizorii, conservatorii și de executare, o dispoziție cu scop de ocrotire a persoanelor și a bunurilor, chiar dacă, pe fond, jurisdicția română nu ar avea competența soluționării procesului.

§5. Prorogarea de competență

În condiții determinate, instanța română poate să rețină spre soluționare unele cereri pe care, în mod normal – în cadrul competenței sale – nu le-ar fi putut rezolva. Sursa prorogării de competență, în litigiul civil transfrontalier, este legea, acordul părților sau hotărârea judecătorească. Cele mai frecvente situații sunt generate de cererile incidentale și de stipularea, de către părți, a unor clauze atributive de jurisdicție. Prorogarea judiciară de competență intervine atunci când, prin hotărâre judecătorească, se dispune soluționarea cauzei de către altă instanță decât cea care trebuia să judece sau care a judecat fondul (de pildă, hotărârea de casare cu trimitere indică drept competentă o altă instanță decât cea care a soluționat fondul).

Alegerea forului sau alegerea instanței competente, prin acordul părților, sunt expresii care au aceeași semnificație cu prorogarea voluntară (sau convențională) de competență.

Înțelegem, în general, prin **prorogare de competență¹ în procesul internațional**, *extinderea sau prelungirea competenței unei instanțe judecătorești din România în detrimentul alteia din străinătate, precum și situația inversă, când o instanță aparținând unui stat își extinde competența în detrimentul unei instanțe din alt stat.*

5.1. Prorogarea legală de competență

Instanța română își prorogă competența², în temeiul dispozițiilor legale, cu privire la două aspecte: chestiunile preliminare la care face referire art. 1072 NCPC și cererile incidentale, conform art. 1073. Deși în mod normal, aceste cereri intră în competența altor instanțe, instanța română își extinde competența și le reține pentru judecată. Dependenta între cererea principală și chestiunile preliminare, respective cererile incidentale, este justificată de buna administrarea justiției – care se realizează, faptic, prin prorogarea legală de competență³.

5.1.1. Chestiunile preliminare

Primul aspect care trebuie lămurit este aria de cuprindere a prorogării de competență, în ipoteza prevăzută de art. 1072 NCPC. Formularea “chestiuni preliminare”, include atât chestiunile prealabile, cât și chestiunile prejudiciale? Se impune delimitarea celor două noțiuni.

¹ Definițiile doctrinare au formulări asemănătoare. A se vedea, exemplificativ, I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *Tratat de drept internațional privat...*, p. 430-431; O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 239; T. Prescure, C.N. Savu, *op. cit.*, p. 236.

² Extinderea competenței instanței sesizate nu are ca obiect numai apărările pârâtului, ci se rasfrânge și asupra unor cereri care, în mod firesc, ar intra în atribuțiile unei alte instanțe; este ceea ce desemnează prin sintagma “prorogare de competență” (cu privire la prorogarea legală de competență în dreptul intern, . Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Volumul I, *Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe...*, p. 370-378).

³ S-a subliniat – pentru procesul civil fără element de extraneitate – „Faptul că instanța competentă să judece cererea principală soluționează, de asemenea, apărările, excepțiile și incidente procedurale, riguros vorbind, nu semnifică „extinderea” competenței, ci explică sensul și conținutul acesteia, îi evocă cuprinderea inerentă, ele făcând parte intrinsecă din litigiu și, pe cale de consecință, din judecată” (I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 701).

Chestiunea prealabilă, în accepțiunea consacrată, desemnează orice problemă de fapt, de drept ori chiar de procedură, care revine spre rezolvare instanței investite cu cererea principală. Competență este așadar, aceeași instanță pe rolul căreia se află litigiul dedus judecării.

Chestiunea prejudicială¹ aparține spre soluționare unei alte jurisdicții sau unei alte autorități competente, iar rezolvarea sa este obligatorie pentru instanța în fața căreia a fost invocată. O cauză constituie chestiune prejudicială pentru o altă cauză, atunci când este obligatoriu ca soluționarea ei să se facă, în mod definitiv, înaintea celeilalte².

Obiectul chestiunilor prejudiciale este divers: de la chestiuni prejudiciale de natură penală ori de natură civilă, până la chestiuni prejudiciale care privesc interpretarea tratatelor și solicitarea unei hotărâri prealabile secției corespunzătoare a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Ceea ce rezultă, din scurta examinare a celor două noțiuni, este prezența unor similitudini, dar și a deosebirilor. Atât chestiunea prealabilă, cât și chestiunea prejudicială sunt anterioare abordării și soluționării fondului litigiului. În sens larg, așa cum s-a spus, orice chestiune prejudicială este o chestiune prealabilă, dar nu orice chestiune prealabilă este, totodată, o chestiune prejudicială.

Semnificativă, pentru demarcație, este competența de soluționare: chestiunea prealabilă se rezolvă de aceeași instanță care soluționează și acțiunea principală, în timp ce chestiunea prejudicială este tranșată de o altă autoritate de jurisdicție decât instanța investită cu soluționarea litigiului³. Exact această împrejurare este relevantă pentru a lămuri înțelesul art. 1072 NCPC. **Prorogarea legală privește numai chestiunile prealabile**, întrucât doar acestea intră în sfera de cuprindere a competenței instanței investite cu cererea principală. Ori, chestiunile prejudiciale sunt de competența unei alte jurisdicții sau autorități, iar instanța inițial investită este ținută să se conformeze hotărârii date de aceasta. Chestiunile prealabile sunt elemente componente ale cauzei în care sunt invocate, pe când chestiunile prejudiciale exced litigiului la care se raportează⁴.

Așadar, “chestiunile preliminare” despre care face vorbire art. 1072 NCPC, au în vedere incidentele de care depinde soluționarea cererii principale. Sunt chestiuni anterioare, prealabile și care, în mod normal, nu intră în competența jurisdicției sesizate. Ele vor fi soluționate pe cale incidentală, dar numai dacă acest lucru este necesar pentru a decide asupra cererii principale⁵. Nu intră în această categorie cererile incidentale, care au propria reglementare, în ceea ce privește prorogarea de competență, în art. 1073 NCPC.

O situație specială o constituie chestiunile prejudiciale invocate de particulari în fața curților internaționale, acestea au o conotație aparte în litigiile cu componentă europeană. În ceea ce privește, de pildă, întrebarea preliminară la CJUE, nu este vorba, *stricto sensu*, despre o chestiune prejudicială, «astfel cum aceasta este definită și integrată în arsenalul conceptual național de drept procesual, ci ea este un mecanism specific la interferența dreptului Uniunii cu dreptul național. Cel mult și numai convențional s-ar putea spune [...], că este o “chestiune prejudicială” *sui generis*»⁶.

¹ Pentru largi considerații asupra chestiunii prejudiciale, I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 703-707.

² Necesitatea soluționării prioritare a chestiunii prejudiciale decurge din caracterul său de cauză principală și, respectiv, pe caracterul subsidiar sau accesoriu al celeilalte cauze ori pe natura sa juridică (excepția de neconstituționalitate se rezolvă înaintea cauzei civile în cadrul căreia este invocată; cauza penală este soluționată de instanța penală anterior cauzei civile etc.). A se vedea, M.N. Costin, I. Leș, M.-Șt. Minea, C.M. Costin, S. Spinei, *Dicționar de procedură civilă...*, p. 244.

³ A se vedea, I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 704, nota 1 de subsol.

⁴ M.N. Costin, I. Leș, M.-Șt. Minea, C.M. Costin, S. Spinei, *op. cit.*, p. 244.

⁵ În acest sens, I. Leș, *Comentariile 2013*

⁶ *Ibidem*, p. 707.

Chiar dacă nu intră în sfera prorogării de competență a instanței naționale, să menționăm că întrebările preliminare se regăsesc în inventarul mijloacelor de optimizare a administrării justiției. S-a statuat, pe cale de decizie a CJUE, că funcția conferită Curții în cadrul trimerilor preliminare este aceea de a contribui la administrarea justiției în statele membre, iar nu de a formula opinii consultative cu privire la întrebări generale sau ipotetice¹. Cooperarea este directă între instanța de trimitere și Curtea de Justiție, chiar dacă nu implică părțile în litigiul din acțiunea principală și nici apărătorii lor. Părțile și reprezentanții părților pot să aibă, în fapt, un rol important în declanșarea procedurii și în conținutul trimiterii. Întrebările preliminare susțin dialogul dintre instanța națională și judecătorul U.E., în aplicarea uniformă a dreptului European. Hotărârile CJUE au autoritate de lucru judecat și sunt obligatorii nu numai pentru instanța națională care a adresat întrebarea preliminară, ci și pentru toate instanțele naționale din statele membre².

Întrebările sau cererile preliminare sunt modalități de instrumentalizare a relației dintre judecătorul național și judecătorul european³, în scopul asigurării efectivității, coerenței și autonomiei dreptului european.

5.1.2. Cererile incidentale

Prorogarea legală de competență operează cu privire la cererile care se află în raport de conexitate cu cererea principală. Sunt vizate formele de participare a terțelor persoane în procesul civil cu element de extraneitate și cererea reconvențională⁴.

În temeiul art. 1073 are loc **extinderea competenței** instanței investite cu cererea originară și în ceea ce privește alte două categorii de cereri:

- **cererile de intervenție**. Judecătorul acțiunii este și judecătorul excepțiilor și al incidentelor ivite în cauză. Cererile incidentale vizate sunt cererile de intervenție voluntară, chemarea în judecată a altor persoane, chemarea în garanție și arătarea titularului dreptului. De asemenea, introducerea unui terț în proces din oficiu⁵, întrucât textul se referă la toate formele de intervenție, fără a face distincție după subiectul procesual care a avut inițiativa introducerii terțului în litigiu.

Face excepție situația în care cererea de intervenție a fost formulată numai pentru a-l sustrage pe intervenient jurisdicției normale competente. În această situație, formularea cererii de intervenție are scopul exclusiv de a-l plasa pe intervenient sub incidența unei jurisdicții favorabile acestuia – ceea ce echivalează cu o fraudă la lege⁶;

- **cererea reconvențională**. Reconvenționala are o fizionomie proprie, determinată atât de caracterul său de acțiune civilă, cât și de condițiile particulare de exercitare. Ea nu se confundă cu apărarea pe care pârâtul și-o face prin întâmpinare în fața instanței. Cum s-a subliniat⁷, cererea reconvențională este mai mult decât o simplă apărare; ea este o contra-

¹ Cauza *Attanasio Group*, 11 martie 2010, citată după M. Șandru, M. Banu, D. Călin (coord.), *Un repertoriu al dosarelor privind trimiterile preliminare provenite din România. Primul volum, în Trimiterile preliminare ale instanțelor din România la CJUE, Culegere adnotată de jurisprudență (2007-2013)*, Volumul I, Editura Universitară, București, 2014, p. XIII.

² T. Toader, M. Safta, *Dialogul dintre Curtea Constituțională a României și Curtea de Justiție a Uniunii Europene*, în *Dreptul*, nr 12/2013, p. 131-132.

³ I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I, Ediție revăzută, completată și actualizată..., p. 177.

⁴ A se vedea, D. Radu, *Este cererea reconvențională o cerere accesorie?*, în *Revista Română de Drept*, nr. 3/1974, p. 71-75.

⁵ I. Leș, *Comentariile* 2013

⁶ În acest sens, S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III, *Noul Cod de procedură civilă...*, p. 756.

⁷ I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, Vol. I. Articolele 1-449*, Editura C.H. Beck, București, 2011, p. 343.

acțiune, un contra-atac sau o contra-ofensivă, deoarece este modalitatea prin care pârâtul își poate valorifica un drept propriu față de reclamant.

Legătura de conexitate este evidentă între cererea principală și cererea prin care pârâtul formulează pretenții în legătură cu cererea reclamantului, iar prelungirea competenței este justificată și necesară.

5.1.3. Apărările și excepțiile

Apărările pârâtului și excepțiile procesuale fac obiectul prorogării de competență, chiar dacă legea nu o spune expres. Soluția este admisă doctrinar și se înscrie în caracterul unitar al procesului. Este logic ca un cadru complet al procesului civil internațional să cuprindă, în competența aceleiași instanțe, toate aspectele care dau coerență litigiului.

5.2. Prorogarea voluntară de competență

5.2.1. Domeniul de aplicare

NCPC intitulează marginal art. 1066 “Prorogarea voluntară de competență în favoarea instanței române”. Este vorba despre convenții prin care părțile desemnează ordinea jurisdicțională etatică ce va soluționa litigiul actual sau litigii viitoare. *Voința părților* este reperul determinant sau punctul de legătură în alegerea forului. În temeiul autonomiei de voință, părțile pot sustrage unele litigii de sub competența de drept comun sau de sub competența alternativă. Domeniul predilect al alegerii forului este reprezentat de materia contractelor (care este guvernată, prin excelență, la nivelul conflictelor de legi, de *lex voluntatis*).

Nu este posibilă alegerea forului în materiile în care funcționează normele de competență exclusivă, motivat de faptul că aceasta din urmă sunt reglementate prin norme imperative, de ordine publică. Competența internațională exclusivă are caracter absolut, astfel că părțile nu pot deroga prin acorduri de voință.

Două texte de lege concretizează această idee. Întâi, se prevede că prorogarea convențională este admisibilă doar “în materii de care ele [*părțile*, s.n.] dispun liber conform legii române” (art. 1066 alin. 1 NCPC).

Apoi, se precizează expres că este inoperantă convenția de alegere a forului – cu privire la alt for decât instanța română, în situațiile care antrenează competența exclusivă a instanțelor române. Afirmația este valabilă atât pentru statutul individual și familial (art. 1078 NCPC), cât și pentru acțiunile patrimoniale enumerate limitativ la art. 1079. Textul legal (art. 1081) se referă explicit doar la convenția de alegere a forului.

5.2.2. Convenția de prorogare de competență

5.2.2.2. Preliminarii

Sub aspectul oportunității¹, clauzele atributive de jurisdicție nu au avut dintotdeauna statutul de care se bucură în prezent. Intervenția părților nu a fost privită cu deschidere, într-o materie atât de importantă cum este competența internațională a instanțelor naționale. Pe bună dreptate, realitatea schimburilor economice a demonstrat utilitatea unor astfel de clauze, care au destinația explicită de a facilita derularea relațiilor internaționale. Concepția

¹ Pentru largi considerații asupra avantajelor pe care le prezintă alegerea forului, a se vedea, B. Audit, L. d’Avout, *Droit international privé*, septième édition refondue, Economica, Paris, 2013, p. 402.

favorabilă asupra convenției atributive de jurisdicție a evoluat în paralel cu adoptarea și cu extinderea reglementărilor asupra arbitrajului internațional¹. Acesta din urmă are, de altfel, un efect și mai ferm (chiar radical), îndepărtând competența oricărei alte jurisdicții.

Reținerea inițială a legiuitorului a avut ca punct de plecare mai multe considerente². De pildă, temerea că părțile au deschisă posibilitatea de a alege o instanță aflată la mare depărtare spațială, parțialitatea instanței unui stat în favoarea resortisantului statului respectiv, posibila fraudă din partea litiganților etc. O serie de avantaje aduc însă convențiile atributive de competență în aproape toate reglementările naționale și în documente europene semnificative.

Se constată deja că aplicarea dispozițiilor naționale este reziduală, în majoritatea situațiilor având prevalență dreptul unional.

5.2.2.3. *Forme și condiții*

Sub genericul “convenție de prorogare de competență”³ se înscrie clauza de alegere a jurisdicției (sau **clauza atributivă de competență**, atunci când înțelegerea părților este inclusă într-un contract care are un alt obiect) și **convenția propriu-zisă de alegere a jurisdicției**, dacă acordul părților are ca obiect exclusiv desemnarea instanței competente în caz de litigiu. Doctrina utilizează adesea termenii ca fiind sinonimi.

Părțile pot conveni valabil ca, în materii care au ca obiect drepturi de care pot dispune, instanțele române să fie singurele competente. Prin convenție sau printr-o clauză inserată în contractul încheiat de părți⁴, cauza este dedusă judecării jurisdicției dintr-un alt stat decât jurisdicția normal competentă.

Convenția părților se supune condițiile de fond și de formă ale convențiilor, în general⁵. Particularitățile sunt generate de obiectul convenției: reglarea diferendelor internaționale.

Condițiile de fond sunt cele referitoare la prorogarea de competență în dreptul intern. Contractanții trebuie să aibă *capacitate procesuală* de exercițiu deplină. Pentru minorul fără capacitate de exercițiu, convenția se încheie de către reprezentantul legal, iar minorul cu capacitate restrânsă, este asistat de către ocrotitorul legal. Pentru actele de dispoziție se cer autorizarea instanței de tutelă și avizul consiliului de familie (art. 144 alin. 2 C. civ.), condiționat de obținerea unui folos neîndoielnic pentru minor, în temeiul aceluși act. Pentru actele de administrare, autorizările menționate nu sunt necesare (art. 41 C. civ., art. 43 C. civ.).

Opinăm, alături de alți autori⁶, că o convenție de prorogare de competență, favorabilă celui ocrotit, poate fi socotită act de administrare (de exemplu, convenția oferă minorului posibilitatea de a sesiza și alte instanțe decât cele prevăzute de lege sau instituie obligația celeilalte părți de a sesiza numai instanța de la domiciliul celui ocrotit). În măsura în care alegerea forului produce efecte nefavorabile incapacabilului, este act de dispoziție și se cere a fi

¹ A se vedea și C. Blanchin, *L'autonomie de la clause compromissoire: un modèle pour la clause attributive de jurisdiction*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1995.

² M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 310.

³ Pentru cercetări monografice asupra acestei probleme, a se vedea, P. Guez, *L'élection de for en droit international privé*, Thèse, Paris X Nanterre, 2000; C.-A. Arrue Montenegro, *L'autonomie de la volonté dans le conflit de jurisdictions*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 2011; H. Gaudemet-Tallon, *La prorogation volontaire de jurisdiction en droit international privé*, Paris, 1965; G. Kaufmann-Kohler, *La clause d'élection de for dans les contrats internationaux*, Helbing und Lichtenhahn, Basel, 1980.

⁴ Cu privire la cele două forme pe care le poate îmbrăca înțelegerea părților, S. Zilberstein, *Procesul civil internațional*, Editura Lumina Lex, București, 1994, p. 39.

⁵ Art. 1066 alin. 1 utilizează formularea „[...] părțile au convenit valabil competența instanțelor române de a judeca litigiul [...]”.

⁶ Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 370.

încuviințat de către instanța de tutelă. Alegerea forului apare posibilă doar dacă este de natură să îmbunătățească situația juridică a incapabilului, din perspectiva normelor de competență internațională.

Părțile sunt ținute să exprime un *consimțământ* liber și neviciat. Acordul de voință poate fi expres sau tacit, exprimat în scris, prin orice modalități care să permită proba sau verbal în fața instanței.

Convenția atributivă de competență este compatibilă și cu manifestarea tacită de voință. S-a subliniat că ea poate să rezulte “tacit, dar neîndoielnic, din faptul că pârâțul nu invocă excepția de necompetență cel mai târziu până la terminarea cercetării procesului în fața primei instanțe, o perioadă suficientă și rezonabilă pentru aducerea în fața instanței a acestui incident”¹.

Obiectul acordului de voință particularizează convenția atributivă de competență, întrucât constă în determinarea instanței competente. În ceea ce privește modalitatea² în care se desemnează instanța competentă, părțile au la dispoziție două soluții. Ele pot indica o anumită instanță căreia îi atribuie competența. În acest caz, jurisdicția este determinată în mod expres. Sau, clauza poate oferi, într-o manieră generală, suficiente elemente pentru identificarea jurisdicției, fie la momentul încheierii convenției, fie la momentul sesizării instanței. În acest caz, instanța este determinabilă, chiar dacă nu este explicit determinată în clauză³.

În practică, se obișnuiește a se desemna, în mod global, o anume ordine jurisdicțională care este competentă⁴. Este cazul unei formule de tipul “sunt competente instanțele de judecată din România”. Clauza este valabilă, întrucât dreptul intern desemnează, subsecvent, instanța competentă din sistemul judiciar român. Ori, se pot folosi formule mai concrete, ca de exemplu: instanța de la locul unde se va afla bunul transportat la data litigiului, instanța sediul pârâțului la data încheierii contractului etc.

Principiile contractului – forța obligatorie, relativitatea efectelor și opozabilitatea⁵, se aplică în ceea ce privește convenția atributivă de competență, la fel ca pentru orice altă convenție⁶. În raport cu contractul principal, considerăm că se poate afirma autonomia clauzei atributive de competență. Nevalabilitatea contractului principal nu atrage nevaliditatea clauzei, dacă aceasta din urmă îndeplinește toate cerințele legale⁷.

Sub aspectul formei, convenția de prorogare a competenței poate fi scrisă (ca înscris constatator) sau se poate prezenta sub forma unei clauze incluse în înscrisul probator al

¹ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 749.

