



ADF INTERNATIONAL



Curtea de Justiție a Uniunii Europene
Registratura Curții de Justiție
Rue du Fort Niedergrünwald L-2925
Luxemburg

12 aprilie 2017

INTERVENȚIE (Observații Scrise)

Privind cerere de decizie preliminară introdusă de Curtea Constituțională a României (România) la data de 30 decembrie 2016 – Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociația Accept / Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării

C-673/16

Coman și alții

Avocați

Adina Portaru, PhD
Robert Clarke
Paul Coleman

Adresă ADF International
Telefon

rue Guimard 15, 1040, Bruxelles, Belgium
0032488808896

Une alliance consacrée à la défense juridique de la liberté

Vienna | Brussels | Geneva | Strasbourg | London | New York | Washington DC | Mexico City

Rue Guimard 15

1040 Brussels, Belgium

Phone: + 32 2 899 98 70 | Fax: + 32 2 899 98 76

ADFinternational.org

(a) Scurtă prezentare a faptelor

Datele cazului

1. Pe 30 decembrie 2016, Curtea Constituțională a României (CCR) a introdus o cerere de decizie preliminară la Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cazul *Coman și alții*, C-673/16. Întrebările preliminare privesc definiția termenilor de „soți” în Articolul 2 (2) (a) și de „membru de familie” în Articolul 3 (2) (a) din Directiva 2004/38/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind dreptul la liberă circulație și ședere pe teritoriul Statelor Membre pentru cetățenii Uniunii și membrii familiilor acestora (Directiva UE privind libera circulație a persoanelor), în coroborare cu Articolele 7, 9, 21 și 45 din Carta privind Drepturile Fundamentale ale Uniunii Europene (Carta UE).
2. Întrebările preliminare privesc cazul unui cuplu de același sex, DI Relu Adrian Coman (cetățean român) și DI Robert Clabourn Hamilton (cetățean american). Cei doi sunt într-o relație de lungă durată și s-au căsătorit legal în Belgia în 2010. Ei contestă refuzul Statului Membru gazdă, România, de a recunoaște căsătoria (și efectele ei juridice) încheiată în Belgia, ceea ce îl împiedică pe DI Hamilton să primească dreptul de reședință în România pe baza existenței vieții de familie. România definește căsătoria ca uniune dintre un bărbat și o femeie și interzice în mod clar căsătoria între persoane de același sex. România interzice în mod explicit recunoașterea căsătoriilor de același sex și a parteneriatelor civile încheiate în străinătate.
3. Întrebarea centrală în acest caz este dacă Statele Membre ale Uniunii Europene (UE) care sunt State gazdă au o obligație să acorde efecte juridice actelor civile încheiate în conformitate cu condițiile și ordinea legală din alt Stat Membru, în ciuda faptului că un astfel de act nu ar putea fi încheiat legal și valid în contextul legilor interne ale Statului gazdă. Mai precis, acest caz pune întrebarea dacă Statele Membre UE (inclusiv Statele Membre care interzic în mod explicit căsătoria între persoane de același sex), sunt obligate de către legislația UE să recunoască căsătoriile transfrontaliere încheiate între două persoane de același sex.

Numele și adresa intervenientului

4. Organizația juridică ADF International apără dreptul oamenilor de a-și exprima și de a-și manifesta liber credința religioasă. ADF International are statut consultativ la Organizația Națiunilor Unite (ca „Alliance Defending Freedom”), acreditare la Parlamentul European, Comisia Europeană, Organizația Statelor Americane, lucrează cu Agenția pentru Drepturi Fundamentale a Uniunii Europene și cu Organizația pentru Securitate și Cooperare în Europa. ADF International a intervenit și a consiliat în mai mult de 50 de cazuri în fața Curții Europene a Drepturilor Omului.

5. ADF International are sediul central în Landesgerichtstrasse 18/10 Viena, Austria Prin prezenta, ADF International este reprezentată de Adina Portaru, PhD, Robert Clarke, and Paul Coleman.¹

Părțile din acțiunea principală

6. Părțile din acțiunea principală sunt DI Relu Adrian Coman, DI Robert Clabourn Hamilton, Asociația ACCEPT (Reclamanți) și Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării (Pârâți). ADF International este parte terță.