² Pentru detalii și exemplificări, P. Mayer, *Droit international privé...*, p. 199.

³ Soluția concordă cu cea stipulată în regulamentele europene. Clauza atributivă de competență desemnează, la modul global, instanțele unui anumit stat, iar prevederile interne ale statului respectiv intră în operă pentru identificarea instanței competente (în acest sens, M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *op. cit.*, p. 321).

⁴ Pentru soluții care nu recunosc valabilitatea desemnării globale, pe motiv de lipsă de precizie a clauzei, Curtea de casație franceză, camera comercială, 23 mai 1973; Curtea de Apel Aix-en-Provence, 15 iunie 1972, hotărâri citate după B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 408, nota 5 de subsol. Contra, Curtea de casație franceză, prima cameră civilă, 17 decembrie 1985, *ibidem*, nota 6 de subsol.

⁵ Pentru dezvoltări sub aspectul principiilor contractului civil, a se vedea, L. Pop, I.-F. Popa, S.I. Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 127-238.

⁶ Cu privire la efectele față de terți în dreptul maritim, a se vedea, O. Cachard, *La force obligatoire vis-à-vis du destinataire des clauses relatives à la compétence internationale stipulée dans les connaissements. Pladoyer pour un renouveau des considérations maritimes*, în *Vers des nouveaux équilibres entre ordres juridiques, Mélanges en l'honneur de Hélène Gaudemet-Tallon*, Dalloz, Paris, 2008, p. 189, citat după M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *op. cit.*, p. 311; P. Mayer P., *op. cit.*, p. 317.

⁷ Practica judiciară a recunoscut autonomia clauzei atributive de competență, în ipoteza nulității contractului principal. În acest sens, Curtea de casație franceză, 11 ianuarie 1978, *idem*, 8 iulie 2000, hotărâri citate după Y. Loussouarn, P. Bourel, P. De Vareilles-Sommières, *Droit international privé...*, p. 724.

actului încheiat de părți¹. În cuprinsul înscrisului se va determina instanța aleasă de părți să tranșeze litigiul.

Convenția de alegere a instanței poate fi încheiată “prin înscris, telegramă, telex, telecopiator sau orice alt mijloc de comunicare ce permite a-i stabili proba printr-un text” (art. 1067 alin. 1 NCPC). Convenția a fost considerată valabilă și dacă manifestarea de voință a părților este exprimată verbal, în fața instanței de judecată și este consemnată în încheierea de ședință². Afirmarea prilejuită de vechea reglementare, își păstrează actualitatea și în condițiile NCPC. De altfel, în dreptul procesual intern, alegerea de competență operează și prin declarație verbală în fața instanței (art. 126 alin. 1). Sau, se poate individualiza, în mod nemijlocit, instanța competentă (de exemplu, Tribunalul Sibiu). De pildă, desemnarea instanței competente, prin raportare la statul unde se găsește sediul principal al transportatorului.

Legea aplicabilă convenției de prorogare a competenței a prilejuit distincția sub aspectul validității și sub aspectul liceității³. Primul aspect se supune normelor conflictuale din materia contractelor, iar cel de al doilea, este guvernat de legea română.

5.2.2.4. Limitele prorogării voluntare de competență

În temeiul clauzei atributive de jurisdicție părțile nu au libertate absolută în alegerea instanței competente. Există o serie de condiții a căror nerespectare face ca înțelegerea părților să fie ineficace. Doctrinar, se vorbește despre principiul liceității convenției atributive de competență⁴ sau despre limitele alegerii forului.

a. Alegerea forului, în condițiile art. 1066-1067 NCPC, presupune **caracterul internațional al litigiului**. Textul menționat nu se aplică proceselor civile de drept intern, care nu prezintă niciun element de extraneitate. Internaționalitatea nu rezultă din simpla alegere a tribunalului situat pe teritoriul unui alt stat⁵. Este imperativ necesară prezența cel puțin a unui element de extraneitate (cetățenie străină, domiciliul uneia dintre părți pe teritoriul altui stat, locul situării imobilului în străinătate etc.), care să confere litigiului caracter transfrontalier.

Condiția este expresă, are vechime și a fost validată jurisprudențial, atât cu privire la clauzele atributive de competență inserate în contracte, cât și cu privire la convenția propriuzisă de prorogare a competenței. Curtea de casație franceză⁶ a declarat valabilă clauza prin care o societate franceză și o societate germană au desemnat drept competentă o instanță din Elveția. Părțile și-au motivat alegerea prin intenția de a recurge la o jurisdicție neutră și de a surmonta astfel orice dificultăți potențiale, generate de competența instanței uneia sau alteia dintre părți. Ideea necesității existenței unui litigiu internațional a fost reluată, de instanțele franceze, în hotărâri succesive (1985, 1986, Curtea de casație; 1990, Tribunalul Paris⁷).

¹ S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 40.

² S. Zilberstein, *Procesul civil internațional...*, p. 40.

³ A se vedea, S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 749-750 (inclusiv autorii citați la nota 1 de subsol de la p. 749).

⁴ Pentru detalii privind liceitatea convenției de prorogare de competență, P. Mayer, *Droit international privé*, 6^e édition, Montchrestien, Paris, 1998, p. 198-199; B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 403-407.

⁵ Pentru argumentare, a se vedea, H. Gaudemet-Tallon, *Compétence et exécution des jugements en Europe, Règlement n° 44/2001, Conventions de Bruxelles et de Lugano*, 4^e édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 2010, nr. 134, apud M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 319.

⁶ Hotărârea Curții de casație franceze, prima cameră civilă, a fost pronunțată la 19 decembrie 1978 în speța *Europa-Cardon* (P. Mayer, *Droit international privé...*, p. 198, nota 42 de subsol).

⁷ *Loc cit.*

b. Convenția de prorogare de competență se referă la un **litigiu actual sau la litigii care se vor naște din actul juridic pe care părțile l-au perfectat**. Dispoziția este expresă în primul alineat al art. 1066 NCPC și este reiterată în art. 1067 alin. 1.

c. Convenția de prorogare a competenței **nu poate înlătura competența stabilită prin norme imperative**, în anumite materii¹. Singură, legea procesuală română poate stabili situațiile de competență absolută; la aceste cazuri se raportează interdicția de a stabili clauze atributive de jurisdicție. Practica judiciară a statuat că alegerea forului este ineficace dacă are drept consecință înlăturarea competenței imperative a instanțelor naționale². Instituirea normelor imperative are, de regulă, menirea de a proteja una dintre părți (cetățean român salariat, consumator, angajat). În aceste condiții, atribuirea competenței unei alte jurisdicții sau unui alt ordin jurisdicțional, este prohibită³.

d. Convenția poate interveni numai cu privire la **drepturi de care părțile pot dispune**. Calificarea drepturilor ca fiind drepturi asupra cărora se poate exercita dispoziția părților se face potrivit legii române, ca lege a forului. Starea și capacitatea persoanei fizice, de exemplu, nu pot face obiectul clauzei atributive de jurisdicție (dreptul la viață, dreptul la integritate, dreptul la libertate ș.a.). Cu privire la aceste aspecte, este competentă exclusiv instanța română, în condițiile arătate de art. 1078 NCPC.

e. NCPC pune condiția existenței unei **legături semnificative între litigiul dedus judecării și România**⁴. Soluția de respingere a cererii pentru lipsa legăturii semnificative este numai o facultate și nu o obligație a instanței române desemnate de părți.

În absența oricăror precizări în textul de lege, se impun câteva observații în raport cu sintagma “legătură semnificativă”. “Legătură semnificativă” înseamnă o relație concludentă și importantă, cu statul forului. Dacă din ansamblul circumstanțelor nu se poate deduce o legătură semnificativă, în sensul arătat, instanța română sesizată poate respinge cererea. Soluția posibilității de a nu reține cauza spre judecată este prevăzută în alineatul 3 al art. 1066 NCPC și nu este singulară în legislațiile europene. Chiar dacă alte sisteme de drept prevăd declinarea și nu respingerea acțiunii. De exemplu, instanța belgiană desemnată prin intermediul clauzei atributive de jurisdicție, își poate declina competența, atunci când constată lipsa unei legături semnificative între litigiu și statul belgian (art. 6&2).

În ce privește cerința unei *legături semnificative*, considerăm că aceasta îngrădește, fără un fundament solid de argumentare, dispoziția părților. Probabil că raționamentul pentru care s-a instituit această condiție a fost acela de a nu încălca rolul instanțelor, cu cauze care nu au legătură (semnificativă) cu teritoriul României. Și, bineînțeles, intenția de a elimina *forum shopping*-ul.

Însă, atâta timp cât autonomia de voință este regula, cu precădere în materie contractuală, părțile ar trebui să aibă prerogativa de a recurge la instanța pe care o doresc, chiar în absența unei legături semnificative. Prorogarea de competență este o formă a autonomiei de voință în procesul civil internațional. Dacă ar fi să cenzurăm motivele pentru care părțile fac o anume alegere, este posibil ca tocmai caracterul neutru al unei instanțe să fie motivul alegerii părților. Dimpotrivă, spectrul parțialității judecătorului, prin prisma unuia dintre elementele de extraneitate ale speței (cetățenie, domiciliu, locul producerii prejudiciului) este de natură a descuraja părțile în alegerea unei instanțe care are o legătură semnificativă (relevantă,

¹ Pentru considerații doctrinare privind particularitățile clauzei atributive de competență în raport cu contractul de muncă, a se vedea, P. Mayer, *Les clauses relatives à la compétence internationale insérées dans les contrats de travail*, în *Mélanges dédiés à Dominique Holleaux*, Litec, Paris, 1990, p. 263 și urm.

² *Compagnie des signaux et d'entreprise électriques*, speță citată după D. Gutmann, *Droit international privé*, Dalloz, Paris, 1999, p. 218-219.

³ P. Mayer, *Droit international privé...*, p. 198.

⁴ A se vedea, cu privire la condiția legăturii semnificative, I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133*, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 1353-1354.

concludentă) cu un anumit stat. Neutralitatea tribunalului¹, sub forma independenței și imparțialității instanței, constituie garanții inerente realizării unei bune justiții. Nu este suficient ca statele să proclame accesul la justiție; este necesar ca organele care înfăptuiesc actul de justiție să fie apte să asigure efectiv acest drept. De aceea, ideea de neutralitate a tribunalului este indestructibil legată de cea de justiție². Independența presupune raportarea judecătorului la celelalte puteri ale statului (puterea executivă și cea legislativă), iar imparțialitatea interzice judecătorului orice fel de prejudecată față de una dintre părțile implicate într-o cauză determinată³.

Pe de altă parte, trebuie eliminată posibilitatea părților de a recurge la o anumită jurisdicție – în condițiile în care litigiul nu are absolut nicio legătură cu aceasta – în considerarea anumitor avantaje sau beneficii procesuale. *Forum shopping*

Nu rareori, exact lipsa oricărei legături cu statul instanței desemnate prin clauza atributivă de competență, este pentru părți o garanție a imparțialității instanței și este determinantă în desemnarea unei anumite instanțe ca fiind competente. O autonomie de voință deplină înseamnă opțiune liberă cu privire la instanța care să soluționeze litigiul, cât timp nu se încalcă norme absolute de competență. Astfel că este recomandabilă instituirea cerinței unei legături rezonabile între litigiu și forul ales, recunoscând părților posibilitatea de a-și manifesta plenar autonomia de a recurge la orice jurisdicție – desigur, cu respectarea limitelor impuse de lege.

f. respectarea normelor de competență exclusivă a instanțelor române. În măsura în care clauzele atributive de competență nu încalcă dispozițiile legale privind competența exclusivă, ele sunt valabile.

Încălcarea competenței exclusive echivalează cu încălcarea ordinii publice. Normele care reglementează competența exclusivă a instanțelor române sunt norme juridice cu caracter absolut. Avem în vedere toate cazurile prevăzute de art. 1078-1079 NCPC, cu referire la statutul personal și la unele dintre acțiunile patrimoniale.

O ipoteză particulară de încălcare a ordinii publice în procesul civil internațional, prin nesocotirea competenței exclusive, constă în stipularea de clauze abuzive⁴, în modalitatea menționat de art. 1067 alin. 2 NCPC, atunci când *alegerea forului conduce la lipsirea, în mod abuziv, a uneia dintre părți, de protecția pe care i-o asigură o instanță prevăzută de legea română, convenția este fără efect*. Scopul dispoziției legale este protecția asigurată uneia dintre părți – protecție care s-ar putea dori a fi înlăturată abuziv, prin alegerea unui alt for.

Prin modul în care este formulat, art. 1067 alin.2 teza I NCPC asimilează clauza atributivă de competență unei clauze abuzive. Dacă finalitatea este ruperea echilibrului contractual, în detrimentul părții slabe, protecția acesteia din urmă nu se mai poate realiza. Soluția este susținută jurisprudențial, în considerarea protecției acordate neprofesionistului în contractele de consum⁵.

¹ Doctrinar, s-a afirmat existența unei obligații pozitive a statelor de a asigura neutralitatea puterii judecătorești (R. Chiriță, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului*, ediția a 2-a, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 272).

² T.C. Briciu, *Aspecte teoretice și practice privind imparțialitatea instanței în procesul civil*, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 6/2008, p. 22.

³ N. Fricero, *Garanties d'une bonne justice. Droit à un tribunal indépendant et impartial*, în S. Guinchard (coord.), *Droit et pratique de la procédure civile*, 5^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2006, p. 459, apud T.C. Briciu, *Aspecte teoretice și practice privind imparțialitatea instanței în procesul civil...*, p. 23.

⁴ Cu privire la condițiile care trebuie îndeplinite pentru ca o clauză să fie considerată abuzivă, I.C. Voiculescu, *Clauzele abuzive în contractele cu consumatorii*, în I. Leș, D.C. Dănișor (coord.), *Metamorfoză și actualitate în dreptul românesc*, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 159-166.

⁵ CJCE, hotărârea din 27 iunie 2000, *Oceano Grupo*, citată după M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 313.

Aspecte

O problemă ridicată în dreptul intern al prorogării de competență: o convenție valabilă, opozabilă părților litigante, poate face obiectul controlului instanței, sub aspectul conținutului clauzei? Cu alte cuvinte, are instanța posibilitatea să lipsească de efecte respectiva clauză, întrucât ar fi injustă ori contrară legii sau bunelor moravuri?¹ Interogațiile stăruie, în egală măsură și pentru procesul civil internațional.

a. Problema contrarietății cu ordinea publică și cu bunele moravuri. “Părțile sunt libere să încheie orice contracte și să determine conținutul acestora, în limitele impuse de lege, de ordinea publică și de bunele moravuri”. Art. 1169 C. civ. vine în aplicarea art. 11 C. civ., potrivit căruia “nu se poate deroga prin convenții [...] de la legile care interesează ordinea publică sau de la bunele moravuri”. Textele Codului civil sunt deplin aplicabile convenției atributive de competență, care este contractul sau legea părților. Condițiile acesteia se pliază pe dreptul comun, astfel că respectarea ordinii publice și a bunelor moravuri² sunt comandamente legale.

b. Clauzele abuzive în contextul dreptului european. Reluăm formularea alineatului 2 al art. 1067 NCPC, potrivit căruia alegerea instanței este fără efect, dacă ea conduce la lipsirea abuzivă a uneia dintre părți, de protecția pe care i-o oferă o instanță prevăzută de legea română. Această dispoziție legală reprezintă o aplicație particulară a abuzului de drept pe tărâmul dreptului consumului. Sancționarea clauzelor abuzive este menită să conserve atât principiul fundamental, potrivit căruia contractul este legea părților, precum și corolarul acestuia – principiul libertății contractuale și autonomiei voinței³.

Una dintre materiile sensibile, din perspectiva protecției părții, este legislația consumului. Contractele dintre profesioniști⁴ și consumatori reprezintă terenul pe care este posibilă stipularea unor clauze prin care “partea slabă” (consumatorul)⁵ să nu beneficieze de protecția legală. În mod expres, clauzele abuzive sunt prohibite. Ele sunt stipulații care rup echilibrul contractual, transformând actul juridic într-o modalitate de dobândire a unui avantaj excesiv în persoana profesionistului și respectiv, de creare a unui dezavantaj semnificativ de partea consumatorului.

Riscul de abuz este prezent îndeosebi în contractele de adeziune, a căror generalizare reflectă ruperea echilibrului contractual⁶. Frecvent, nu există nicio negociere, consumatorul având doar posibilitatea să accepte condițiile impuse de către comerciant ori să refuze

¹ Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 374.

² Pentru comentariul celor două texte, a se vedea, Baias F.-A., Chelaru E., R. Constantinovici, I. Macovei, (coordonatori), *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, Volumul I, Editura C.H. Beck, București, 2012, p. 1222-1223, p. 12.

³ F. Prip, *Aprecierea caracterului abuziv al clauzelor contractelor de consum*, în P. Vasilescu (coordonator), *Consumerismul contractual. Repere pentru o teorie generală a contractelor de consum*, Editura Sfera Juridică, Cluj-Napoca, 2006, p. 117-118.

⁴ Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori (republicată), înțelege prin “profesionist”, orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în cadrul activității sale comerciale, industriale sau de producție, artisanale ori liberale, precum și orice persoană care acționează în același scop în numele sau pe seama acesteia (art. 2 alin. 2).

⁵ Cu privire la formele de protecție a consumatorului, a se vedea, Gh. Stancu, *Aspecte actuale în dreptul contractelor – apariția dreptului consumului (I)*, în *Dreptul*, nr. 12/2008, p. 74-80.

⁶ M.-R. Fercală, *Contractele în formă electronică sub auspiciile noului Cod civil*, în R. Bufan, R.N. Catană, L. Bercea (coord.), *Dreptul comercial la confluența a două coduri*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 349; Al. Bleoancă, *Contractul în formă electronică*, Editura Hamangiu, București, 2010, p. 47.

încheierea contractului. Ultima variantă nu reprezintă, de fapt, o opțiune, câtă vreme consumatorul este în poziția de a avea o nevoie economică ce poate fi satisfăcută doar de către acel comerciant.

Având în vedere prevederile Directivei din anul 1993 și ale Legii nr. 193/2000 (art. 4 alin. 1), sunt identificabile câteva elemente determinante pentru a califica o clauză drept abuzivă¹: lipsa negocierii directe; încălcarea cerinței bunei-credințe; crearea unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților contractului de consum, în defavoarea consumatorului; celelalte circumstanțe relevante speței – de exemplu, nevalabilitatea obiectului contractului, neîndeplinirea obligației de informare etc. (CJUE, *Banif Plus Bank*, hotărârea din 21 februarie 2013). De exemplu, *lipsa negocierii directe* creează prezumția unei conduite contrare libertății contractuale și principiului consensualismului, a unui abuz de putere economică din partea profesionistului², constituind o clauză abuzivă-.

Ori de câte ori instanța constată că prin alegerea forului, una dintre părți este în situația de a suferi un *dezechilibru semnificativ* – fiind lipsită de protecția legală, va decide în sensul că prorogarea voluntară de competență este fără efect. Determinant este *dezechilibrul juridic* între drepturile și obligațiile părților, grefat însă pe un dezechilibru de natură economică (căci, în ultimă instanță, menirea reglementării clauzelor abuzive este ocrotirea intereselor economice ale consumatorului). Aprecierea dezechilibrului semnificativ nu se poate limita la o apreciere economică de natură cantitativă, întemeiată pe o comparație între valoarea totală a operațiunii care face obiectul contractului, pe de o parte și costurile puse în sarcina consumatorului, prin această clauză, pe de altă parte. Dezechilibrul poate să rezulte, dimpotrivă, din faptul atingerii suficient de grave aduse situației juridice în care este plasat consumatorul-cocontractant, fie sub forma restrângerii conținutului drepturilor de care ar trebui să beneficieze în temeiul contractului, fie sub forma unor piedici în exercitarea acestora sau chiar prin punerea în sarcina sa a unor obligații suplimentare, neprevăzute de normele naționale³.

În esență, așa cum s-a subliniat⁴, este vorba despre inegalitatea pozițiilor juridice ale părților, în sensul afirmării abuzive a intereselor profesionistului, în defavoarea celor ale consumatorului (Legea nr. 193/2000 nu distinge, ci enunță doar cerința “dezechilibrului semnificativ, în art. 4 alin. 1).

Lista clauzelor abuzive este una deschisă, acestea fiind doar exemplificativ arătate. În principiu, protecția conferită de lege poate fi îngădită fie pe tărâmul executării contractului, fie în privința răspunderii, fie în ceea ce privește agravarea situației consumatorului⁵.

În lumina celor arătate, intră în categoria clauzelor abuzive, clauza atributivă de competență care are ca obiect sau ca efect excluderea sau limitarea dreptului consumatorului de a introduce acțiune în justiție, prin obligarea acestuia să se supună competenței exclusive a instanței de judecată de la sediul profesionistului, în condițiile în care această instanță poate fi foarte îndepărtată de domiciliul consumatorului sau îl poate greva pe acesta cu cheltuieli de judecată descurajante. Într-o astfel de situație, profesionistul este avantajat, deoarece concentrarea litigiilor care au ca obiect exercițiul comerțului sau profesiei sale, îi înlesnește

¹ F. Prip, *Aprecierea caracterului abuziv al clauzelor contractelor de consum*, în P. Vasilescu (coordonator), *Consumerismul contractual. Repere pentru o teorie generală a contractelor de consum...*, p. 120.

² F. Prip, *op. cit.*, p. 128-129.

³ A se vedea hotărârea recent pronunțată de CJUE, la data de 16 ianuarie 2014, în speța *Constructora Principado S.A. c/a Menéndez Álvarez*, disponibilă pe Internet, <http://www.juridice.ro/wp-content/uploads/2014/01/CURIA-Documents1.pdf> (pagină consultată la 18 aprilie 2014).

⁴ L. Pop L., I.-F. Popa, S.I.Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile...*, p. 166. Cu privire dezechilibru, ca și criteriu de natură duală – juridică și economică, F. Prip, *op. cit.*, p. 131-132.

⁵ Se vorbește, în doctrină și în jurisprudență, despre o listă gri sau despre o listă neagră, a clauzelor prezumate ca având un caracter abuziv. În niciuna dintre variante, lista nu este limitativă. Astfel de liste au valoare orientativă, în vederea identificării unor astfel de clauze (CJUE, *Comisia c/a Regatul Suediei*, 7 mai 2002).

prezentarea în instanță și o face mai puțin oneroasă. Dacă nu a făcut obiectul negocierii, o asemenea clauză creează un dezechilibru semnificativ în ceea ce îl privește pe consumator¹.

Clauzele abuzive sunt prezente, cu preponderență, pe tărâmul dreptului consumului. Dispozițiile legislației consumeriste nu pot fi extinse la alte tipuri de raporturi juridice; ele au destinație specială, pentru raporturile profesionist-consumator. Există însă și alte materii în care sunt posibile dezechilibre semnificative în raporturile contractuale. Astfel că pot fi utilizate și o serie de instrumente specifice dreptului comun, în vederea eliminării clauzelor abuzive. Doctrina enumeră² utilizarea teoriei viciilor de consimțământ, utilizarea noțiunii de cauză, utilizarea teoriei formării acordului de voințe, a noțiunii de bună-credință și a regulilor transparenței contractuale.

Cert este că, verificându-și competența internațională, instanța are îndatorirea de a examina din oficiu dacă o clauză este abuzivă. Dacă se constată abuzul, în sensul art. 1067 alin. 2 NCPC, respectiva clauză este fără efect. Față de scopul protecționist al reglementării clauzelor abuzive, de normele de ordine publică ce reglementează competența exclusivă în acest caz, considerăm că sancțiunea este nulitatea absolută³ a clauzei abuzive. Ceea ce nu înseamnă, automat, nulitatea absolută a întregului contract. Dacă acesta este valabil, își poate produce efectele, în absența clauzei calificate ca abuzive, va rămâne în ființă, în măsura respectivă.

Remarcăm faptul că, în materia competenței internaționale, reglementarea este mai energetică decât în dreptul intern, în ceea ce privește protecția juridică a consumatorului. În dreptul procesual intern român, prorogarea este permisă, chiar și după nașterea dreptului la despăgubire, cu considerarea ca nescrise a convențiilor contrare, fără să intervină nulitatea – art. 121, art. 126 alin. 2 NCPC. În procesul internațional, NCPC prevede expres că, exceptând cazurile în care prin lege se dispune altfel, instanța română în fața căreia este chemat pârâtul rămâne competentă de a judeca cererea, dacă pârâtul se prezintă în fața instanței și formulează apărări pe fond, fără a invoca excepția de necompetență, cel mai târziu până la terminarea cecetării procesului în fața primei instanțe.

Efectele prorogării voluntare de competență

Instanțele române sunt singurele competente, ca urmare a înțelegerii valabile a părților. Clauza atributivă de competență sau convenția de prorogare are drept consecință determinarea competenței exclusive a instanței române în materia respectivă și pentru respectiva situație.

Două efecte sunt decelabile⁴, prin prisma art. 1066-1067 NCPC, atunci când prorogarea de competență are loc în favoarea instanței române.

Efectul pozitiv constă în extinderea competenței instanței române, desemnată prin convenția părților (valabil încheiată), pentru a judeca litigiul actual sau viitoare. În acest caz, instanța română, competentă în temeiul acordului părților, are posibilitatea de a reține cauza spre soluționare sau are deschisă posibilitatea de a respinge acțiunea, dacă, din ansamblul circumstanțelor, rezultă că litigiul nu are nicio legătură semnificativă cu România.

Efectul negativ constă în înlăturarea competenței instanței străine normal competente. Adăugăm imediat că nu este vorba de înlăturarea competenței exclusive, acest lucru nefiind

¹ A se vedea, Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 375.

² L. Pop L., I.-F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 170-171.

³ Pentru soluția nulității absolute și explicarea tuturor soluțiilor propuse în doctrina de drept român, a se vedea L. Pop L., I.-F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 169.

⁴ Efectul negativ și efectul pozitiv sunt unanim recunoscute, în state cu tradiție în reglementarea convenției atributive de jurisdicție (a se vedea, M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *op. cit.*, p. 311; P. Mayer P., *op. cit.*, p. 196).

posibil. În doctrină s-a subliniat¹ că acordul părților cu privire la o jurisdicție care, oricum, era competentă să judece litigiul, nu valorează prorogare de competență. Este, în fapt, o pseudoprorogare, înțelegerea părților având ca scop doar evitarea unei alte jurisdicții, care s-ar putea considera competentă.

Cele două efecte (pozitiv și negativ) trebuie validate de ordinile normative naționale. Pe de o parte, ordinea juridică a forului ales (ordinea juridică română) trebuie să permită extinderea competenței (corespunzător efectului pozitiv). Pe de altă parte, sistemul normativ al instanței căreia i-a fost “răpit” litigiul, trebuie să constate, corelativ, excluderea acestuia din categoria proceselor aflate sub jurisdicția sa – acesta fiind efectul negativ.

În fapt, prorogarea de competență, conform art. 1067 NCPC, are drept consecință instituirea unui caz de competență exclusivă², pentru speța în discuție. În lipsă de stipulație contrară, prevede art. 1067 alin. 1 NCPC, competența forului ales este exclusivă.

Dacă părțile au inserat în contract o clauză de alegere a unei jurisdicții străine, iar litigiul nu poartă cu privire la raporturi de drept internațional privat care să atragă competența exclusivă a instanțelor române, soluția este respingerea acțiunii ca fiind inadmisibilă³. Într-un asemenea caz, nicio instanță din România nu are competența generală de a judeca dosarul.

§6. Regimul juridic al competenței internaționale

6.1. Verificarea competenței internaționale

Textul art. 1070 alin. 1 este preluat îndeaproape din vechea reglementare (art. 157 din Legea nr. 105/1992). Obligația ce revine instanței române de a verifica din oficiu propria competență internațională se consideră⁴ a fi subsumată obligației de a verifica competența generală, conform art. 131 alin. 1 NCPC.

Prerogativa de a verifica din oficiu competența internațională este expresia suveranității statului și, totodată, este una dintre formele specifice de realizare a ordinii juridice internaționale⁵. Îndatorirea instanței de a proceda la verificarea propriei competențe este instituită explicit (conform primului alineat al art. 1070 NCPC). După cum s-a precizat⁶, spre deosebire de regulile de competență “interne”, competența internațională determină procedura de judecată și, prin intermediul normelor de drept internațional privat ale forului, chiar dreptul substanțial aplicabil raportului juridic litigios. Ori, o aplicare eronată a normelor de competență internațională ar putea să priveze partea de garanțiile procedurale prevăzute imperativ și să denatureze chiar soluția asupra fondului procesului, fiind mult mai gravă decât nesocotirea regulilor interne de competență materială sau teritorială, fie ele și de ordine publică. Mai mult, faptul că instanța invocă din oficiu necompetența internațională nu este de

¹ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 749.

² În acest sens, I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133*, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 1353.

³ A se vedea, Curtea de Apel Timișoara, secția comercială, decizia nr. 27/A/ 15.01. 2001, citată după Ș.-Al. Stănescu, *Drept internațional privat. Practică judiciară*, Editura Hamangiu, București, 2008, p. 161-162.

⁴ Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 401.

⁵ A se vedea, S. Deleanu, *Observații privind dispozițiile din noul Cod de procedură civilă referitoare la competența internațională a instanțelor române și la procedura de judecată în procesul civil internațional*, în *Drept și drepturi – tradiție și modernitate, In honorem Ion Deleanu*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 147.

⁶ L. Zidaru, *Observații cu privire la condițiile de invocare a excepției de necompetență în Proiectul Noului Cod de procedură civilă*, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 1/2010, p. 280.

natură să contribuie la prelungirea ciclului procesual și nici la aglomerarea jurisdicțiilor, întrucât, în caz de necompetență, procesul se finalizează prin respingerea cererii ca inadmisibilă (nefiind de competența instanțelor române)¹. Regula menționată nu își găsește aplicarea dacă părțile au recurs la o clauză atributivă de competență sau dacă intervine prorogarea legală de competență.

6.2. Incidente în procesul civil internațional

Modalitățile semnificative de obiectivare a incidentelor procesuale² în procesul civil internațional sunt necompetența, litispendența, conexitatea, excepția de arbitraj și imunitatea de jurisdicție.

Excepțiile de procedură privesc legea forului, deoarece tind să releve iregularitatea procesului; apărările de fond sunt guvernate de *lex causae* – în ce privește condițiile de existență și de *lex fori* – în ce privește regimul invocării lor³.

6.2.3. Excepția necompetenței internaționale

Necompetența internațională a instanței române – conform art. 1070 alin. 2 NCPC – semnifică *inaptitudinea acesteia de a soluționa o cerere*⁴, conform regulilor de competență jurisdicțională internațională. Necompetența, în general, este “situația procesuală ivită ca urmare a faptului că organul de jurisdicție sesizat cu o acțiune civilă nu are capacitatea de a soluționa litigiul dintre părți”⁵.

Invocarea excepției de necompetență internațională poate avea, după caz, un efect dilatoriu – întrucât va conduce la amânarea abordării fondului litigiului și un efect declinatoriu – în măsura în care instanța română sesizată va constata că litigiul cu element de extraneitate este de competența unei alte instanțe române⁶. În acest din urmă caz, instanța, admitând excepția, va trimite dosarul (după rămânerea definitivă a hotărârii) instanței române competente sau organului cu activitate jurisdicțională competent. Efectul dilatoriu poate lipsi; de exemplu, verificându-și competența internațională, instanța română constată că nu este competentă nici ea și nicio altă instanță română, prin soluție de respingere a cererii.

Textul legal prevede că, verificându-și competența internațională, instanța va face aplicarea regulilor din dreptul intern referitoare la competență. Ceea ce înseamnă că necompetența internațională poate fi invocată de către părți sau de către instanță, în orice stare a pricinii, chiar și direct în căile de atac. Necompetența internațională a instanței române are *caracter absolut*⁷.

Nu există o prevedere expresă în ce privește posibilitatea invocării excepției de către procuror. După cum pe bună dreptate s-a susținut, excepția de necompetență *poate fi invocată și de procuror* – atunci când acesta participă la judecată. Soluția afirmativă este incontestabilă, în considerarea prevederilor alin. 1 al articolului 1070 NCPC. Acest text

¹ *Ibidem*, p. 281.

² “Excepția, în terminologia procesuală, este forma prin care, în general, se obiectivează incidentul procesual, indiferent de obiectul lui, importante fiind însă diversele aspecte ale fundamentului și finalității excepțiilor invocate” (I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 740).

³ O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 252.

⁴ A se vedea, pentru definirea necompetenței în procesul civil intern, I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 739.

⁵ A se vedea, M.N. Costin, I. Leș, M.-Șt. Minea, C.M. Costin, S. Spinei, *Dicționar de procedură civilă...*, p. 593.

⁶ *Ibidem*, p. 739.

⁷ I. Leș, Comentariile 2013; Pentru aceeași soluție, de invocare a necompetenței internaționale în orice stare a pricinii, Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 404.

“impune instanței obligația de a-și verifica propria competență. Acest lucru implică și luarea măsurilor corespunzătoare, inclusiv verificarea din oficiu a situației de necompetență”¹.

Constatând că este competentă, instanța respinge excepția și reține cauza spre soluționare. Precizăm că încheierea prin care se respinge excepția este susceptibilă de a fi atacată numai odată cu fondul (art. 132 alin. 2 NCPC)².

Dacă este competentă o altă instanță de pe teritoriul României, se va proceda la declinarea competenței, cu indicarea instanței competente. Declinatorul de competență nu este supus niciunei căi de atac³, motivat de imperativul celerității în soluționarea procesului. Așa cum s-a subliniat, eventualele erori din hotărârea de declinare a competenței, pot fi îndreptate de către instanța de control judiciar, cu prilejul exercitării căilor de atac împotriva hotărârii prin care s-a soluționat fondul cauzei⁴.

În cazul în care se constată că litigiul nu este de competența instanțelor române, soluția constă în respingerea cererii⁵. Motivarea va fi aceea că acțiunea nu este de competența jurisdicției române. Soluția respingerii acțiunii a fost consacrată și de Legea nr. 105/1992. Hotărârea pronunțată poate fi atacată pe calea recursului⁶ numai la instanța ierarhic superioară. În doctrina anterioară, soluția propusă a fost închiderea dosarului⁷ sau respingerea acțiunii⁸.

O discuție doctrinară interesantă a fost inițiată pe marginea **posibilității de declinare a competenței în favoarea unei instanțe străine, în general și, în particular, în favoarea instanței dintr-un stat membru al Uniunii Europene**. Interogațiile nu sunt fără consecințe practice, atâta timp cât unele instanțe române pronunță soluții de declinare a competenței⁹ în favoarea instanței străine pe care o consideră competentă.

Prima ipoteză atrage, în opinia noastră, un răspuns negativ. Argumentele formulate anterior intrării în vigoare a NCPC își păstrează actualitatea¹⁰. Instanța forului nu își poate declina competența în favoarea unei instanțe aparținând unei jurisdicții străine, deoarece nu are puterea de a investi, prin declinare, instanțe din afara sistemului judiciar român. “Considerente de data aceasta mult mai puternice impun soluția respingerii cererii, iar nu aceea a declinării de competență. Într-adevăr, o jurisdicție străină nu poate dispune trimiterea unei cauze spre soluționare la o instanță ce nu aparține de sistemul său judiciar, căci principiul suveranității statelor obligă la abținere de la orice ingerință în privința atribuțiilor autorităților publice dintr-un alt stat. În prezent, soluția respingerii cererii ca nefiind de

¹ *Ibidem*.

² A se vedea, pentru această soluție, I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133...*, p. 1356-1357.

³ Chiar dacă împotriva declinatorului de competență nu se exercită nicio cale de atac, împărtășim ideea că instanța este ținută să respecte principiul contradictorialității [Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 406].

⁴ M. Tăbărcă, *Drept procesual civil, Vol. I – Teoria generală...*, p. 693.

⁵ A se vedea, Tribunalul Suprem, decizia civilă nr. 319/7.03.1969, în *Revista Română de Drept*, nr. 12/1969, p. 144.

⁶ I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133...*, p. 1356-1357.

⁷ A se vedea, I. Leș, *Observații privind soluțiile ce se pronunță de către instanțele judecătorești în cazurile civile în unele situații speciale*, în *Revista Română de Drept*, nr. 6/1981, p. 46-50.

⁸ O. Căpățână, *Modul de soluționare a unei acțiuni în cazul necompetenței organului de jurisdicție din România*, în *Revista Română de Drept*, nr. 7/1968, p. 22-30.

⁹ A se vedea, Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 413, inclusiv speța expusă în nota 1 de subsol.

¹⁰ A se vedea, S. Zilberstein, *Procesul civil internațional...*, p. 49-50.

competența instanțelor române este prevăzută în mod expres și de art. 1070 alin. (1) NCPC¹. Soluția, valabilă sub imperiul Legii nr. 105/1992, rămâne pe deplin aplicabilă, mai ales că vechiul art. 157 își găsește corespondentul în art. 1070 alin. 1 NCPC.

Pentru acest motiv, indicarea de către instanța forului, a instanței străine care are competență în judecarea litigiului cu element de extraneitate este fără efect pentru aceasta din urmă. Dublul efect al declinării de competență în procesul civil intern nu se produce în procesul civil internațional. Dezinvestirea instanței forului nu are drept consecință investirea implicită a instanței străine competente.

A doua ipoteză vizează posibilitatea declinării competenței între instanțele statelor membre, având ca punct de plecare dispozițiile art. 29-30 din Regulamentul nr. 1215/2012. Problema este dezvoltată în contextul discuției privind regulile de competență în temeiul acestui regulament.

6.2.4. Litispendența internațională²

6.2.4.1. Definiție. Importanța litispendenței internaționale

Litispendența internațională evocă situația în care o instanță renunță la judecarea procesului civil internațional, în virtutea existenței unei proceduri pendente, cu privire la aceeași cauză, același obiect și aceleași părți, în fața unei instanțe străine³. Asemănător procesului intern, procesul internațional cunoaște situații calificate – pe bună dreptate – ca anormale în lucrarea de înfăptuire a justiției⁴, întrucât două sau mai multe instanțe de fond, deopotrivă competente, pot fi sesizate cu aceeași cauză civilă. Există riscul pronunțării unor hotărâri contradictorii, astfel că legea pune la dispoziție o cale de excepție – invocarea excepției litispendenței internaționale.

Excepția litispendenței nu a avut reglementare sub imperiul Legii nr. 105/1992, invocându-se principiile suveranității și independenței statelor⁵.

Importanța practică a litispendenței internaționale⁶ se vedește prin prisma faptului că normele de competență internaționale sunt edictate unilateral de către fiecare stat. Prin urmare, riscul apariției procedurilor concurente apare uneori ca fiind iminent, mai ales că legiuitorul național atașează, de regulă instanței naționale, prerogativa soluționării litigiului cu care are chiar și o minimă relație, prin intermediul punctului de legătură. Părțile, la rândul lor, caută a sesiza acea jurisdicție care răspunde optim propriilor interese. Așa încât, este posibilă ivirea unor proceduri în concurs, pe rolul unor instanțe din state diferite.

Litispendența internațională se constituie într-o *formă validată jurisprudțial, de cooperare judiciară între state*, cu respectarea ordinilor juridice naționale suverane și independente. Inițial refuzată pe teritoriul anumitor țări⁷, litispendența internațională și-a

¹ I. Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Volumul I, *Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe...*, p. 388.

² Pentru drept comparat în materia litispendenței, a se vedea, D. Holleaux, *La litispence internationale*, în *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1971-1973, p. 205; H. Gaudemet-Tallon, *La litispence internationale dans la jurisprudence française*, în *Mélanges dédiés à Dominique Holleaux*, Litec, Paris, 1990; P. Lagarde, *Perpetuatio fori et litispence en matière internationale*, în *Mélanges dédiés à Dominique Holleaux...*, p. 237, lucrări citate după D. Gutmann, *Droit international privé*, Dalloz, Paris, 1999, p. 216, nota 1 de subsol.

³ S. Clavel, *Droit international privé...*, p.

⁴ M.N. Costin, I. Leș, M.-Șt. Minea, C.M. Costin, S. Spinei, *Dicționar de procedură civilă...*, p. 565.

⁵ I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *Tratat de drept internațional privat...*, p. 431.

⁶ B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 397.

⁷ De exemplu, litispendența internațională nu a fost admisă, timp de un secol și jumătate, pe teritoriul francez.

vădit utilitatea în evitarea concursului de hotărâri, atunci când există identitate de cauză, părți și obiect¹. *Se evită nu doar riscul concursului propriu-zis de hotărâri, dar și riscul contrarietății de hotărâri (în una și aceeași cauză)², precum și al tentației de tergiversare a proceselor internaționale.*

Totodată, recursul la litispendență este o *modalitate de a face “conomie de procedură”³*, recunoscând altui stat, prerogativa soluționării litigiului privat, dacă sunt întrunite cerințele impuse de lege.