Descrierea naturii prezentei intervenții

7. ADF International depune observații scrise în baza Articolului 23 (2) al Statutului Curții de Justiție a UE și a Articolelor 96 și 97 ale Versiunii Consolidate a Regulamentului de procedură al Curții de Justiție a Uniunii Europene (25 septembrie 2012).

Rezumat al argumentelor legale invocate

8. Această intervenție va argumenta că Statele gazdă Membre ale UE nu se află sub nicio obligație să recunoască legal căsătorii transfrontaliere între persoane de același sex. În acest scop, va fi reconsiderată maniera în care căsătoria și familia sunt reglementate și înțelese de UE și de legislația europeană a drepturilor omului: Articolul 12 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Articolul 16 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, Articolul 23 din Pactul Internațional privind Drepturile Civile și Politice, Articolul 23 din Pactul Internațional privind Drepturile Economice, Sociale și Culturale, Articolul 9 din Carta UE.
9. În continuare, se va arăta că legislația privind căsătoria ține de competența exclusivă a Statelor Membre, în conformitate cu jurisprudența acestei Curți în *Maruko c. Germania*, *Römer c. Germania* și *David L. Parris c. Trinity College Dublin* și în conformitate cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (CtEDO) în *Schalk și Kopf c. Austria*, *Gas și Dubois c. Franța*, *Chapin și Charpentier c. Franța*. Competența Statelor Membre în acest domeniu este susținută, în plus, de litera și de obiectul de reglementare al Directivei UE privind libera circulație a persoanelor și de Directiva 2003/86/CE a Consiliului din 22 septembrie 2003 privind dreptul la reîntregirea familiei (paragrafele 10 and 11).
10. În plus, va fi subliniat, că nu există niciun drept internațional sau european la căsătoria între persoanele de același sex, pe baza jurisprudenței acestei Curți în *Römer c. Germania*, și pe baza jurisprudenței CtEDO în *Schalk și Kopf c. Austria*, *Chapin și Charpentier c. Franța*.

¹ Adina Portaru, PhD este un avocat român, membru al Baroului București. Robert Clarke este Director al Advocacy European pentru ADF International și este un avocat calificat, membru al Baroului Angliei și Țării Galilor. Paul Coleman este avocat specialist și Director Adjunct al ADF International și este avocat calificat, membru al Baroului Angliei și Țării Galilor.

11. Această intervenție va arăta că nerecunoașterea căsătoriei între persoane de același sex încheiate în străinătate nu încalcă dreptul la liberă circulație, în conformitate cu jurisprudența acestei Curți în cazul *McCarthy, Dereci și O, S și L*. Dreptul la liberă circulație al persoanelor nu este nelimitat: poate fi îngrădit în cazul în care este necesară protejarea anumitor elemente care sunt profund legate de competența națională, precum ordinea publică, siguranța publică și identitatea națională.² (Directivei UE privind libera circulație a persoanelor, Capitolul VI; Tratatului privind Uniunea Europeană Articolul 4 (2); jurisprudența acestei Curți în *Comisia c. Luxemburg*).
12. Această intervenție va sublinia efectele impunerii căsătoriei între persoane de același sex asupra Statelor care i se opun: întreaga rescriere a codului familie, a codului civil, procedurii civile în ceea ce privește, *inter alia*, relațiile maritale, adopția, legăturile de rudenie, angajarea și beneficiile sociale. Existența a două definiții a termenilor „soți” sau „căsătorie” (unul stabilit intern, printr-un demers democratic, care include referendumul și altul „importat” din alte State Membre) ar crea haos legislativ și un conflict normativ care ar ajunge chiar până la încălcarea Constituțiilor naționale.
13. În baza acestor considerente, prezenta intervenție va argumenta ca această Curte nu ar trebui să propună o interpretare autonomă a termenului de „soți” din Articolul 2 (2) (a) din Directiva UE privind libera circulație a persoanelor. Mai mult decât atât, această Curte nu ar trebui să propună o definiție care contravine actualelor prevederi constituționale ale Statelor UE care definesc căsătoria ca fiind uniunea dintre un bărbat și o femeie și care definesc termenul de „soți” în consecință. Pe lângă acestea, definiția sintagmei „orice alt membru de familie” nu poate fi interpretată în sens extins de către această Curte, din moment ce acest lucru ar submina complet litera articolului 3 (2) al Directivei UE privind libera circulație a persoanelor. Articolul 3 (2) al Directivei menționează clar că ”Statul Membru gazdă trebuie să faciliteze intrarea și șederea *in acord cu legislația sa națională*.” De aceea, această arie ar trebui să fie lăsată la competența Statelor Membre, așa cum a fost intenția clară a autorilor Directivei UE privind libera circulație a persoanelor.