Un scurt exemplu al evoluției concepțiilor naționale asupra utilității excepției litispendenței internaționale. O perioadă de timp, litispendența internațională nu a fost admisă pe teritoriul francez. Casația franceză s-a pronunțat în acest sens, printr-o hotărâre de principiu, în anul 1969. Motivarea refuzului s-a întemeiat pe faptul că părțile au deschisă posibilitatea de a acționa în fața instanțelor dintr-un alt stat. Chiar pe fondul unei asemenea decizii, doctrina și jurisprudența franceze nu s-au resemnat. O serie de obiecțiuni au condus – este adevărat, după o lungă perioadă de timp – la admiterea litispendenței internaționale, în 1974 (*Société Minière de la Fragne*, Curtea de casație, prima cameră civilă, 26 noiembrie⁴). În dreptul intern, litispendența este asociată procedurii de reglare a hotărârilor: dacă una dintre părți contestă decizia instanței de fond, cauza va fi trimisă instanței ierarhic superioare. Hotărârea pronunțată în urma epuizării căilor de atac se va impune, prin puterea dreptului național, tuturor jurisdicțiilor implicate. Nu se va impune însă, cu putere de lucru judecat, jurisdicțiilor altui stat⁵.

În favoarea recunoașterii litispendenței, s-a arătat că, în materie internațională, jurisdicțiile franceze nu au autoritate asupra celor jurisdicțiilor străine. Ceea ce nu împiedică instanța franceză sesizată ulterior investirii instanței străine, să suspende judecata, până la pronunțarea hotărârii definitive în străinătate. Nu redăm integralitatea argumentării, care a îndemnat la reflecție și la schimbarea opticii naționale. Condiția statuată pentru admiterea excepției de litispendență, de către judecătorul francez, a fost ca decizia care urmează a se pronunța în străinătate să fie susceptibilă de recunoaștere pe teritoriul Franței. Această condiție a rămas, până în prezent, una dintre cerințele care trebuie obligatoriu îndeplinite.

Actualmente, problema litispendenței își găsește locul nu numai în dreptul român, dar și în majoritatea legislațiilor naționale⁶, în tratate internaționale și în cuprinsul regulamentelor europene, cu scopul unei bune administrări a justiției.

6.2.4.2. Delimitări

¹ În mod similar, în dreptul intern, „Nimeni nu poate fi chemat în judecată pentru aceeași cauză, același obiect și de aceeași parte, înaintea altor instanțe competente sau chiar înaintea aceleiași instanțe, prin cereri distincte” (art. 138 alin.1 NCPC).

² L. Dănilă Cătuna, *Excepțiile de litispendență și de conexitate în procesul civil internațional reglementat de Noul Cod de procedură civilă*, în *Noile coduri ale României*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 478-488.

³ M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 389-390.

⁴ B. Ancel, Y. Lequette, *Grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*, 3^e édition, Dalloz, Paris, 1998, p. 441-443.

⁵ B. Audit, L. d’Avout, *op. cit.*, p. 398.

⁶ De pildă, dreptul elvețian impune condiții asemănătoare celor din dreptul român pentru invocarea excepției litispendenței internaționale. Legea federală elvețiană de drept internațional privat pune condiția esențială și expresă a previzibilității recunoașterii hotărârii străine pe teritoriul Elveției. Recunoașterea poate conduce la executarea hotărârii în țara respectivă, scopul recunoașterii fiind, de regulă, executarea (pentru aspecte de drept comparat, a se vedea, I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133...*, p 1360-1361).

Ca incidente procedurale, *nu încap suprapunere între litispendența internațională și alte excepții de procedură*. Excepția litispendenței internaționale este distinctă de excepția necompetenței internaționale¹.

Litispendența presupune un conflict pozitiv de competență, adică instanțe care se consideră deopotrivă competente în soluționarea diferendului internațional. Dimpotrivă, necompetența implică un conflict negativ de competență, fiecare instanță considerând că nu are prerogativa de a judeca litigiul. Așa cum s-a subliniat², excepția litispendenței are ca funcție esențială, aplicarea principiului *non bis in idem*³ și, subsecvent, evitarea pronunțării unor hotărâri contradictorii; excepția necompetenței face parte din arsenalul mijloacelor procesuale prin care se asigură dreptul părții de a fi judecată de către instanța pe care legea i-o pune la dispoziție.

Litispendența presupune faptul că toate instanțele sesizate sunt competente, în vreme ce, în cazul excepției de necompetență, de regulă, numai una dintre instanțele concurente este competentă.

Admiterea excepției litispendenței internaționale și, în cele din urmă, dezinvestirea instanței unui stat, are caracter preventiv (evitarea unor hotărâri contradictorii, evitarea încălcării autorității de lucru judecat sau evitarea unui conflict de competență)⁴. Admiterea excepției de necompetență «are caracterul unei “sanțiuni”, *lato sensu* vorbind»⁵.

În cazul concursului de proceduri pe care le presupune litispendența, nu are loc o extindere a competenței (litispendența privește aceeași cerere), astfel că litispendența *nu semnifică prorogare de competență*.

6.2.4.3. Excepția litispendenței internaționale

Litispendența internațională se rezolvă, aidoma celorlate incidente procedurale referitoare la competența, prin mijlocirea excepției – în acest caz, excepția litispendenței internaționale (excepție dilatorie și absolută). “Când o cerere este pendinte în fața unei instanțe străine și este previzibil că hotărârea străină va fi susceptibilă de recunoaștere sau de executare în România, instanța română sesizată ulterior cu o cerere între aceleași părți, având același obiect și aceeași cauză, poate suspenda judecata până la pronunțarea hotărârii de către instanța străină” (art. 1075 alin. 1 NCPC).

Condițiile cumulative care se cer întrunite sunt următoarele:

1. *litigiul este pendinte pe rolul unor instanțe din state diferite*. Instanțele sesizate trebuie să fie deopotrivă competente. S-a observat, în literatura de specialitate⁶, că litispendența nu poate opera decât între instanțe judiciare, nu și între o instanță de judecată și o instanță arbitrală. De asemenea, exclusivitatea competenței instanței din străinătate exclude admiterea excepției litispendenței; în această situație, hotărârea instanței străine nici nu poate fi recunoscută;
2. *la momentul sesizării instanței române, instanța străină a fost deja sesizată în mod valabil, cu același litigiu*. Instanța română nu procedează la verificarea competenței

¹ Nu toți autorii tratează distinct cele două probleme. Există și opinii potrivit cărora litispendența se suprapune cu necompetența (a se vedea, H. Gaudemet-Tallon, *Compétence internationale*, în *Répertoire de procédure civile*, Dalloz, 2000-2, nr. 167, lucrare citată după S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 759).

² I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 740.

³ “Pas deux fois sur la même chose”. A se vedea, pentru exemplificări, G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 7^e édition, Presses Universitaires de France, Paris, 2006, p. 603.

⁴ *Ibidem*.

⁵ *Loc. cit.*

⁶ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 758-759.

instanței străine, ci doar constată că instanța respectivă s-a declarat competentă, potrivit propriilor sale reguli;

3. există, în toate cererile, *tripla identitate de părți, obiect și cauză*. Se cer îndeplinite cele trei elemente care configurează autoritatea de lucru judecat-.
4. *este previzibil că hotărârea care va fi pronunțată în străinătate este susceptibilă de a fi recunoscută în România*. Judecătorul român va verifica, anterior suspendării, prefigurarea condițiilor de eficacitate a hotărârilor străine în România, ceea ce înseamnă: competența instanței străine în fața căreia se află cauza; reciprocitate în ce privește recunoașterea hotărârilor străine între țara noastră și statul instanței care a pronunțat hotărârea. De asemenea, va verifica, pentru ipoteza în discuție, să nu fie o competență exclusivă a instanțelor române.

Anticiparea autorității lucrului judecat, în acest stadiu al procedurii, nu are puterea de a conferi o certitudine, ci doar un pronostic. De aceea, unele condiții care constituie motive de refuz al recunoașterii, nu pot fi verificate, de obicei, întrucât presupun verificarea conținutului integral al hotărârii: absența fraudei la lege, absența contrarietății cu ordinea publică de drept internațional privat român și respectarea dreptului la apărare.

Admițând excepția litispendenței, instanța română poate suspenda judecata până la judecarea cauzei de către instanța străină. Soluțiile sunt următoarele:

- repunerea cauzei pe rol, la cererea părții interesate, dacă jurisdicția străină se declară incompetentă ori dacă hotărârea străină nu este susceptibilă de a fi recunoscută în România;
- respinge cererea, când hotărârea străină pronunțată este susceptibilă de a fi recunoscută conform dispozițiilor NCPC.

Faptul că dosarul a fost soluționat între aceleași părți printr-o hotărâre, chiar nedefinitivă, a instanțelor române sau se află în curs de judecată în fața a acestora la data sesizării instanței străine este unul dintre cazurile de refuz al recunoașterii, potrivit art. 1096 alin. 1 lit. c NCPC.

Subliniem faptul că, potrivit art. 1075 NCPC, *instanța română are facultatea de a suspenda judecata*, atunci când constată îndeplinirea cumulativă a condițiilor menționate. Nu este o obligație a instanței – așa cum prevede, în schimb, Regulamentul nr. 1215/2012¹.

6.3. Conexitatea internațională

6.3.1. Noțiune

Conexitatea internațională² reprezintă situația procesuală în care se găsesc pricinile aflate pe rolul unor instanțe din state diferite, pricini între care există o strânsă legătură, ce justifică judecarea împreună a acestora. Nu se cere condiția triplei identități, la fel ca în cazul litispendenței. Este necesar un raport strâns între cauze, care legitimează cercetarea și judecarea acestora în același timp, precum și existența riscului pronunțării unor hotărâri ireconciliabile de către jurisdicții competente, din țări diferite.

¹ În mod asemănător, dreptul francez consemnează simpla facultate a instanței sesizate în subsidiar, de a suspenda judecata. Pentru o largă comparație între dispozițiile Regulamentului Bruxelles I și cele ale dreptului francez, a se vedea, S. Clavel, *Droit international privé...*, p. 293-294, nr. 471-472.

² „Când instanța română este sesizată cu judecarea unei cereri, ea este competentă să judece și cererea care este legată de cea dintâi printr-un raport atât de strâns, încât există interesul pentru cercetarea și judecarea acestora în același timp, cu scopul de a evita soluții care nu ar putea fi conciliate dacă cererile ar fi judecate separat” (art. 1076 NCPC).

Excepția de conexitate se legitimează prin considerente care țin de buna administrare a justiției în cauzele internaționale. NCPC menționează că reunirea cauzelor pe rolul aceleiași instanțe are rolul de a evita pronunțarea unor soluții care nu ar putea fi conciliate, dacă cererile ar fi judecate separate.

Conexitatea își vădește utilitatea, astfel că reglementarea acesteia este binevenită, atât în NCPC (art. 1076), cât și în Regulamentul Bruxelles I revizuit (art. 30). Vechea reglementare română de drept internațional privat nu a inclus conexitatea. A existat următoarea mențiune legală: competența instanței române nu este înlăturată prin faptul că un proces conex a fost dedus în fața unei instanțe judecătorești străine. Se excludea, în acest fel, scoaterea cauzei din sfera de competență a instanțelor române, motivația fiind aceeași ca și în cazul litispendenței.

6.3.2. Condiții (cumulative) de invocare a excepției conexității internaționale

Pentru ca două sau mai multe cauze civile, aflate în curs de judecată înaintea unor instanțe din state diferite, să fie reunite și soluționate de aceeași instanță, printr-o singură hotărâre, sunt necesare următoarele condiții:

1. să existe două sau mai multe cauze civile distincte, pendinte pe rolul unor instanțe competente din state diferite, una dintre instanțe fiind română. Litigiile își păstrează individualitatea, “nu se unifică, nu devin un nou litigiu, chiar dacă soluțiile date mai departe de judecători, sunt înregistrate în una și aceeași hotărâre”¹.

Admiterea excepției și conexarea cauzelor atrage, firesc, o prorogare de competență², cu consecința pronunțării unei singure hotărâri asupra tuturor cererilor. Într-adevăr, este prorogare de competență, fără să vorbim însă și de tripla identitate cerută în cazul litispendenței și al autorității de lucru judecat. Apreciem că este posibilă conexarea, dacă aceasta privește cereri incidentale, în condițiile menționate la art. 1973 NCPC. Cererile incidentale sunt cereri care respectă cerința strânsei legături cu cererea principală.

Dacă părțile renunță la judecată, conexarea nu este posibilă.

2. instanța română să fi fost sesizată ulterior instanței străine, iar excepția conexității să fie ridicată în fața celei de a doua instanțe investite;
3. să existe o strânsă legătură între pricini, astfel ca reunirea în fața aceluiași judecător să fie justificată. Strânsa legătură este suficientă, întrucât conexarea cauzelor nu reclamă tripla identitate, necesară la litispendență;
4. să existe riscul pronunțării unor hotărâri care să nu se poată concilia, dacă cererile ar fi judecate separat³. Textul legal utilizează termenii “există interesul pentru cercetarea și judecarea acestora în același timp” (interesul constă în excluderea riscului pronunțării unor hotărâri contradictorii, de către instanțe diferite). Riscul unor hotărâri ireconciliabile este elementul care particularizează conexitatea. Instanța română, în fața căreia este ridicată excepția, nu procedează la verificarea competenței

¹ E. Herovanu, *Principiile procedurii judiciare*, vol. I, p. 499.

² I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133...*, p. 1361. Aserțiunea este valabilă și pentru dreptul intern; majoritatea autorilor au opinat, în condițiile vechii reglementări procesual civile, că în cazul conexității se realizează o prorogare de competență (I. Stoescu, S. Zilberstein, *Tratat de drept procesual civil...*, p. 164; V.M. Ciobanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, Volumul I, *Teoria generală...*, p. 290).

³ Curtea de casație franceză a statuat că este admisibilă conexitatea internațională (potrivit dispozițiilor dreptului național) atunci când cauzele sunt în curs de judecată, pe rolul unor instanțe competente care aparțin unor state diferite și există riscul contrarietății de hotărâri. Hotărârea a fost pronunțată de prima cameră civilă a Curții de casație la data de 22 iunie 1999 (M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 391, nota 26 de subsol).

instanței străine. Odată ce instanța străină se declară competentă (conform propriilor sale norme de procedură), instanța română va verifica existența riscului ireconciliabilității hotărârilor. Evaluând riscul, instanța forului va efectua un control de oportunitate, în vederea admiterii excepției conexității.

6.3.3. Soluția în caz de conexitate internațională

Formulăm rezerve, în ceea ce privește soluția preconizată de art. 1076 NCPC. Considerăm, alături de alți autori¹, că instanța română nu poate să își proroge competența, pur și simplu, atunci când constată caz de conexitate. Așa cum este elaborat momentan, textul de lege lasă a se înțelege că, întotdeauna, instanța română sesizată în secundar, își va extinde competența cu privire la cererea introdusă la instanța din străinătate. A accepta o astfel de soluție, ar însemna că instanța română, prin hotărâre interlocutorie, ar proceda la dezinvestirea forțată a instanței străine.

Soluția corectă este, după caz, fie suspendarea judecării, de către instanța română, până la soluționarea cererii, fie dezinvestirea instanței române, la cererea părții, în favoarea instanței străine².

6.4. Excepția de arbitraj

În condițiile legii, părțile au libertatea de a supune diferendul unei jurisdicții statale sau de a-l încredința unui tribunal arbitral, adică unei jurisdicții nestatale³.

Dispozițiile exprese ale art. 1068 NCPC stabilesc că instanța română își va declina competența în cazul în care părțile au încheiat o convenție de arbitraj vizând un litigiu arbitral conform legii române (litigiul este calificat ca fiind un litigiu arbitral, avându-se în vedere prevederile legii române). Ceea ce are de verificat instanța română sesizată cu litigiul cu element de extraneitate este nu doar existența convenției arbitrale, ci și valabilitatea și, apoi, eficacitatea acesteia. Dacă există o convenție de arbitraj, forma acesteia se poate concretiza într-un compromis ori într-o clauză compromisorie⁴.

Prin excepție, instanța română va reține cauza spre judecată, în ipotezele care urmează:

1. **Pârâtul nu a invocat excepția de arbitraj până la primul termen de judecată la care a fost legal citat.** Neinvocarea convenției arbitrale până la termenul menționat semnifică “disoluția convenției încheiate”⁵. Este necesar, de asemenea, ca tribunalul arbitral să nu fi fost sesizat cu tranșarea litigiului respectiv. Altfel, instanța arbitrală sesizată are prioritate în soluționarea cauzei⁶, în raport cu instanța de judecată, conform art. 1118 NCPC.
2. **Convenția de arbitraj de care se prevalează pârâtul este caducă sau inoperantă.** Această situație se regăsește și în cuprinsul Convenției pentru recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine, încheiată la New York, la 10 iunie 1958 (art. II pct. 3): tribunalul unui stat contractant, sesizat cu un litigiu cu privire la care părțile au

¹ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 760-761.

² *Loc. cit.*

³ O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *Manual de drept internațional privat...*, p. 240.

⁴ Compromisul este convenția prin care părțile stabilesc ca litigiul existent între ele să nu fie supuse jurisdicției ordinare, ci arbitrajului. Clauza compromisorie este clauza care, cuprinsă într-un contract, dă expresie acordului părților de a supune arbitrajului eventualele litigii izvorâte din acel contract (O. Ungureanu, C. Jugastru, A. Circa, *op. cit.*, p. 274).

⁵ S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 754.

⁶ În acest sens, M.-L. Niboyet, G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 328.

încheiat o convenție de arbitraj, va îndruma părțile la arbitraj, la solicitarea uneia dintre acestea, dacă nu constată că respectiva convenție este fie caducă, fie inoperantă, fie nesusceptibilă de a fi aplicată.

3. Tribunalul arbitral nu poate fi constituit sau arbitrul unic nu poate fi desemnat din motive vădit imputabile pârâtului.

Soluția NCPC nu este riguroasă, pentru ipoteza în care se stabilește că litigiul nu este de competența instanțelor judecătorești. Art. 1068 prevede că instanța română sesizată își va declina competența în favoarea tribunalului arbitral. Soluția este, evident preluată din reglementarea procesuală internă – și avem în vedere dispozițiile art. 554 NCPC. Instanța de judecată nu își poate declina competența în favoarea unui tribunal arbitral care nu este constituit și care face parte dintr-o altă formă de jurisdicție¹.

§7. Probleme de competență în regulamentele europene

7.1. Reglementarea-cadru. Regulamentul nr. 1215/2012

Considerații generale privind competența în Regulamentul Bruxelles I

Din punctul de vedere al competenței, Regulamentul nr. 44/2001 conține norme uniforme de soluționare a conflictelor de competență, facilitând libera circulație a hotărârilor judecătorești, a tranzacțiilor judiciare și a actelor autentice în Uniunea Europeană. Comunitatea Europeană și Danemarca au încheiat un acord privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, care asigură aplicarea dispozițiilor regulamentului în Danemarca, începând cu 1 iulie 2007.

Un studiu general privind aplicarea practică a regulamentului în statele membre, evidențiază faptul că acesta a constituit un instrument foarte eficient care a facilitat soluționarea litigiilor transfrontaliere printr-un sistem de cooperare judiciară bazată pe norme cuprinzătoare referitoare la competență, pe coordonarea acțiunilor paralele și pe circulația hotărârilor judecătorești. Sistemul de cooperare judiciară s-a adaptat mediului instituțional dinamic (de la cooperare interguvernamentală la un instrument de integrare europeană) și noilor provocări din contextul activităților comerciale moderne. Studiul efectuat a reținut, totodată, o serie de neajunsuri, care impun îmbunătățirea sistemului de cooperare prevăzut în regulament. Concluziile, precum și informațiile furnizate de Rețeaua Judiciară Europeană în materie civilă și comercială, au sprijinit revizuirea Regulamentului nr. 44/2001 și adoptarea noului Regulament nr. 1215/2012, care se va aplica începând cu 2015.

Unele hotărâri ale Curții de Justiție de la Luxembourg datează din perioada în care era aplicabilă Convenția de la Bruxelles din 1968. Deciziile respective își păstrează actualitatea, în măsura în care textul Convenției de la Bruxelles a fost reluat cu prilejul adoptării Regulamentului nr. 44/2001, în texte echivalente. Continuitatea este garantată și cu privire la interpretarea Convenției de către Curte (în acest sens, considerentul nr. 19 din Regulamentul

¹ În acest sens, S. Deleanu, *Procesul civil internațional. Arbitrajul internațional*, în I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul III..., p. 755.

nr. 44; hotărârea în cauza *Draka NK Cables și alții*). Pentru identitate de rațiune, soluția de continuitate se menține prin aplicarea Regulamentului nr. 1215/2012, care a substituit Regulamentul Bruxelles I.

7.2. Reguli de competență. Domeniu de aplicare

7.2.3. Persoane

Prima delimitare privește persoanele care cad sub incidența regulamentului, precum și „materia civilă și comercială” despre care face vorbire primul său articol.

Regulamentul nr. 1215/2012 reprezintă instrumentul-cadru aplicabil în relațiile dintre persoanele fizice și/ sau persoanele juridice din statele membre. Danemarca nu a participat la adoptarea regulamentului, care nu i se adresează și nu i se aplică, fără a aduce atingere posibilității aplicării de către Danemarca a modificărilor la Regulamentul nr. 44/2001¹.