Calitatea Procesuală

14. În conformitate cu Articolul 23 (2) al Statutului Curții de Justiție al UE (CJUE), „părțile”...au dreptul de a depune la Curte memorii sau observații scrise.”
15. Dosarul „78D/2016,” care a dus la aceste întrebări preliminare, se află în strânsă legătură cu inițiativa cetățenească în derulare, de a defini căsătoria în Constituția

² Directiva 2004/38/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind dreptul la liberă circulație și ședere pe teritoriul Statelor Membre pentru cetățenii Uniunii și membrii familiilor acestora, de modificare a Regulamentului (CEE) nr. 1612/68 și de abrogare a Directivelor 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE și 93/96/CEE (JO 2004 L 158, p. 77, Ediție specială, 05/vol. 7, p. 56), para 22, Capitolul VI, Articolul 27 et seq.

României ca uniune dintre un bărbat și o femeie (inițiativa cetățenească). Inițiativa cetățenească a fost realizată de Coaliția pentru Familie³ și urmărește să înlocuiască termenul de „soți” din Constituția României cu sintagma „un bărbat și o femeie,” armonizând astfel definiția constituțională a căsătoriei cu aceea din Codul Civil al României, care definește căsătoria ca „uniunea liber consimțită dintre un bărbat și o femeie.”⁴ Inițiativa cetățenească se bucură de sprijinul a trei milioane de români care doresc să își exprime suveranitatea națională într-un mod direct și democratic, prin referendum, în baza Articolului 2 din Constituția României care statuează că: „suveranitatea națională aparține poporului român, care o exercită ... prin referendum.”

16. Conform procedurii civile românești, intervenienții sunt considerați părți după ce cererea lor este admisă.⁵ ADF International a intervenit pe lângă CCR în *Coman și alții* pe 21 noiembrie 2016⁶ și în cazul referitor la inițiativa cetățenească.⁷ În decizia privind inițiativa cetățenească, CCR însăși a calificat memoriul ADF International ca „intervenție.”⁸ *Mutatis mutandis*, având în vedere că intervențiile în cele două cazuri au urmat proceduri identice, ADF International este, în consecință, parte terță în cazul *Coman și alții*.

17. Poziția noastră de părți este sprijinită în plus de faptul că:

a) ADF International are un interes legal semnificativ să intervină în acest caz, dat fiind că întrebările preliminare caută o interpretare care ar avea impact asupra altui caz în care ADF International a intervenit (inițiativa cetățenească). ADF International este individual afectată de decizia CJUE în acest caz. ADF International are un interes în soluționarea litigiului, din moment ce decizia acestei Curți are sau poate să aibă un efect advers substanțial asupra interpretării termenului de „soți” în legislația românească și UE. Cele două cazuri sunt în strânsă legătură. Aplicația în cazul *Coman și alții* argumentează că noțiunea de „soți” atât în Directiva UE privind libera circulație a persoanelor și de Constituția României, include cuplurile de același sex. În consecință, prevederile actualului Cod Civil, care interzic recunoașterea căsătoriei între persoane de același sex încheiate în străinătate, nu ar fi constituțională și în acord cu legislația UE. Acest tip de argumenare se opune actualei inițiative cetățenești, care caută să consolideze căsătoria prin definirea ei ca uniune dintre un bărbat și o femeie în Constituția României și să o armonizeze (în

³ Pentru mai multe informații, a se vedea website-ul Coaliției pentru Familie (*Coaliția pentru Familie*) <<http://coalitiapentrufamilie.ro/>>.

⁴ Articolul 259 (1) Cod Civil.

⁵ Articolul 65 din Noul Cod Civil de Procedură al României.