7.2.4. Litigii care intră în sfera Regulamentului nr. 44/2001

Doctrinar² și jurisprudențial³, se face diferență între trei categorii de litigii. Litigiile care nu prezintă niciun element de extraneitate sunt guvernate de regulile interne ale fiecărui stat și nu suportă, în niciun fel, influența regulamentelor europene. Litigiile care prezintă caracter internațional sunt litigii internaționale de drept comun (ordinare, extra-europene) și litigii europene (intra-europene).

Litigiile europene sunt caracterizate, din această perspectivă, de elemente care le disting de procesele internaționale obișnuite:

- pârâtul are domiciliul pe teritoriul unuia dintre statele membre. Reclamantul poate avea domiciliul pe teritoriul unui stat membru ori într-un stat din afara Uniunii Europene (CJUE, *Groupe Josi*, 2000). Regulamentul nr. 1215/2012 include aceeași regulă, în aceeași formulare, în art. 4 alin. 1 și 2;
- obiectul litigiului prezintă una sau mai multe legături cu un stat membru, exclusiv competent, conform art. 22 din Regulamentul nr. 1215/2012;
- părțile au atribuit competența instanței unui stat membru, în temeiul unei clauze atributive de competență, potrivit art. 23 din Regulament.

Între categoriile de litigii nominalizate există interferențe⁴. De o parte, este posibil ca Regulamentul-cadru să aibă o anumită influență asupra litigiilor internaționale ordinare; de altă parte, Regulamentul nr. 1215/2012 permite, în unele situații, aplicarea subsidiară a regulilor naționale de competență.

7.3. Competența generală (de drept comun)

7.3.1. Competența ratione materiae

¹ Preambulul Regulamentului nr. 1215/2012 (considerentul 41), preambul care face parte integrantă din regulament.

² B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 503-504;

³ Curtea de casație franceză, camera comercială, 15 martie 2011; idem, prima cameră civilă, 23 ianuarie 2008, hotărâri citate după B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 504.

⁴ A se vedea, cu privire la categoriile de litigii și relațiile dintre acestea, B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 503-504.

Regulamentul nr. 1215 stabilește regulile de competență în materie civilă și comercială, oricare ar fi natura jurisdicției. Intră în perimetrul regulamentului, toate acțiunile civile și comerciale, indiferent în fața cărei instanțe se soluționează (instanța civilă, penală etc.).

Sunt necesare și utile unele explicații în ceea ce privește **materia civilă și comercială**, sintagmă care are conținut autonom din perspectiva dreptului european. Jurisdicțiile naționale recurg la calificarea *lex fori*, pentru a decide dacă diferite acțiuni sunt de resortul materiei civile sau comerciale. Această împrejurare conduce la practici extrem de diferite, întrucât reflectă optica legiuitorului statal. Soluțiile divergente în privința încadrării anumitor acțiuni în câmpul de aplicare al regulamentului, au condus la lămuriri jurisprudențiale, care au dat contur unui concept autonom, care trebuie interpretat prin prisma regulamentelor europene.

Rolul determinant în lămurirea terminologiei, a revenit Curții de la Luxembourg, care, inspirându-se din prevederile de drept intern, a procedat la calificarea unor instituții, în manieră proprie și autonomă. Curtea a urmărit analiza concretă a instituției în dreptul intern și desprinderea trăsăturilor dominante, relevante pentru contextul european – similar analizei pe care o face instanța unui stat pentru a califica, din perspectiva normelor interne, o instituție necunoscută forului. Scopul acestei interpretări date de Curte a fost asigurarea, în măsura posibilului, a egalității și uniformității drepturilor și obligațiilor care revin statelor vizate (explicația a fost dată la momentul când era în vigoare Convenția de la Bruxelles, a cărei continuitate a fost asigurată prin Regulamentul Bruxelles I și, în prezent, de Regulamentul nr. 1215/2012)¹.

Pentru a decide dacă este vorba de materie civilă sau comercială, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a precizat două elemente relevante: obiectul litigiului și natura litigiului. Întrebările preliminare adresate Curții au ocazionat o serie de precizări utile. Exemplificăm: este materie civilă sau comercială, acțiunea prin care statul contractant urmărește, față de o persoană de drept privat, executarea unui contract de garanție, în măsura în care raportul juridic nu presupune depășirea, de către stat, a prerogativelor conferite de normele aplicabile în relațiile dintre particulari (*Préservatrice foncière*, 2003²); acțiunea care are ca obiect solicitarea de despăgubiri în repararea prejudiciului cauzat prin infrațiune, chiar dacă acțiunea civilă a fost exercitată în procesul penal, alături de acțiunea penală (pronunțându-se condamnarea inculpatului pentru ucidere din culpă – cauza *Waidmann/ Sonntag*, 1993³). Intră în sfera regulamentului chestiunea prealabilă privind aplicabilitatea unei convenții de arbitraj și, în mod special, valabilitatea acesteia, cu următoarea mențiune: chiar dacă problema arbitrajului este exclusă din domeniul de aplicare al regulamentului, totuși, unele aspecte legate de aceasta sunt discutate, prin prisma consecințelor asupra efectului util al regulamentului (respectiv, împiedicarea realizării obiectivelor unificării normelor de conflict de competență în materie civilă și comercială și libera circulație a hotărârilor judecătorești în această materie) – *Van Uden*. În schimb, o cauză nu este civilă și nici comercială, atunci când acțiunea implică o autoritate publică și o persoană particulară, iar cea dintâi apare în exercitarea puterii publice. Actele realizate *jure imperii* sunt excluse din materia civilă sau comercială, care include doar actele efectuate *jure gestionis*. Din acest punct de vedere, nu constituie materie civilă sau comercială: acțiunea prin care o autoritate publică a solicitat unui armator cheltuielile prilejuite de ridicarea unei epave, în urma unei coliziuni (*Netherlands c/a*

¹ B. Audit, L. d'Avout, *op. cit.*, p. 497.

² Hotărârea este disponibilă pe pagina web <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:62001CJ0266> (informații preluate la data de 20 iunie 2014).

³ Speța este expusă și comentată în D. Duma, *Aspecte teoretice privind recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în lumina prevederilor Regulamentului nr. 44/2001 privind competența și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială* (pagină consultată la 20 septembrie 2014)

Rüfer); acțiunea prin care o autoritate publică solicită unei persoane particulare compensații pentru utilizarea echipamentului și a serviciilor sale (*Eurocontrol*, 1976)¹.

Sunt excluse de la aplicare, în temeiul dispozițiilor exprese ale art. 1 alin. 2, starea și capacitatea persoanelor fizice, regimurile matrimoniale, testamentele și succesiunile; falimentele, procedurile privind lichidarea societăților insolabile sau a altor persoane juridice, acordurile amiabile, concordatele sau procedurile similare; securitatea socială, testamentele și succesiunile, inclusiv obligațiile de întreținere rezultate în urma unui deces. De asemenea, materia fiscală, vamală și administrativă, precum și răspunderea statului pentru actele sau omisiunile sale în exercitarea autorității publice.

Regulamentul nu aduce atingere aplicării normelor de competență conținute în materii speciale, în acte europene (ex-comunitare) și în legislații naționale armonizate prin punerea în aplicare a acestor acte. Enumerarea legală este limitativă.

Noul regulament precizează expres că exclude de la aplicare arbitrajul. Unele mențiuni suplimentare referitoare la excluderea arbitrajului sunt cuprinse în Raportul Comisiei cu privire la aplicarea Regulamentului nr. 44/2001 (2009)². Motivul care stă la baza excluderii este faptul că recunoașterea și executarea acordurilor de arbitraj și a sentințelor de arbitraj sunt reglementate de Convenția de la New York din 1958, semnată de toate statele membre. În anumite cazuri, regulamentul a fost interpretat așa încât să sprijine arbitrajul și recunoașterea/ executarea sentințelor arbitrale. Pentru această rațiune, hotărârile care încorporează o decizie arbitrală sunt adesea recunoscute și executate în conformitate cu regulamentul. Se menționează că interfața între regulament și arbitraj poate crea dificultăți. Pot exista, în paralel, proceduri judiciare și proceduri de arbitraj, atunci când validitatea clauzei de arbitraj este confirmată de tribunalul de arbitraj, dar nu și de instanță. Mijloacele procedurale din dreptul național menite să sporească eficiența acordurilor de arbitraj (cum sunt, de exemplu, *anti-suit injunctions*) nu sunt compatibile cu regulamentul, în cazul în care intervin, în mod neadecvat, în stabilirea de către instanțele din celelalte state membre a competenței lor în temeiul regulamentului (cauza *West Tankers*). S-a constatat că nu există o alocare uniformă a competenței în procedurile auxiliare procedurilor de arbitraj (*Marc Rich*); recunoașterea și executarea hotărârilor pronunțate de instanțe fără a ține seama de o clauză de arbitraj sunt incerte; recunoașterea și executarea deciziilor arbitrale reglementate de Convenția de la New York sunt considerate mai puțin rapide și mai puțin eficiente decât recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești.

Regulamentul nr. 1215/2012 conține pe lista excluderilor și obligațiile de întreținere³ care decurg dintr-o relație de familie, de rudenie, de căsătorie sau de alianță; obligațiile de întreținere rezultate ca urmare a unui deces; drepturile patrimoniale rezultate din legături considerate prin legea aplicabilă acestora ca având efecte comparabile căsătoriei. De asemenea, urmând orientarea Curții de Justiție, consacră excluderea răspunderii statului pentru actele sau omisiunile sale în exercitarea puterii publice (*acta jure imperii*).

7.3.2. Competența ratione loci

¹ Pentru prezentarea *in extenso* a spețelor, a se vedea, D. Lupașcu, D. Ungureanu, *Drept internațional privat...*, p. 326-329.

² *Raportul Comisiei către Parlamentul European, Consiliul și Comitetul Economic și Social European, privind aplicarea Regulamentului (CE) nr. 44/2001 al Consiliului privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială* din 21 aprilie 2009, p. 9.

³ Obligațiile de întreținere intră în sfera de reglementare a Regulamentului (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie de obligații de întreținere, publicat în JO, nr. 7/10 ianuarie 2009.

Asigurând continuitatea, Regulamentul nr. 1215/2012 instituie dreptul european comun în materia competenței jurisdicționale internaționale de drept privat. Sub imperiul vechiului regulament, Curtea de la Luxembourg a precizat¹ că acesta devine aplicabil numai dacă jurisdicția unui stat membru este sesizată cu aspecte care privesc competența internațională a acelei jurisdicții. s

Regula de principiu în materie este competența instanței statului membru pe al cărui teritoriu pârâtul își are domiciliul. Nu se face nicio deosebire sub aspectul cetățeniei sau naționalității acestuia, astfel că persoanele cu domiciliul într-un stat membru, dar care nu au naționalitatea statului respectiv, beneficiază, în fața instanțelor naționale, de normele de competență aplicabile cetățenilor aceluia stat.

Actor sequitur forum rei conferă competență generală jurisdicțiilor statului pe al cărui teritoriu domiciliază pârâtul. Sistemul legislativ național astfel determinat desemnează jurisdicția concret competentă în cauză. Remarcăm, în ceea ce privește competența *ratione loci*, același principiu pe care îl promovează și NCPC. Argumentele sunt cele cunoscute, fiind în discuție o regulă de protecție a pârâtului, la fel ca în dreptul intern.

Regulamentul abordează perspectiva pârâtului în cadrul procedurilor judiciare, astfel că majoritatea normelor privind competența prevăzute în regulament se aplică atunci când pârâtul are domiciliul într-un stat membru.

„Instanța domiciliului pârâtului” este norma de principiu (sau norma de competență generală), care nu se aplică în ipoteza unei competențe naționale exclusive sau în cazul prorogării de competență, în baza acordului de voință al părților. De asemenea, regula de principiu nu se aplică în cazul unor litigii privind domenii specifice, ca de pildă, mărcile comerciale comunitare². Dreptul intern al instanței de domiciliu al pârâtului va determina, ulterior, instanța competentă, după propriile sale reguli.

În considerarea faptului că normele de competență trebuie să prezinte un mare grad de previzibilitate, competența este determinată, în general, de domiciliul pârâtului și astfel, trebuie să fie întotdeauna disponibilă, excepție făcând câteva situații bine definite în care materia litigiului sau autonomia părților justifică un alt punct de legătură (Preambul, nr. 15).

Reținem, așadar, în fundamentarea regulii de competență generală la nivel european, rațiuni de protecție, de previzibilitate și de disponibilitate. În afară de instanța domiciliului pârâtului, alte instanțe pot fi autorizate în temeiul unei strânse legături cu litigiul sau pentru buna administrare a justiției (considerentul 16 din Regulamentul nr. 1215; noul regulament adaugă, față de vechiul regulament, în contextul rolului „strânsei legături” și asigurarea securității juridice și evitarea posibilității introducerii acțiunii împotriva pârâtului în fața instanței dintr-un stat membru, care nu era previzibilă în mod rezonabil de către acesta).

Pentru persoanele juridice, se remarcă aceeași grijă pentru reglementarea sediului, cu două scopuri declarate: ameliorarea transparenței normelor comune și evitarea conflictelor de competență.

Determinarea domiciliului se rezolvă după regulile conținute în Regulamentul-cadru. Pentru **persoanele fizice**, trimiterea se face la legislația forului sesizat: „pentru a determina dacă o parte are domiciliul pe teritoriul statului membru ale cărui instanțe sunt sesizate, acestea aplică legislația internă (1). În cazul în care o parte nu are domiciliul pe teritoriul statului membru ale cărui instanțe sunt sesizate, pentru a determina dacă partea are domiciliul

¹ Cauzele *Hypotecni Banka* și *Udo Mike Linder*, citate după Y. Lousouarn, P. Bourel, P. De Vareilles-Sommières, *Droit international privé...*, p. 768, nota 1 de subsol.

² Se aplică Regulamentul (CE) nr. 40/1994 privind marca comunitară (JO L 11, 14.01.1994, p. 1). A se vedea *Raportul Comisiei către Parlamentul European, Consiliu și Comitetul Economic și Social European, privind aplicarea Regulamentului (CE) nr. 44/2001 al Consiliului privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială* din 21 aprilie 2009.

pe teritoriul altui stat membru, instanța aplică legea statului statului membru în cauză (2)” (art. 62)¹.

În legislațiile naționale, definițiile domiciliului persoanei fizice au conotații particulare. Să menționăm doar că, de la caz la caz, domiciliul poate fi expresia legăturii dintre persoană și suveranitatea statală ori un simplu reper teritorial, existent ca atare la un moment dat.

Pentru **persoane juridice sau societăți**, este relevant sediul statutar sau administrația centrală ori centrul de afaceri. Competența este alternativă, reclamantul având la dispoziție oricare dintre aceste repere teritoriale².

Tot așa, sediul persoanei morale cunoaște particularități de la o legislație la alta. Câteva mențiuni speciale: în cazul Regatului Unit, Ciprului și al Irlandei, prin „sediul statutar” se înțelege „registered office” (sediul social) ori, în lipsa acestuia, „place of incorporation” (locul de înregistrare) sau, în lipsa acestuia, locul în care, conform legii, a avut loc „formation” (constituirea). Legea prevede, în cascadă, regulile la care se face apel pentru determinarea sediului statutar, în cazurile menționate. De asemenea, pentru a stabili dacă un *trust* are domiciliul pe teritoriul statului membru în care au fost sesizate instanțele, instanța va aplica normele sale de drept internațional privat (art. 63 alin. 3, Regulamentul nr. 1215).

Regula de principiu instituită de Regulamentul Bruxelles I revizuit, suportă o serie de *excepții*, limitativ prevăzute, genericul competențelor speciale. Întrunirea condițiilor de aplicare a regulamentului atrage competența jurisdicțională care se determină potrivit regulilor proprii, fără a se mai cerceta dispozițiile naționale în materie de competență. Dacă însă pârâțul nu are domiciliul pe teritoriul unui stat membru, regulamentul trimite la dreptul național, excepție făcând cazul când instanțele unui anumit stat au competență exclusivă sau situațiile când sunt aplicabile regulamente sectoriale (art. 24-26). Dispozițiile naționale de competență³ se aplică subsidiar, în măsura în care dispozițiile Regulamentului permit acest lucru. Judecătorul național verifică mai întâi dacă este aplicabil Regulamentul-cadru, regulamentele sectoriale sau o convenție bilaterală ori multilaterală. În cazul în care acestea nu sunt aplicabile, recurge, în secundar, la dreptul forului.

În urma revizuirii Regulamentului nr. 44/1215, este păstrată regula de competență generală care poziționează litigiul în competența instanței de domiciliu a pârâțului.

7.4. Dispoziții speciale de competență

7.4.1. Competența exclusivă

Regulile generale de competență nu se aplică, în cazurile expres prevăzute, delimitate în funcție de obiectul litigiului și în ipoteza prorogării de competență. Sunt în discuție cazurile de competență exclusivă, care operează indiferent de domiciliul pârâțului și care sunt dictate de rațiuni diverse: legătura strânsă a litigiului cu statul respectiv sau implicarea suveranității statale (de exemplu, interesul statului de a concentra pe teritoriul său litigiile care privesc imobilele sau litigiile generate de operațiuni care privesc serviciile de stare civilă etc.).

Normele care reglementează competența exclusivă sunt imperative, de așa manieră încât, dacă o instanță dintr-un stat membru este sesizată pe cale principală cu un litigiu asupra căruia instanța dintr-un alt stat membru este exclusiv competentă, acesta trebuie să se declare,

¹ Aceste dispoziții au fost păstrate întocmai în urma revizuirii Regulamentului (CE)nr. 44/2001.

² Art. 63 din Regulamentul (CE) nr. 1215/2012 înlocuiește „centrul de afaceri” cu „punctul principal de activitate”.

³ A se vedea, P. De Vareilles-Sommières, *La compétence internationale de l'Espace judiciaire européen*, în *Mélanges H. Gaudemet-Tallon*, Dalloz, Paris, 2008, p. 397 și urm., apud Y. Loussouarn, P. Bourel, P. De Vareilles-Sommières, *Droit international privé...*, p. 770.

ex officio, necompetentă. Ignorarea regulilor de competență exclusivă, rezultate din art. 24 are drept efect nerecunoașterea hotărârii pe motiv de necompetență a instanței care a pronunțat-o.

În toate cazurile de competență exclusivă, nu se poate deroga pe calea unor convenții atributive de competență (art. 25 alin. 4 din Regulamentul nr. 1215/2012).

1. În raport de **obiectul litigiului** (art. 24 din Regulamentul nr. 1215):

- în materie de drepturi reale imobiliare sau de închiriere a unor imobile sunt competente instanțele din statul membru pe al cărui teritoriu este situat imobilul. Doctrina franceză¹ a criticat constant faptul că în câmpul de aplicare a Regulamentului intră închirierile de imobile. S-au avut în vedere, în mod special, contractele de locațiune de scurtă durată (mai ales cele care vizează șederile de scurtă durată în timpul concediului de odihnă), care sunt foarte frecvente și față de care dispozițiile legale sunt prea rigide;

- pentru valabilitatea constituirii, nulitatea sau dizolvarea societăților sau a persoanelor juridice ori a asociațiilor de persoane fizice sau juridice care au sediul pe teritoriul unui stat membru ori pentru valabilitatea deciziilor organelor acestora sunt competente instanțele din statul respectiv. Noțiunea de sediu se califică potrivit legii forului. Litigiul va fi adus în fața instanței sediului social al persoanei morale (CJCE, *N. Hassett et C. Doherty c/a South Eastern Health Board*). În general, înregistrările referitoare la constituirea, nulitatea sau dizolvarea persoanelor juridice sunt păstrate pe teritoriul aceluiași stat. Falimentul nu intră sub incidența Regulamentului nr. 1215/2012, el face obiectul Regulamentului nr. 1346/2000;

- în ceea ce privește valabilitatea înregistrărilor în registrele publice sunt competente instanțele din statul membru pe al cărui teritoriu se păstrează registrul. Este vorba despre registre de stare civilă, registre de carte funciara, registre de înscriere a ipotecilor, registre de înregistrare a societăților ș.a.;

- în ce privește înregistrarea sau valabilitatea brevetelor, mărcilor și desenelor industriale, precum și a altor drepturi similare care necesită depunerea sau înregistrarea sunt competente instanțele din statul membru pe teritoriul căruia depunerea sau înregistrarea a fost solicitată, a avut loc sau, în baza unui instrument al Uniunii sau a unei convenții internaționale, se consideră că a avut loc. Instanțele statelor membre se bucură de competență exclusivă pentru acțiunile privind înregistrarea sau valabilitatea brevetelor europene acordate statului în cauză. Sunt vizate și tratatele care prevăd pentru depozit sau înregistrare necesitatea îndeplinirii unei proceduri, în cadrul unui organism internațional, cu efect echivalent înregistrării.

Curtea de Justiție s-a pronunțat cu privire la înțelesul sintagmei „înregistrarea și valabilitatea brevetelor, mărcilor și desenelor industriale”. Dispozițiile regulamentare privesc, în accepțiunea unei „noțiuni europene uniforme”², acțiunile privind existența sau inexistența titlului, contenciosul dreptului de prioritate și altele asemenea. Sunt excluse litigiile privind determinarea titularului dreptului care rezultă din contractul de cesiune sau de licență, acțiunile în contrafacere sau litigiile dintre salariați și angajați relative la proprietatea asupra invenției (CJCE, *Duinjstee c/a Goderbauer*, 1983)³;

- pentru executarea hotărârilor sunt competente instanțele din statul membru pe teritoriul căruia a fost sau urmează să fie executată hotărârea. Includerea acestui punct de competență exclusivă este logică: este firesc ca fiecare stat să dispună, pe propriul teritoriu, de controlul măsurilor de constrângere pe care le implică executarea silită⁴.

¹ A se vedea și CJCE, *Hacker c/a Euro-Relais, Dansommer*. Pentru expunerea problemelor, B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 540-541.

² B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 542.

³ *Ibidem*, p. 542-543.

⁴ Decizii ale CJCE cu privire la competența exclusivă a locului de executare a hotărârii: *Cavel, Denilauer, Autoteile*, 1985 (⁴ B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 543).

2. În temeiul unei **clauze atributive de jurisdicție**, părțile pot decide ca soluționarea litigiului în legătură cu un raport juridic determinat, să revină instanței sau instanțelor dintr-un stat membru (art. 25 din Regulamentul nr. 1215).

Condiții de aplicare

Pentru a opera prorogarea voluntară de competență, Regulamentul instituie condiții exprese.

În primul rând,¹ Apoi, jurisdicția desemnată trebuie să aparțină unui stat membru. Bineînțeles, trebuie să fie în discuție un proces civil internațional, cu mențiunea că internaționalitatea litigiului nu rezultă din simplul fapt al desemnării unei instanțe străine (caracterul internațional este determinat de prezența elementului de extraneitate). În noul regulament, domiciliul părților este indiferent. În schimb, apare prevederea potrivit căreia valabilitatea convenției de prorogare de competență trebuie să fie conformă prescripțiilor forului referitoare la condițiile de fond. Altfel, convenția de prorogare este „nulă și neavenită” (art. 25 alin. 1).

În ce privește forma convenției, aceasta poate fi scrisă, verbală cu confirmare scrisă ori într-o formă care corespunde obiceiurilor statornicite de părți. Se pare că sursa de inspirație a exigenței formei verbale cu confirmare scrisă (care a existat și în forma nerevizuită a regulamentului), se găsește în dreptul german. Chemată să lămurească dispoziții legale privind forma prorogării de competență, Curtea de Justiție s-a pronunțat inițial în sensul că ambele părți trebuie să confirme, în mod obligatoriu, încheierea convenției (*Segoura*, 1976). A revenit asupra acestei jurisprudențe, precizând că este suficientă confirmarea scrisă din partea uneia dintre părți, esențial fiind a se face dovada consimțământului la prorogarea de competență (*Sté Goeminne Hout c/a Till Russ*, 1984; *F.A. Berghoefér GmbH*, 1985)².

Comunicările sub formă electronică ce permit consemnarea durabilă a convenției, sunt asimilate convenției în formă scrisă. O dispoziție specială privește relațiile de comerț internațional, în cadrul cărora se poate recurge la o formă a convenției conformă cu uzanța cu care părțile sunt la curent ori cu care ar trebui să fie la curent. Se cere ca respectiva uzanță să fie una larg cunoscută și respectată cu regularitate de către părțile la contractele specifice domeniului comercial în discuție.

În cazul când atribuirea competenței s-a realizat în favoarea instanței unui stat membru, prin intermediul actului constitutiv al unui *trust*, instanța desemnată va fi competentă în orice acțiune introdusă împotriva unui fondator, *trustee* sau beneficiar al unui *trust*, dacă sunt în cauză relațiile dintre aceste persoane sau drepturile ori obligațiile acestora în cadrul *trustului* (art. 25 alin. 3, Regulamentul nr. 1215/2012).

Efecte

Clauza atributivă de jurisdicție este obligatorie pentru instanța desemnată prin voința părților. În lipsa unei alte convenții contrare încheiate de părți, forul ales va avea competență exclusivă, astfel că nu este posibilă declinarea competenței. Dreptul intern al forului este cel care are rolul de a individualiza, din sistemul judiciar intern, instanța competentă în speță – dacă în convenția atributivă de competență această instanță nu este determinată.

7.4.2. Norme de competență alternativă

¹ Vechiul regulament impunea ca cel puțin una dintre părți să fie domiciliată pe teritoriul unui stat membru.

² B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 548. A se vedea și D.B. Abderrhamane, *Le droit allemand des conditions générales des contrats dans les ventes commerciales franco-allemandes*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1985; F. Bernard, *Les clauses attributives de jurisdiction dans les conventions européennes*, Thèse, Paris II, 2000, citate după *ibidem*.

7.4.2.1. Competență alternativă

Pentru anumite materii sunt prevăzute norme de competență alternativă, aflate la dispoziția reclamantului. Șapte ipoteze legale alcătuiesc lista limitativă a materiilor supuse opțiunii de competență. Aceste norme individualizează situații derogatorii de la regula *actor sequitur forum rei*, instituite în temeiul legăturii teritoriale (spațiale) dintre stat și litigiu¹.

a. În afară de instanța domiciliului pârâtului, reclamantul are posibilitatea (în materie contractuală) să introducă acțiune la **instanțele de la locul în care obligația ce formează obiectul cererii a fost sau urmează să fie executată**. Norma de competență alternativă acționează în temeiul unei legături strânse prezumate între instanță și contractul respectiv, dar numai în absența unei convenții contrare a părților. Întră sub incidența acestui text, de pildă², acțiunea prin care se solicită daune-interese contractuale, acțiunea în rezoluțiunea contractului, fără să fie în discuție, în mod necesar, acțiuni care vizează obligația caracteristică a contractului.

Opțiunile sunt concretizate, în funcție de natura contractului, după cum urmează:

- în cazul vânzării de mărfuri, acțiunea poate fi introdusă la locul dintr-un stat membru unde, în temeiul contractului, au fost sau ar fi trebuit să fie livrate mărfurile;

- în cazul prestării de servicii, este competentă instanța locului unde, în temeiul contractului, au fost prestate sau ar fi trebuit să fie prestate serviciile.

Curtea de Justiție de la Luxembourg a precizat că judecătorului național îi revine sarcina de a determina legea aplicabilă raportului juridic (aplicând normele proprii de drept internațional privat) și, potrivit acestei legi, care este locul executării obligației contractuale în litigiu (*Tessili Como*, 1976).

b. **În materie delictuală și cvasidelictuală**, sunt competente instanțele de la locul unde s-a produs sau unde riscă să se producă fapta prejudiciabilă. Rațiunea este, din nou, proximitatea între instanța nominalizată în text și obiectul litigiului.

Curtea a adus unele lămuriri în ce privește aplicarea acestor prevederi. Regula enunțată este cunoscută în mai multe sisteme legislative. Totuși, Curtea a decis că interpretarea „materie delictuală”, „locul unde s-a produs fapta prejudiciabilă” este cea conferită unor noțiuni autonome.

Materia delictuală este „bipolarizată”, incluzând orice cereri care atrag responsabilitatea pârâtului și care, în același timp, exced sferei contractuale, de exemplu, acțiunile în răspundere precontractuală, acțiunea îndreptată împotriva părții civilmente responsabile sau acțiunea preventivă care aparține consumatorului (*Kalfelis*, 1988). A subliniat, totodată, că expresia „riscă să se producă fapta prejudiciabilă” evocă, de fapt, competența pentru introducerea unor acțiuni preventive³.

„Locul producerii faptei prejudiciabile” – în situația particulară a pagubelor cauzate de produsele cu defecte – are înțelesul de loc unde s-a produs prejudiciul inițial, ca urmare a utilizării normale a produsului potrivit destinației sale (cauza *Zuid-Chemie BV c/a Filippo's Mineralenfabriek NV/SA*)⁴.

¹ Regulamentul nr. 44/2001 a cuprins o ipoteză de competență specială, care nu se mai regăsește în noul regulament. În materia obligației de întreținere, era competentă instanța de la locul unde creditorul obligației de întreținere era domiciliat sau își avea reședința obișnuită ori, în cazul unei cereri accesorii unei acțiuni referitoare la starea persoanelor, instanța care era competentă conform legii forului competent să instrumenteze cauza, cu excepția cazului în care competența se întemeia exclusiv pe naționalitatea uneia dintre părți. În măsura în care era aplicabil regulamentul ce are ca obiect obligațiile de întreținere, aceste aspecte erau excluse de la aplicarea Regulamentului nr. 44/2001.

² B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 513.

³ B. Audit, L. d'Avout, *op. cit.*, p. 519-520.

⁴ Alte hotărâri, care conțin lămuriri terminologice: *Hassett și Doherty*, 2008; *Draka NK Cables și alții*, 2009, citate după D. Lupașcu, D. Ungureanu, *Drept internațional privat...*, p. 334.

c. **În cazul unei acțiuni civile în despăgubiri sau în restituire, născute în temeiul săvârșirii unei infracțiuni**, este competentă instanța sesizată cu privire la acțiunea publică, în măsura în care, conform legislației interne, instanța în cauză este competentă numai în materia acțiunii civile.

d. **În cazul unei acțiuni civile, bazate pe dreptul de proprietate, în recuperarea unui bun cultural (astfel cum este definit în Directiva nr. 93/7/CEE¹)**, inițiată de către persoana care își revendică dreptul de a recupera acest bun, este competentă instanța de la locul în care se află bunul cultural² la momentul sesizării instanței.

e. **În privința unei contestații privind exploatarea unei sucursale, agenții sau a unei alte unități**, este competentă instanța de la locul unde se află sucursala, agenția, unitatea respectivă.

f. O persoană poate fi acționată în judecată, **în calitatea sa de fondator, trustee sau de beneficiar al unui trust** constituit fie în aplicarea legislației, fie în scris sau printr-o convenție verbală, confirmată în scris, în fața instanțelor din statul membru pe teritoriul căruia *trustul* își are sediul.

g. **În privința unui litigiu referitor la plata unei remunerații pretinse pentru salvarea sau asistența de care a beneficiat o încărcătură sau o marfă**, în fața instanței pe a cărei rază teritorială respectiva încărcătură sau marfă a fost sechestrată, în vederea obținerii unei astfel de plăți sau ar fi putut fi sechestrată, însă a fost depusă o cauțiune sau o altă garanție. Această dispoziție se aplică numai în cazul în care se pretinde că pârâtul a avut sau are un drept asupra încărcăturii sau mărfii în momentul operațiunii de salvare sau de asistență.

7.4.2.2. Competența bazată pe conexitate

În cazul când există mai mulți pârâți, persoana domiciliată într-un stat membru și care este unul dintre pârâți, poate fi acționată în fața instanței domiciliului oricărui dintre aceștia, pentru a se evita riscul pronunțării unor hotărâri ireconciliabile în cazul judecării separate a cauzelor. Evitarea riscului contrarității de hotărâri este cerința esențială pentru conexitate.

Pentru existența acestui caz de competență derivată, se cere condiția ca cererile să fie atât de strâns legate între ele, încât să fie oportună instrumentarea și judecarea lor în același timp – pentru evitarea riscului pronunțării unor decizii ireconciliabile. Jurisprudența Curții de Justiție a variat în decursul timpului, cât privește interpretarea acestui caz de conexitate. Inițial, s-a cerut ca cererile să aibă fundament juridic identic (*La Réunion européenne*, 1998); apoi, s-a impus ca pluralitatea de pârâți să se întemeieze pe aceeași stare de fapt și de drept (CJCE, *Roche Nederland*, 2006). În cele din urmă, a fost considerat suficient faptul că toți pârâții erau implicați în aceeași stare de fapt (CJCE, *Freeport*, 2007).

Curtea de Justiție a hotărât că nimic nu împiedică reunirea cauzelor, chiar dacă unele acțiuni rezultă din contract, iar altele din delict (CJUE, *Painer*, 2011).

Regula nu este aplicabilă dacă unul dintre pârâți nu are domiciliul pe teritoriul unui stat membru³ și nici atunci când natura contractului trimite la regulile speciale de competență de protecție (asigurări, consumatori, contracte individuale de muncă)⁴.

¹ Directiva nr. 93/7/CEE din 15 martie 1993 se referă la restituirea bunurilor culturale care au părăsit ilegal teritoriul unui stat membru (J.O. L nr. 74/27.03.1993).

² O idee relevantă privind justificarea protecției bunurilor culturale: „Nu există viitor fără trecut iar cultura unei societăți este însăși memoria ei. Ea se înfățișează ca un element esențial al identității lingvistice, naționale sau religioase a unui popor, iar bunurile culturale nu sunt altceva decât vectorii prinintermediul cărora se transmite această identitate unică” (L.-M. Crăciunean, *Drept internațional umanitar*, Editura Hamangiu, București, 2014, p. 192-193).

³ Curtea de casație franceză, prima cameră civilă, hotărârea din 12 noiembrie 2009.

⁴ CJCE, *Glaxosmithkline*, 2008; Curtea de casație franceză, prima cameră civilă, 27 aprilie 1994, hotărâri citate după M.-L. Niboyet, G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 368.

Instanța sesizată cu cererea principală este competentă să soluționeze și cererea de chemare în garanție sau de intervenție, dacă aceasta nu a fost introdusă decât în scopul scoaterii sale de sub competența instanței în cauză. Pârâtul se cere să aibă domiciliul pe teritoriul unui stat membru și să fie exclusă fraudă (în sensul că cererea principală să nu fi fost introdusă în scopul exclusiv al scoaterii pârâtului de sub competența sub care ar fi intrat în mod normal) – CJCE, *GIE Réunion européenne c/a Zurich*, 2005; CJCE, *Freeport*, 2007).

În cazul unei cereri reconvenționale rezultate în urma aceluiași contract sau fapt pe care s-a bazat cererea principală, pârâtul care are domiciliu într-un stat membru poate fi chemat în fața instanței sesizate prin cererea principală. Legătura dintre cereri este explicită: cererea reconvențională trebuie să derive din același contract sau din același fapt, pe care s-a bazat cererea principală.

În materie contractuală, dacă cererea poate fi conexasă unei acțiuni în materie de drepturi reale imobiliare îndreptate împotriva aceluiași pârât, în fața instanței din statul pe teritoriul căruia este situat imobilul.

7.4.2.3. Reguli de competență cu caracter de protecție

Trei cazuri prevăzute de Regulamentul nr. 1215/2012 se circumscriu necesităților de protecție a „părții slabe” din contract. Art. 10-23 prevăd un regim aparte, special, pentru materia asigurărilor, materia contractelor încheiate cu consumatorii și materia contractelor individuale de muncă.

a. **În materia asigurărilor**, funcționează o competență specială, dar numai pentru cazul în care asigurătorul are calitatea de pârât. Opțiunea este posibilă între statul în care se găsește instanța domiciliului pârâtului și statul instanței determinate după regulile expuse în art. 10-16 din Regulament.

Astfel, asigurătorul are domiciliul pe teritoriul unui stat membru, poate fi acționat: în fața instanțelor din alt stat membru decât cel pe al cărui teritoriu își are domiciliul, în cazul acțiunilor intentate de către deținătorul poliței de asigurare, asigurat sau un beneficiar, în fața instanțelor de la locul unde este domiciliat reclamantul sau, dacă este coasigurător, în fața instanțelor unui stat membru sesizat cu acțiunea introdusă împotriva asigurătorului principal.

Dacă asigurătorul deține pe teritoriul unui stat membru o sucursală, agenție sau altă unitate (dar nu are sediul pe teritoriul unui stat membru), el este considerat ca având domiciliul pe teritoriul statului membru respectiv, în ceea ce privește contestațiile privind exploatarea dezmembrământului în cauză.

Unele mențiuni pentru asigurarea de răspundere civilă. În cazul asigurării de răspundere civilă sau al asigurării de bunuri imobile, asigurătorul mai poate fi acționat în justiție și în fața instanțelor de la locul unde s-a produs fapta prejudiciabilă („locul producerii faptei prejudiciabile” se califică potrivit *lex fori*). Afirmația este valabilă și pentru cazul în care bunurile mobile și imobile sunt acoperite de aceeași poliță de asigurare și dacă sunt afectate de același eveniment neprevăzut. De asemenea, reclamantul-persoană vătămată poate chema în judecată asigurătorul (dacă legea instanței permite acest lucru) în fața instanței la care persoana vătămată a introdus acțiunea împotriva asiguratului¹.

Dispozițiile speciale în materie de asigurări permit prorogarea voluntară în condiții determinate și doar ulterior nașterii litigiului. Pot fi încheiate numai convenții care permit deținătorului poliței, asiguratului sau unui beneficiar să sesizeze alte instanțe decât cele menționate anterior; convenții încheiate între un deținător de poliță și un asigurător, ambii

¹ Dispozițiile secțiunii speciale din Regulament nu se aplică raporturilor dintre asigurători. În calitate de profesioniști, aceștia nu beneficiază de protecție, în contractele pe care le încheie unii cu alții (CJCE, *Group Josi*, 2000; *GIE Réunion européenne c/a Zurich*, 2005).

având la data încheierii contractului, domiciliul sau reședința obișnuită în același stat membru. Convențiile au ca efect atribuirea competenței instanțelor din statul în cauză, chiar dacă fapta prejudiciabilă s-a produs peste hotare, cu condiția ca legislația statului în cauză să nu interzică astfel de convenții; convenții încheiate de deținătorul poliției care nu este domiciliat pe teritoriul unui stat membru, cu excepția cazului în care asigurarea este obligatorie sau privește un imobil situat pe teritoriul unui stat membru; convenții care privesc un contract de asigurări, în măsura în care acesta acoperă unul sau mai multe dintre riscurile expres arătate în art. 16 din Regulament.

b. În materia contractelor încheiate cu consumatorii, regulile speciale sunt cuprinse în art. 17-19 și impun cerința ca scopul în care acționează consumatorul să fie străin activităților comerciale sau profesionale, iar produsul/ serviciul să fie destinat strict uzului său personal¹. Aceste prevederi sunt instituite numai în favoarea consumatorului care are calitatea de reclamant. Textele legale menționate nu se aplică în cazul contractelor de transport, altele decât cele care, pentru un preț forfetar, oferă o combinație între călătorie și cazare.

Consumatorul poate introduce acțiune împotriva celeilalte părți din contract, fie în fața instanțelor din statul membru pe teritoriul căruia partea în cauză își are domiciliul, fie, indiferent de domiciliul celeilalte părți, înaintea instanțelor de la locul unde consumatorul își are domiciliul. În schimb, consumatorul pârât poate fi acționat de cocontractant numai în fața instanțelor din statul său de domiciliu.

Regulamentul identifică operațiunile cărora li se aplică dispozițiile de protecție: contracte care au ca obiect vânzarea de bunuri mobile corporale în rate egale, fixe și eșalonate; contracte care au ca obiect împrumuturi rambursabile în rate egale, fixe și eșalonate sau orice altă formă de credit încheiat în scopul finanțării vânzării de bunuri mobile corporale etc.

Dacă un consumator încheie un contract cu o parte care nu are domiciliul pe teritoriul statului membru, însă deține o sucursală, agenție sau altă întreprindere pe teritoriul unuia dintre statele membre, se consideră, în cazul contestațiilor cu privire la exploatarea sucursalei, agenției sau întreprinderii, că partea în cauză are domiciliul pe teritoriul statului respectiv.

Derogarea convențională de la regulile expuse poate interveni exclusiv după ivirea litigiului. Ele pot viza posibilitatea consumatorului de a sesiza alte instanțe decât cele arătate. Convențiile atributive de competență sunt posibile dacă, la data încheierii contractului, ambele părți au domiciliul sau reședința obișnuită în același stat membru, dacă au rolul de a atribui competența instanțelor din statul respectiv și dacă nu sunt interzise de legislația statului în cauză.

c. În materia contractelor individuale de muncă, prevederile speciale sunt favorabile angajatului, dacă acesta are calitatea de reclamant. În această calitate, el are a alege între regula de competență de drept comun (adică să îl cheme în judecată pe angajator la instanța domiciliului acestuia) și posibilitatea de a deschide acțiune într-un alt stat membru. Mai exact, angajatorul poate fi acționat înaintea instanțelor din locul în care angajatul își desfășoară în mod obișnuit activitatea sau înaintea instanțelor din ultimul loc unde și-a desfășurat activitatea, ori, dacă angajatul nu își desfășoară sau nu și-a desfășurat în mod obișnuit activitatea pe teritoriul aceleiași țări, înaintea instanțelor din locul unde este sau unde a fost situată întreprinderea care l-a angajat pe acesta.