⁶ Curtea Constituțională, Registratura Jurisdicțională, Nr. 11415/21 noiembrie 2016.

⁷ Dosarul de dezbatere a inițiativei legislative a cetățenilor, intitulată „Lege de revizuire a Constituției României”, prin care se propune modificarea articolului 48 alineatul (1) din Constituția României. Intervenția ADF International a fost înregistrată pe 6 iulie 2016: Curtea Constituțională, Registratura Jurisdicțională, Nr. 6472/06.

⁸ CCR (CCR) <https://www.ccr.ro/files/products/Decizie_580.pdf> para 17.

cealaltă direcție) cu Codul Civil. De aceea, este evident că răspunsurile date întrebărilor preliminare au un impact direct asupra inițiativei cetățenești. O decizie în favoarea Reclamanților în acest caz ar bloca expresia democratică a suveranității urmărită de inițiativa cetățenească. Legătura dintre cele două chestiuni derivă în mod clar din faptul că CCR a decis inițial să se pronunțe asupra ambelor cazuri în aceeași ședință (20 iulie 2016). În cele din urmă, CCR a aprobat unanim inițiativa cetățenească și a amânat decizia în cazul *Coman și alții*.

b) CCR nu are reguli formale specifice referitoare la acceptarea intervenienților și, de aceea, regulile de procedură civilă de drept comun, ar trebui să se aplice și procedurilor CCR.

18. În concluzie, reiese că ADF International este parte în prezentul caz. Ca parte domestică, ADF International este îndreptățită, în baza Articolului 23 (2) din Statutul CJUE să depună observații scrise.

(b) Căsătoria și familia în jurisprudența europeană și internațională

19. În ceea ce urmează, această secțiune va clarifica noțiunea de căsătorie, așa cum este reglementată de dreptul internațional și european și interpretată de jurisprudența europeană. Această secțiune va arăta că nu există nicio obligație de redefinire a căsătoriei la nivel național, întrucât reglementarea căsătoriei este de competența Statelor Membre.
20. Căsătoria și familia sunt protejate în mod ferm de cele mai importante convenții internaționale și europene de drepturile omului, precum Articolele 8 și 12 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului (CEDO), Articolul 16 din Declarația Universală a Drepturilor Omului (DUDO), Articolul 23 din Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice (PIDCP) și Articolul 9 din Carta UE.
21. Aceste convenții internaționale evidențiază faptul că „începând cu vârsta stabilită prin lege, bărbatul și femeia au dreptul de a se căsători și de a întemeia o familie conform legislației naționale ce reglementează exercitarea acestui drept”⁹ și că „familia constituie elementul natural și fundamental al societății și are dreptul la ocrotire din partea societății și a Statului.”¹⁰
22. În conformitate cu jurisprudența CtEDO, Articolul 12 din CEDO (dreptul la căsătorie) „consacră conceptul tradițional de căsătorie ca fiind între *un bărbat și o femeie*.”¹¹

⁹ Articolul 12 CEDO, vezi și Articolul 22 (2) ICESCR și Articolul 16 (1) DUDO.

¹⁰ Articolul 16 (3) DUDO, Articolul 23 PIDCP.

¹¹ *Hämäläinen c. Finlanda*, Appl. No. 37359/09 (16 iulie 2014) para 71 și 96, care este citat și în *Chapin și Charpentier c. Franța*, Appl. No. 40183/07 (9 iunie 2016), para 37 (sublinierea autorului).

23. Mai mult, Statele se bucură de „o marjă de apreciere în ceea ce privește statutul conferit de formele alternative de recunoaștere a relațiilor între persoane de același sex și de diferențele referitoare la drepturile și la obligațiile conferite de căsătorie.”¹²

24. CtEDO a stabilit că:

Deși ... instituția căsătoriei a suferit schimbări sociale majore, Curtea reține că nu există un consens european în privința căsătoriei între persoane de același sex.

...

[R]eferința ... la legile naționale reflectă diversitatea reglementărilor naționale care variază de la autorizarea căsătoriei homosexuale până la interzicerea expresă a acesteia. Făcând referire la legile naționale, Articolul 9 al Cartei lasă Statelor dreptul de a decide de a permite sau nu căsătoria homosexuală.