În ceea ce privește acțiunea intentată de angajator, aceasta nu poate fi introdusă decât la instanțele din statul de domiciliu al angajatului, potrivit dreptului comun. Ceea ce nu exclude

¹ Cu privire la condițiile în care acționează dispozițiile de protecție, CJCE, *Shearson Lehmann Hutton*, 1993; *Gruber*, 2005; *Bertrand*, 1978; *Benincasa*, 1997; CJUE, *Ceska Sporitelna*, 2013, hotărâri citate după B. Audit, L. d'Avout, *op. cit.*, p. 534.

însă, posibilitatea de a introduce reconvenționala la instanța sesizată cu cererea inițială, conform dispozițiilor speciale menționate.

Convențiile atributive de competență pot fi doar posterioare nașterii litigiului și pot să conțină învoiala părților ca angajatul să sesizeze alte instanțe decât cele arătate la articolele 20-21 din Regulament.

7.5. Litispendența și conexitatea europeană

7.5.1. Litispendența și conexitatea europeană

Litispendența și conexitatea sunt reglementate de art. 29-30 din Regulamentul nr. 1215/2012. S-a păstrat reglementarea vechiului regulament nr. 44/2001 (art. 27-28).

7.5.1.1. Regimul litispendenței europene

Condițiile de invocare a litispendenței sunt similare celor din dreptul intern: cereri introduse pe rolul unor instanțe diferite, de această dată instanțe din state membre diferite; tripla identitate (obiect, cauză, părți). Instanța sesizată ulterior, suspendă din oficiu cauza, până la momentul la care se stabilește competența primei instanțe sesizate.

În accepțiunea Regulamentului nr. 1215/2012, *se consideră că o instanță este sesizată:*

- la data la care actul de sesizare a instanței sau un alt act echivalent a fost depus în instanță, cu condiția ca reclamantul să fi întreprins măsurile necesare pentru ca actul să fie notificat sau comunicat părâtului sau
- dacă actul trebuie să fie notificat sau comunicat înainte de a fi depus în instanță, la data la care acesta este primit de autoritatea responsabilă cu notificarea sau cu comunicarea acestuia, cu condiția ca reclamantul să fi întreprins măsurile necesare pentru ca actul să fie depus în instanță.

Litispendența se invocă, pe cale de excepție, în fața instanței sesizate în secundar. Pentru judecătorul instanței ulterior sesizate, intervine obligația de a suspenda litigiul. El nu are, la fel ca în dreptul intern (dreptul român intern), facultatea de a suspenda procesul, ci are îndatorirea de a proceda la suspendare, chiar și din oficiu.

Ca efect al stabilirii competenței primei instanțe sesizate, instanța sesizată ulterior își declină competența în favoarea acesteia.

Litispendența europeană este o instituție cu o configurație proprie, atât sub aspectul condițiilor, efectele și rolului instanței investite în secundar:

1. *Regimul caracteristic litispendenței reglementate de art. 29-31 din Regulamentul nr. 1215/2012 sunt aplicabile exclusiv în raporturile juridice dintre statele membre ale U.E.* Prevederile menționate nu se aplică în cazul procedurilor privind recunoașterea și executarea în statele contractante a unor hotărâri pronunțate în materie civilă și comercială în state terțe. CJCE a decis că litispendența europeană nu privește procedurile privind declararea ca executorie a unei hotărâri pronunțate într-un stat terț. Tot așa, nu sunt aplicabile nici textele referitoare la conexitatea existentă între două acțiuni prin care se urmărește executarea respectivei hotărâri pe teritoriul a două state contractante¹.

¹ Hotărârea *Owens Bank Ltd c/a Fulvio Bracco și Bracco Industria Chimica SpA*, 1994. Speța este disponibilă în Ș.-Al. Stănescu, *Cooperarea judiciară în materie civilă și comercială. Jurisprudența C.J.U.E. privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor*, Editura Hamangiu, București, 2011, p. 192.

2. *Condițiile litispendenței europene* nu au exact același înțeles ca în sistemele de drept naționale. Ele trebuie nuanțate și privite prin prisma regulamentelor europene. Această optică a fost promovată de Curtea de Justiție, care a statuat că tripla identitate (părți, obiect și cauză) trebuie apreciată „autonom”¹, în contextul reglementărilor europene (spețele *Gubisch Maschinenfabrik*, 1987; *Ship Tatry*, 1994; *Drouot*, 1998).

CJCE a adus unele precizări cu privire la tripla identitate. A admis că este litispendență în cazul în care *identitatea de părți* este totală. Dacă în unul dintre procese sunt și alte părți decât în celălalt proces, este litispendență numai pentru acele cereri în care părțile sunt comune (*Ship Tatry*, 1994). Dacă identitatea de părți este parțială, ultima instanță sesizată nu are obligația desesizării decât în privința părților deja angajate în același litigiu în fața unei alte jurisdicții, putând continua procedura între celelalte părți (hotărârea *Ship Tatry* – considerentul 34²).

Identitatea de obiect se cere apreciată într-un sens extensiv. Ea există, de pildă, în cazul litigiilor derivate din unul și același contract, chiar dacă cererile în justiție sunt fondate pe texte legale diferite sau tind la stabilirea unor sancțiuni diferite. Obiectul litigiului a fost definit de manieră largă, fiind circumscris scopului cererii (*Ship Tatry*). În acest sens, s-a decis că există identitate de obiect dacă, în primul caz, cererea vizează executarea contractului, iar în al doilea caz, se solicită anularea sau rezoluțiunea contractului (*Gubisch Maschinen Fabrik c/a Palumbo*, 1987).

În schimb, nu există identitate de obiect, în ipoteza în care acțiunea în daune vizează angajarea răspunderii proprietarului navei, în timp ce acțiunea în limitarea răspunderii, formulată de proprietarul navei (în temeiul Convenției din 1957 cu privire la limitarea răspunderii proprietarilor de nave maritime) are ca scop plafonarea cuantumului despăgubirii în cazul în care răspunderea acestuia ar fi angajată (*Maersk Olie & Gas*)³. În speță, o cerere formulată în fața jurisdicției unui stat contractant de către proprietarul unei nave, cu scopul de a obține constituirea unui fond în vederea limitării răspunderii, desemnând și potențiala victimă a prejudiciului, pe de o parte și o acțiune în daune introdusă în fața unei jurisdicții aparținând unui alt stat contractant de către victima respectivă împotriva proprietarului navei, pe de altă parte, nu generează o situație de litispendență în sensul art. 21 din Convenția de la Bruxelles (art. 27 din Regulamentul nr. 44/2001, art. 29 din Regulamentul nr. 1215/2012). Pentru a verifica dacă există identitate de obiect, trebuie comparate pretențiile părților și nu mijloacele de apărare care pot fi invocate de către acestea. Față de circumstanțele speței, ar putea fi incidente, cel puțin teoretic, dispozițiile regulamentului referitoare la conexitate, cele două cereri fiind suficient de strâns legate între ele pentru a fi considerate conexe⁴;

3. *Cauza* desemnează, în opinia Curții, faptele și regulile juridice invocate ca fundament al cererii (*Ship Tatry, Maersk Olie & Gas*, 2004)⁵; Judecătorul în fața căruia este ridicată excepția litispendenței europene trebuie să facă un pronostic de regularitate și

¹ “Il y a lieu de rappeler que, dans l' article 21 de la convention, les expressions "même cause", "même objet" et "entre les mêmes parties" ont un sens autonome (voir arrêt *Gubisch Maschinenfabrik*, précité, point 11). Elles doivent donc être interprétées indépendamment des particularités du droit en vigueur dans chaque État contractant. Il s' ensuit que la distinction opérée par le droit d' un État contractant entre action in personam et action in rem est sans pertinence pour l' interprétation de cet article 21” (extrasul din hotărârea *Ship Tatry* se referă la art. 21 din Convenția de la Bruxelles, care reglementa litispendența; concluzia este valabilă și sub imperiul Regulamentului nr. 1215/2012).

² <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX:61992CJ0406>, speță consultată la 30 august 2014.

³ Speța este comentată în Ș.-Al. Stănescu, *Cooperarea judiciară în materie civilă și comercială. Jurisprudența C.J.U.E. privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor...*, p. 186-187.

⁴ *Ibidem*, p. 187.

⁵ A se vedea, pentru detalii privind tripla identitate, I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I, Ediție revizuită, completată și actualizată..., p. 763; Y. Loussouarn, P. Bourel, P. De Vareilles-Sommières, *Droit international privé...*, p. 841-842, inclusiv notele 2-4 de subsol.

un exercițiu de prefigurare a fondului litigiului. Practic, el nu poate să procedeze la nicio verificare pe fond a cauzei. De asemenea, la momentul invocării excepției, judecătorul nu are posibilitatea de a verifica direct competența instanței străine sesizate cu același litigiu. Instanța străină este cea care se declară competentă, potrivit propriului sistem de drept;

4. *Cele două etape sau momente procedurale* cărora trebuie să le dea curs instanța sunt următoarele: mai întâi se stabilește dacă instanța străină este competentă (ceea ce presupune suspendarea judecării de către instanța sesizată în secundar), iar în caz afirmativ, se declină competența soluționării cauzei, conform textelor regulamentelor europene;
5. *Soluția impusă instanței ulterior sesizate este declinarea competenței în favoarea instanței mai întâi sesizate.* Judecătorul nu are posibilitatea de a opta între a declina sau a păstra cauza spre judecată: el este obligat să decline, odată ce a stabilit că instanța investită mai întâi este competentă. Soluția de obligativitate a declinării este mai fermă decât în cazul litispendenței internaționale și chiar decât în cazul conexității europene (unde soluția de declinare este facultativă). Dacă estimează că instanța mai întâi sesizată nu este competentă, păstrează cauza spre judecată. În forma revizuită a Regulamentului nr. 44/2001 se prevede că, la cererea unei instanțe sesizate cu litigiu, orice altă instanță sesizată informează fără întârziere prima instanță referitor la data la care a fost sesizată¹.

Obligația de a suspenda judecata până la stabilirea competenței primei instanțe sesizate subzistă chiar dacă cea de a doua instanță a fost sesizată în temeiul unei clauze de alegere a jurisdicției². Totodată, este posibil ca părțile să renunțe la clauza de alegere a jurisdicției și să accepte competența primei instanțe sesizate; în caz contrar, cea de a doua instanță este ținută să aștepte ca prima instanță sesizată (în baza convenției de alegere a jurisdicției) să își constate necompetența (*Erich Gasser GmbH c/a Misat SRL*, 2003);

6. *Excepția litispendenței se ridică și din oficiu, de către instanța sesizată ulterior.* Ceea ce nu dispensează părțile de dovada triplei identități, de părți, obiect și cauză³;
7. *Declinarea competenței operează chiar și atunci când există un concurs de competențe exclusive*⁴. Dispoziția a fost păstrată din vechiul regulament (art. 31 alin. 1).

7.5.2. Conexitatea europeană

„În cazul în care acțiuni conexe sunt pendinte înaintea unor instanțe din state membre diferite, instanța sesizată ulterior poate suspenda judecata” (art. 30 alin. 1 din Regulamentul nr. 1215/2012). Spre deosebire de litispendență, în caz de conexitate, instanța are facultatea, nu are obligația de a suspenda cauza. Conexitatea este justificată de oportunitatea instrumentării și judecării, în același timp, a unor acțiuni între care există o legătură foarte strânsă. Scopul conexării este evitarea riscului de a pronunța hotărâri ireconciliabile, în cazul în care judecata ar avea loc separat. Astfel este motivată conexitatea în Regulamentul Bruxelles I revizuit (art. 30 alin. 3), iar dispozițiile sunt preluate în Regulamentul nr.

¹ Prevederea se găsește la art. 29 alin. 2 din Regulamentul nr. 1215/2012.

² Ș.-Al. Stănescu, *Cooperarea judiciară în materie civilă și comercială. Jurisprudența C.J.U.E. privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor...*, p. 187-188.

³ Curtea de casație franceză, a doua camera civilă, hotărârea din data de 3 aprilie 1978, citată după B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé...*, p. 559.

⁴ Art. 29 din Regulamentul nr. 44/2001: „Dacă acțiunile intră în competența exclusivă a mai multor instanțe, orice instanță, alta decât cea care a fost sesizată inițial, își declină competența în favoarea acesteia din urmă”.

650/2012 (succesiunile internaționale, art. 18 alin. 3) și în Regulamentul nr. 4/2009 (obligățiile de întreținere, art. 13 alin. 3).

Existența strânsei legături este doar una dintre condițiile conexării cauzelor. Cel puțin una dintre părți trebuie să solicite declinarea competenței (a doua condiție), în fața instanței sesizate în secundar, iar dreptul intern al primei instanțe sesizate trebuie să permită conexarea (a treia condiție).

Dacă aceste acțiuni sunt pendinte în primă instanță, orice altă instanță sesizată ulterior poate, la cererea uneia dintre părți, să își decline competența, dacă prima instanță sesizată are competență în acțiunile în cauză și dacă legislația internă permite conexarea.

7.5.3. Soluția declinării competenței

În secțiunea dedicată litispendenței și conexității, Regulamentul nr. 1215/2012 menționează: “[...] în cazul în care cereri având același obiect și aceeași cauză sunt introduse între aceleași părți înaintea unor instanțe din state membre diferite, instanța sesizată ulterior suspendă din oficiu acțiunea până în momentul în care se stabilește competența primei instanțe sesizate (art. 29 alin. 1)”; “Dacă se stabilește competența primei instanțe sesizate, instanța sesizată ulterior își declină competența în favoarea acesteia (art. 29 alin. 3)”. În mod asemănător, se prevede că “În cazul în care acțiuni conexe sunt pendinte înaintea unor instanțe din state membre diferite, instanța sesizată ulterior poate suspenda judecata. Dacă acțiunea înaintea primei instanțe sesizate este pendinte în primă instanță, orice altă instanță sesizată ulterior, poate, la cererea uneia dintre părți, să-și decline competența, dacă prima instanță sesizată are competență în acțiunea în cauză și dacă legislația sa permite conexarea acestor acțiuni” (art. 30 alin. 1 și 2).

Așa cum se poate observa, este consacrată soluția declinării competenței. În mod normal și în logica raționamentelor consacrate, declinarea nu este posibilă între jurisdicțiile unor state diferite. Declinarea de competență operează exclusiv în cadrul aceluiași sistem judiciar și nu între sisteme judiciare care aparțin unor state diferite.

Doctrina recentă cunoaște puncte de vedere diferite, în ceea ce privește soluția declinării, prevăzută de regulamentele europene (regulamentul-cadru și unele regulamente sectoriale).

Pe de o parte, s-a menționat că este vorba despre o “litispendență europeană”, care implică declinarea competenței, desigur, cu îndeplinirea cerinței triplei identități de părți, obiect și cauză. De asemenea, dacă acțiunile aflate în raport de conexitate se află în primă instanță, instanța forului are posibilitatea, la cererea uneia dintre părți, să își decline competența în favoarea instanței mai întâi sesizate (dacă aceasta este competentă să soluționeze cererile în discuție și dacă legislația națională permite conexarea acestor acțiuni)¹.

De pe o poziție diferită², s-a argumentat, sub imperiul Regulamentului nr. 44/2001, că decisivă este împrejurarea că sediul materiei pentru soluțiile pronunțate de instanța care își constată propria necompetență internațională este alcătuit de textele din secțiunea privind verificarea competenței și nu de textele referitoare la litispendență și conexitate. Ori, din articolele referitoare la verificarea competenței rezultă cu claritate că instanța se declară necompetentă, nefiind vorba despre declinarea competenței în favoarea altor instanțe din

¹ A se vedea, I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Volumul I..., p. 763-764.

² În sensul că este imposibil a declina competența în favoarea instanței care aparține unui alt stat, a se vedea Gh.-L. Zidaru, *Competența instanțelor judecătorești*, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coordonatori), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I – art. 1-526...*, p. 408-412; G. Răducan, C.M. Niță, *Regulamentul (CE) nr. 44/2001 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială („Bruxelles I”). Comentarii și explicații privind aplicarea în dreptul intern și în dreptul european*, Editura Hamangiu, București, 2011, p. 104-110.

statele membre. Se invocă, de pe această poziție, diferențele existente între legislațiile țărilor membre cu privire la cerințele aplicabile cererii de chemare în judecată, diferențe care obstaculează punerea în practică a soluției din Regulamentul Bruxelles I. Subzistă considerentele privitoare la suveranitatea statelor, astfel că niciun stat nu recunoaște instanțelor altui stat membru competența de a investi valabil propriile jurisdicții. De asemenea, textele Regulamentului nu sunt suficient de clare pentru a concluziona că este posibilă declinarea între instanțele statelor membre.

În ce ne privește, considerăm că soluția care se reiese din textele regulamentelor europene este declinarea competenței. Este vorba de litispendență și de conexitate în context european, iar declinarea competenței între jurisdicțiile statelor europene apare ca un mecanism care operează în spațiul de securitate, libertate și justiție, specific Uniunii Europene.

Soluția declinării de competență s-a menținut și în urma revizuirii Regulamentului nr. 44/2001. În corpul Regulamentului nr. 1215/2012, litispendența și conexitatea primesc formulări aproape identice cu cele din vechiul regulament. De altfel, soluția Regulamentului nr. 1215/2012 este reluată în regulamentele sectoriale (obligații de întreținere, răspundere părintească ș.a.) în termeni aproape identici.

Instanța sesizată în secundar se comportă ca și cum se găsește în același sistem judiciar cu celelalte instanțe sesizate. Ea declină competența în favoarea instanței din alt stat membru – instanță pe care o consideră ca fiind competentă. La fel procedează instanța, în caz de conexitate, dacă buna administrare a justiției impune judecarea împreună a cauzelor între care există o strânsă legătură.

Considerăm că soluția declinării, în caz de litispendență și în caz de conexitate, între instanțe de judecată din state membre diferite, trebuie examinată în contextul mai larg și specific al spațiului normativ european. Ceea ce este evident și de netăgăduit, este „cedarea”, într-o anumită măsură, a unora dintre prerogativele care caracterizează suveranitatea națională. Această cedare vine pe fondul integrării europene, într-un sistem normativ care a fost construit pe renunțarea de către statele membre, în bună măsură, la unele dintre prerogativele suveranității. Ceea ce stă la baza acestei renunțări este imperativul cooperării judiciare, transpus, în cadrul Uniunii Europene în concepte particulare. Mai precis, temelia cooperării judiciare în cadrul Uniunii este încrederea reciprocă între statele membre. Această încredere reciprocă (exprimată, mai fidel, prin termenii „confiance mutuelle”) este soclul edificiului normativ fără de care nu se poate clădi spațiul de libertate, securitate și justiție. Pilonul normativ este responsabil pentru aplicarea directă, imediată și prioritară a regulamentelor în relațiile dintre statele membre. Aceste regulamente, care se multiplică sau suportă revizuirii în mod constant, presupun o conduită pe care statele membre trebuie să o învețe și să o asimileze – în virtutea integrării europene asumate.

De aici, diferențele față de soluțiile prevăzute pentru situațiile reglementate în dreptul comun, care se aplică în raporturile cu statele nemembre U.E. Litispendența internațională se rezolvă, în aceste cazuri, prin posibilitatea (nu obligația) instanței de a suspenda judecarea cauzei până la finalizarea judecării în fața jurisdicției străine (art. 1075 alin. 1 NCPC). După caz, va respinge cererea sau va repune cauza pe rol, la cererea părții interesate.

Aceste tipuri inedite, originale de litispendență și, respectiv, de conexitate, pot fi considerate instituții cu o fizionomie particulară la nivelul regulamentelor europene. De strictă interpretare, ele apar ca mecanisme specifice de creare și de consolidare a spațiului de justiție, libertate și securitate. Acesta este fundamentul și totodată explicația soluției de declinare – statele membre trebuind să cedeze, unul în favoarea altuia, anumite prerogative ale suveranității – dar numai în mod limitat și pentru ipoteze bine determinate.

Soluția declinării din Regulamentul nr. 1215/2012 și din regulamentele sectoriale este de strictă interpretare și nu este susceptibilă de a fi extinsă (în caz de litispendență) în cadrul

jurisdicțiilor din sistemele judiciare interne sau între jurisdicțiile din statele membre, pe de o parte și jurisdicțiile statelor nemembre, pe de altă parte.

Se impune precizarea că litispendența și conexitatea nu sunt singurele instituții care aduc soluții inedite, față de reglementările „clasice” în materiile respective. Există o serie de situații cu caracter de noutate, în raport cu reglementările naționale – care constituie dreptul comun în procesul civil internațional – și în raport cu reglementările convenționale. Un exemplu îl constituie recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești între statele membre U.E. Instituirea recunoașterii *de plano*, fără nicio procedură (dacă nu este caz de contestație) și eliminarea *exequatur*-ului, sunt noutăți legislative europene. Potrivit dreptului unional, hotărârile pronunțate într-un stat membru, se impun pe teritoriul altor state membre, fără cenzură și în integralitatea efectelor: putere de lucru judecat, forță executorie, forță probantă etc. Legitimitatea unor astfel de situații trebuie acceptată, întrucât este consecința angajamentelor asumate de fiecare dintre statele membre, în vederea edificării spațiului european.

Desigur, soluțiile regulamentelor europene, pentru litispendență și conexitate, sunt privite din unghiuri diferite. Doctrina înregistrează deja opinii puțin entuziaste sau se constată o anumită rețineră în a comenta soluția declinării în caz de litispendență și de conexitate. De altă parte, practica reclamă soluții imediate, iar instanțele sunt ținute să identifice situațiile de litispendență și de conexitate și să se conformeze literei și spiritului regulamentelor.

Practic, în caz de litispendență europeană, „sistemul forului renunță în mod voluntar la exercitarea propriei jurisdicții, în considerarea eficacității pe care o va produce ulterior decizia pe care o va pronunța jurisdicția străină care a fost mai întâi sesizată”¹. Raționamentul este valabil și pentru conexitate. Scopul recursului la aceste tehnici este buna administrare a justiției în cadrul Uniunii și evitarea derulării unor proceduri paralele – prin urmare, evitarea contrarietății de hotărâri pronunțate pe teritoriul statelor membre.

7.5.4. Regimul litispendenței și al conexității în raporturile state membre-state terțe². Noile prevederi ale Regulamentului nr. 1215/2012

Litispendența

Regulamentul nr. 1215/2012 prevede că, în cazul în care competența se întemeiază pe articolele 4, 7-9 din regulament (texte referitoare la competența generală, întemeiată pe domiciliul pârâtului în statul membru etc.) și în cazul în care o acțiune este pendinte în fața unei instanțe dintr-un stat terț în momentul în care o instanță dintr-un stat membru este sesizată cu o acțiune cu același obiect, aceeași cauză și aceleași părți ca acțiunea din instanța din statul terț, instanța statului membru poate suspenda acțiunea, în următoarele situații:

- se preconizează că instanța din statul terț va pronunța o hotărâre care va putea fi recunoscută și, dacă este cazul, executată în statul membru respectiv și
- instanța din statul membru constată că o suspendare este necesară pentru buna administrare a justiției.

Așadar, judecătorul are facultatea de a suspenda sau de a continua judecata. El poate continua acțiunea în orice moment, în trei ipoteze: acțiunea în fața instanței din statul terț este suspendată sau întreruptă; apreciază că este puțin probabil ca acțiunea în fața instanței statului terț să se încheie într-un interval rezonabil; continuarea acțiunii este necesară pentru buna administrare a justiției. Instanța statului membru încheie procedurile dacă acțiunea în fața

¹ M.-L. Niboyet., G. de Geouffre de la Pradelle, *Droit international privé...*, p. 390.

² *Ibidem*, p. 393-396.

instanței statului terț s-a finalizat cu pronunțarea unei hotărâri care poate fi recunoscută și, dacă este cazul, executată în statul membru respectiv.

„Buna administrare a justiției” este apreciată de instanța din statul membru, prin evaluarea tuturor circumstanțelor cauzei respective: elementele de fapt, părțile, statul terț în cauză, etapa la care a ajuns procedura în statul terț în momentul inițierii procedurii în fața instanței statului membru și dacă se preconizează sau nu că instanța statului terț va pronunța sau nu o hotărâre într-un interval de timp rezonabil¹. Imperativul celerității poate să conducă la păstrarea dosarului spre judecată la instanța din statul membru (caz prevăzut de art. 33 alin. 2 lit. b din Regulamentul nr. 1215).

Prevederile referitoare la conduita instanței statului membru se aplică fie la cererea uneia dintre părți, fie din oficiu – dacă acest lucru este posibil, în temeiul dreptului național.

Instanța va verifica, la fel ca în orice situație de litispendență, existența triplei identități. Cele trei componente – identitatea de părți, identitatea de obiect, identitatea de cauză – sunt înțelese în mod extensiv.

Conexitatea

Rolul conexității extra-europene este cel clasic definit: soluționarea împreună a cauzelor care se află pe rolul unor instanțe diferite, pentru a evita contrarietatea de hotărâri.

În cazul în care competența se întemeiază pe art. 4, art. 7-9 din Regulamentul nr. 1215/2012 și o acțiune este pendinte înaintea unei instanțe dintr-un stat terț în momentul sesizării unei instanțe dintr-un stat membru cu privire la o acțiune conexă acțiunii din instanța din statul terț, instanța din statul membru are facultatea (nu obligația) de a suspenda acțiunea, dacă sunt întrunite condițiile prevăzute în art. 34 din actul normativ menționat. Prima condiție este identică celei din vechiul Regulament nr. 44/2001: judecătorul apreciază că este oportună instrumentarea și judecarea acțiunilor conexe împreună, pentru a se evita riscul pronunțării unor hotărâri ireconciliabile în cazul judecării separate a acțiunilor. Alte două condiții sunt adăugate, la fel ca în caz de litispendență. Instanța din statul membru, sesizată în secundar, poate declina dacă estimează că hotărârea pronunțată de instanța din statul terț va putea fi recunoscută și, dacă este cazul, executată de statul membru respectiv. De asemenea, va trebui să aprecieze, raportat la circumstanțele cauzei, dacă suspendarea este necesară pentru buna administrare a justiției. Instanța statului membru poate continua judecarea acțiunii în aceleași condiții ca la litispendență. Apare o situație în plus, dictată de specificul conexității: instanța din statul membru poate continua să judece, atunci când consideră că riscul hotărârilor ireconciliabile nu mai există (art. 34 alin. 2 lit. a).

9.2. Desfacerea căsătoriei. Răspunderea părintească

Regulamentul nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești² a fost adoptat cu scopul de a reuni într-un singur document dispozițiile privind divorțul și răspunderea părintească³. Elaborarea regulamentului pleacă de la prioritatea dreptului copilului de a menține relații normale cu ambii părinți, de a-și face cunoscute opiniile cu

¹ Explicațiile sunt oferite în Preambulul Regulamentului nr. 1215/2012, considerentul 24.

² Regulamentul nr. 2201/2003 a fost modificat prin Regulamentul nr. 2116/2004 și a abrogat Regulamentul nr. 1347/2000.

³ În sfera răspunderii părintești intră ansamblul drepturilor și obligațiilor unei persoane fizice sau juridice cu privire la persoana sau cu privire la bunurile unui copil. Aceste drepturi pot fi dobândite prin hotărâre judecătorească, prin act cu putere de lege sau printr-un acord în vigoare.

privire la toate aspectele răspunderii părintești, ținând seama de vârsta sa și de gradul de maturitate.

Domeniul de aplicare al regulamentului cuprinde procedurile de divorț, separare de corp, anularea căsătoriei și aspectele referitoare la răspunderea părintească. Sunt excluse din aria de aplicare a regulamentului: procedurile civile privind întreținerea; stabilirea și contestarea paternității; hotărârile judecătorești privind adopția și măsurile conexe, precum și anularea sau revocarea adopției; numele și prenumele copilului; emanciparea; actele fiduciare și moștenirea; măsurile luate ca urmare a faptelor penale comise de copii.

Competența jurisdicțională beneficiază de un corp compact de norme în cadrul regulamentului. Problemele care privesc răspunderea părintească sunt de competența instanțelor din statul membru în care copilul are reședința obișnuită. Instanța este ținută să își verifice din oficiu competența internațională. Instanța este ținută să își verifice din oficiu competența internațională.

Dacă reședința obișnuită a copilului nu poate fi stabilită, va fi competentă, în mod implicit, instanța statului pe al cărui teritoriu se află copilul. Această prevedere se aplică de pildă, copiilor refugiați sau copiilor care, datorită evenimentelor din țările de origine, sunt deplasați pe teritoriile altor state. Dacă nu se poate determina competența potrivit regulamentului, fiecare stat membru poate aplica propria legislație. În circumstanțe de excepție și dacă o cere interesul superior al copilului, cazul va fi dedus în fața instanței care este cel mai bine plasată pentru a-l soluționa.

Dacă o persoană căreia i-a fost încredințat un copil, solicită înapoierea copilului răpit de la o autoritate centrală sau de la o instanță, este competentă instanța statului în care copilul își avea reședința obișnuită înainte de răpire; ea rămâne competentă până la data când copilul va avea reședința obișnuită într-un alt stat membru.

9.3. Obligațiile de întreținere

Sediul materiei este reprezentat de **Regulamentul nr. 4/2009 al Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere**. Sub incidența acestui regulament intră toate formele de obligații de întreținere care decurg dintr-o relație de familie, de rudenie, de căsătorie sau de alianță pentru a se garanta egalitatea de tratament pentru toți creditorii de obligații de întreținere.

În privința obligațiilor de întreținere, **competența este alternativă**. Este competentă fie instanța de la locul reședinței obișnuite a pârâtului sau de la locul reședinței obișnuite a creditorului¹, pentru litigii deja născute sau pentru litigii care se pot naște. Pentru cererile accesorii, competența revine instanței judecătorești competente în temeiul legii forului, într-o acțiune privind starea persoanei, cu excepția cazurilor în care respectiva acțiune se întemeiază exclusiv pe cetățenia uneia dintre părți sau instanța competentă în temeiul legii forului într-o acțiune privind răspunderea părintească, atunci când cererea cu privire la o obligație de întreținere este accesorie acelei acțiuni (cu excepția cazurilor în care competența astfel determinată s-ar întemeia numai pe cetățenia uneia dintre părți).

¹ Principalele noțiuni cu care operează regulamentul primesc un înțeles autonom în cadrul acestuia. Termenul „creditor” include, în sensul unei cereri de recunoaștere și de executare a unei hotărâri în materie de obligații de întreținere, organismele publice care au dreptul de a acționa în numele și pe seama unei persoane căreia îi este datorată întreținere sau de a solicita rambursarea prestațiilor acordate creditorului cu titlu de întreținere. Atunci când o instituție publică acționează în această calitate, aceasta trebuie să beneficieze de aceleași servicii și de aceeași asistență judiciară ca un creditor. „Debitor” înseamnă orice persoană fizică care datorează sau se pretinde că datorează întreținere.

Alternativ, este competentă instanța din statul membru în fața căreia se înfățișează pârâțul, excepție făcând cazul în care înfățișarea are ca scop contestarea competenței.

În ipoteza în care niciuna dintre instanțele menționate nu este competentă, vor fi competente instanțele statului membru al cetățeniei comune a părților¹. Instanța judecătorească dintr-un stat membru, constatând că nu este competentă potrivit Regulamentului nr. 4/2009, procedează din oficiu la declinarea competenței.

Părțile pot conveni **alegerea forului**, cu condiția ca litigiul să nu privească obligația de întreținere pentru un copil sub 18 ani. Clauza atributivă de jurisdicție conferă competență exclusivă, cu excepția cazului în care părțile au convenit contrariul. Vor fi competente fie instanța/ instanțele dintr-un stat membru în care una dintre părți își are reședința obișnuită, fie o instanță sau instanțele dintr-un stat membru a cărui cetățenie o deține una dintre părți. Distinct, în ceea ce privește obligațiile de întreținere între soți sau foști soți, este competentă instanța care are competența să soluționeze litigiile acestora în materie matrimonială sau instanțele statului membru în care s-a aflat ultima reședință obișnuită comună a soților, pe parcursul a cel puțin un an. Legea cere forma scrisă pentru convenția atributivă de competență. Orice comunicare sub formă electronică ce permite consemnarea valabilă a acordului este asimilată formei scrise.

Dacă nu se poate determina, după regulile arătate, o instanță competentă, se vor aplica prevederile **forului de necesitate**. Pentru cazuri excepționale, pentru a evita denegarea de dreptate, instanțele dintr-un stat membru pot fi investite cu cauza respectivă. Sunt cerute două condiții: procedura nu se poate iniția sau desfășura în mod rezonabil sau este imposibil să se desfășoare într-un stat terț cu care litigiul are o strânsă legătură; procesul prezintă o legătură suficientă cu statul membru al instanței sesizate.

Regulamentul aduce câteva **limitări procedurale**. Atunci când o hotărâre este pronunțată într-un stat membru sau într-un stat contractant la Convenția de la Haga (2007) în care creditorul își are reședința obișnuită, acțiunea de modificare sau de pronunțare a unei noi hotărâri nu poate fi introdusă la instanță de către debitor în niciun alt stat membru, cât timp creditorul își păstrează reședința obișnuită în statul în care a fost pronunțată hotărârea.

Se exclud de la aplicarea acestor dispoziții următoarele situații: părțile au încheiat convenție atributivă de competență, alegând instanțele judecătorești din celălalt stat membru; creditorul recunoaște competența instanțelor judecătorești din celălalt stat membru, în fața cărora se înfățișează (conform art. 5 din regulament); autoritatea competentă din statul contractant de origine² la Convenția de la Haga din 2007 nu poate sau refuză să își exercite competența pentru a modifica hotărârea respectivă ori pentru a pronunța o nouă hotărâre; atunci când hotărârea pronunțată în statul de origine contractant la Convenția de la Haga nu poate fi recunoscută sau executarea nu poate fi încuviințată în statul membru în care se intenționează introducerea unei acțiuni în instanță pentru obținerea unei noi hotărâri sau pentru modificarea hotărârii în cauză.

Litispendența și conexitatea determină declinarea competenței în favoarea primei instanțe sesizate, în cazul în care se constată competența acesteia. Litispendența presupune identitatea de obiect, cauză și părți, instanța sau instanțele sesizate ulterior având obligația de

¹ În contextul Regulamentului nr. 4/2009, „instanță judecătorească” include toate autoritățile administrative ale statelor membre competente în aspecte referitoare la obligațiile de întreținere, cu condiția ca aceste autorități să ofere garanții în ceea ce privește imparțialitatea și dreptul părților de a fi audiate și cu condiția ca hotărârile pronunțate de acestea în temeiul legii statului membru în care își au sediul, să poate face obiectul unei căi de atac sau al unui control de către o autoritate judiciară sau să aibă o forță și un efect similare cu bcele ale unei hotărâri a unei autorități judiciare privind aceleași aspecte.

² “Stat membru de origine” înseamnă statul membru în care a fost pronunțată hotărârea, a fost aprobată sau încheiată tranzacția judiciară ori a fost încheiat actul autentic, după caz (art. 2 din regulament).

a suspenda, chiar din oficiu, acțiunea, până la momentul când se stabilește competența primei instanțe (art. 12).

Cauzele conexe, pendinte în fața unor instanțe din state membre diferite, dau posibilitatea suspendării judecării în fața instanței ulterior sesizate. Dacă acțiunile sunt pendinte în primă instanță, oricare dintre instanțele sesizate ulterior poate, la cererea uneia dintre părți, să își decline competența, cu condiția ca respectivele cauze să fie de competența primei instanțe sesizate și cu condiția ca legea după care se conduce aceasta să permită conexarea acțiunilor. În mod asemănător Regulamentului Bruxelles I, regulamentul privind obligațiile de întreținere califică drept conexe acele acțiuni care sunt atât de strâns legate între ele, încât este oportună instrumentarea și judecarea lor în același timp, în scopul de a se evita riscul pronunțării unor hotărâri ireconciliabile (art. 13).

În ceea ce privește **măsurile provizorii sau asigurătorii** prevăzute de legea unui stat membru, acestea pot fi solicitate instanțelor statului în cauză, chiar în cazul în care instanțele unui alt stat membru sunt competente să judece cauza pe fond.

9.4. Procedurile de insolvență

Regulamentul nr. 1346/2000 are ca obiect competența în dechiderea procedurilor de insolvență, recunoașterea hotărârilor și legea aplicabilă¹.

Competența internațională în deschiderea procedurilor de insolvență revine instanțelor din statul membru pe teritoriul căruia se află centrul principal al intereselor debitorului. Operează prezumția că, în cazul unei persoane juridice, sediul social este centrul principalelor interese ("sediul" este locul derulării operațiunilor, adică acel loc în care debitorul exercită, în mod netranzitoriu, activități economice cu mijloace umane sau bunuri).

Dacă centrul intereselor principale se află pe teritoriul unui stat membru, instanțele unui alt stat membru sunt competente să deschidă o procedură de insolvență împotriva debitorului respectiv numai dacă acesta are un sediu pe teritoriul acestui din urmă stat membru. Efectele acestei proceduri se limitează la bunurile debitorului situate pe teritoriul celui de al doilea stat membru.

Regulamentul se referă la două tipuri de proceduri pentru care au competență instanțele menționate: o procedură principală și procedurile secundare, care sunt proceduri de lichidare.

9.5. Succesiunile internaționale

Regulamentul nr. 650/2012 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 moștenitor² este noul instrument în materie de succesiuni internaționale³. Regulamentul se aplică succesiunilor deschise după data de 17 august 2015.

Domeniul de aplicare include toate aspectele de drept civil referitoare la patrimoniul unei persoane decedate, adică toate formele de transfer de bunuri, drepturi și obligații în caz de deces, fie că există dispoziții pentru cauză de moarte, fie că este vorba despre o succesiune *ab intestat*.

¹ Regulamentul a fost publicat în Jurnalul Oficial nr. L 160/2000.

² JO L., 201 din 27 iulie 2012.

³ A se vedea, D.A. Popescu, *The applicable law to international successionis*. *Professio juris in succession matters*, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 6/2008, p. 150-185.

Regulamentul conține o listă cuprinzătoare de **excluderi**: materia fiscală, vamală și administrativă; statutul persoanelor fizice, relațiile de familie și relațiile care, potrivit legii care le este aplicabilă, sunt considerate că au efecte comparabile; capacitatea juridică a persoanelor fizice (cu anumite excepții); chestiunile referitoare la dispariția, moartea sau absența prezumată a persoanei fizice; aspectele patrimoniale ale regimurilor matrimoniale și aspectele patrimoniale ale relațiilor care se consideră că au efecte comparabile celor ale căsătoriei; obligațiile de întreținere, altele decât cele pentru cauză de moarte; forma dispozițiilor pentru cauză de moarte exprimate verbal; dreptul de proprietate și bunurile constituite sau transferate altfel decât prin succesiune; probleme reglementate de dreptul societăților comerciale, privind clauzele incluse în actele constitutive și în statutele societăților comerciale sau al altor persoane juridice, care stabilesc soarta acțiunilor în caz de deces al membrilor persoanei juridice; dizolvarea, lichidarea, fuziunea societăților comerciale și a altor entități, constituite sau nu ca persoane juridice; constituirea, administrarea și dizolvarea trusturilor; natura drepturilor reale; înscrierile în registre cu privire la dreptul de proprietate asupra mobilelor sau imobilelor, inclusiv efectele înregistrărilor și efectele absenței înregistrărilor.

Competența generală aparține instanțelor judecătorești¹ din statul membru în care defunctul avea reședința obișnuită, la momentul decesului, acestea fiind competente să decidă cu privire la succesiune în ansamblul său (art. 4).

Regulamentul cuprinde și o serie de **reguli subsidiare de competență**. În cazul în care reședința obișnuită a defunctului, în momentul decesului, nu este situată într-un stat membru, instanțele unui stat membru în care sunt situate bunuri care fac parte din patrimoniul succesoral sunt totuși competente să se pronunțe asupra succesiunii în ansamblul său, în măsura în care defunctul avea cetățenia aceluși stat membru la data decesului sau, dacă această condiție nu este îndeplinită, defunctul își avea anterior reședința obișnuită în statul membru respectiv, cu condiția ca, în momentul sesizării instanței, să nu fi trecut mai mult de 5 ani de la schimbarea reședinței obișnuite (art. 10). Tot în subsidiar, sunt reglementate posibilitatea de alegere a forului, sub forma unui acord scris, datat și semnat de părțile interesate (art. 5); competența întemeiată pe înfățișare (art. 9); *forum necessitatis* (art. 11).

¹ Termenul „instanță judecătorească” include orice autoritate judiciară și toate celelalte autorități și profesioniști din domeniul juridic, competenți în materie de succesiuni, care exercită atribuții judiciare sau acționează în baza delegării de competențe de către o autoritate judiciară sau acționează sub controlul unei autorități judiciare, cu condiția ca aceste autorități și profesioniști să ofere garanții în ceea ce privește imparțialitatea și dreptul tuturor părților de a fi audiate și cu condiția ca hotărârile pronunțate de aceștia în temeiul legii statului membru în care își exercită autoritatea să poată face obiectul unei căi de atac sau al unui control de către o autoritate publică sau să aibă o forță și un efect similare cu cele ale unei hotărâri a unei autorități judiciare privind aceleași aspecte (art. 3 alin. 2).