...

Atașarea la conceptul tradițional al căsătoriei, care stă la baza Articolului 12, dădea Statului pârât suficiente motive pentru a continua aplicarea criteriilor biologice la determinarea sexului unei persoane în vederea încheierii căsătoriei.

...

[C]ăsătoria are conotații sociale și culturale profund înrădăcinate, care pot să difere considerabil de la o societate la alta. Curtea reiterează că *nu trebuie să se grăbească să înlocuiască propria apreciere celei a autorităților naționale, care sunt mai bine plasate să dea apreciere și să răspundă necesităților societății.*¹³

25. Curtea Europeană a exclus în mod repetat și explicit orice altă posibilă interpretare a Articolului 12, bazându-se pe o interpretare textuală a CEDO și pe contextul în care aceasta a fost formulată inițial.
26. Acest punct de vedere a fost susținut de Comisia Europeană pentru Democrație prin Drept a Consiliului Europei (Comisia de la Veneția).¹⁴
27. Aceeași interpretare se regăsește și la Comitetul Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului care, interpretând fraza „dreptul de a se căsători și de a întemeia o familie este recunoscut bărbatului și femeii, începând de la vârsta nubilă,” a statuat în mod clar:

Articolul 23 (2) al Pactului este singura prevedere substanțială în textul Pactului care definește un drept, folosind sintagma „bărbați și femei,” în loc de sintagma „orice ființă umană,” „fiecare” și „toate persoanele.” Folosirea sintagmei „bărbați și femei,” în locul termenilor generali folosiți în Partea III a Pactului a fost înțeleasă consecvent și uniform ca indicând faptul că obligațiile legale ale

¹² *Chapin și Charpentier c. Franța*, Appl. No. 40183/07 (9 iunie 2016), para 48 (traducere proprie).

¹³ *Schalk și Kopf c. Austria*, Appl. No. 30141/04 (2010), paras 58, 60, 51 și 62 (sublinierea autorului).

¹⁴ Committee of Ministers, Reply to Written Question No 647 (Doc. 13369), Prohibition of same sex Marriage in Croatia (24 martie 2014), <<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=20576&lang=en>>, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), Opinion No 621/2011 (2 August 2011) on the New Constitution of Hungary and Opinion No 779/2014 (13 October 2014), Opinion on the Seven Amendments to the Constitution of Former Yugoslav Republic of Macedonia (13 October 2014).

Statelor semnatare, derivând din Articolul 23 (2) din Pact, este de a recunoaște căsătoria ca fiind doar uniunea dintre un bărbat și o femeie care doresc să se căsătorească unul cu altul.

În lumina obiectului dreptului la căsătorie prevăzut de Articolul 23 (2) din Pact, Comitetul nu poate considera ca prin simplul refuz de a reglementa căsătoria între cupluri de același sex, Statul Membru a încălcat drepturile reclamanților prevăzute de Articolele 16, 17, 23, paragrafele 1 și 2, sau 26 din Pact.¹⁵

28. În plus, în mod constant, CtEDO a statuat constant că CEDO nu garantează *un drept* la și o obligație corelativă ca Statele Membre să reglementeze căsătoria între persoanele de același sex. În *Hämäläinen c. Finlanda*,¹⁶ Marea Cameră a CtEDO a hotărât că nici Articolul 8, care protejează viața privată și de familie, nici Articolul 12, care garantează dreptul la căsătorie nu pot fi înțelese ca impunând o *obligație* asupra Statelor Contractante să ofere cuplurilor de același sex acces la căsătorie.¹⁷ Această interpretare a fost consolidată de hotărârea recentă *Chapin și Charpentier c. Franța*.¹⁸ Recurgând la și citând din *Hämäläinen c. Finlanda* și *Oliari și alții c. Italia*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a confirmat *în mod unanim* că nu există un drept la „căsătorie” pentru persoanele de același sex.¹⁹
29. În două hotărâri recente, *Oliari c. Italia* și *Vallianatos c. Grecia*, CtEDO a decis că Italia și Grecia au acționat discriminatoriu față de cuplurile formate din persoane de același sex. Aceste hotărâri nu sunt însă aplicabile în cazul de față, deoarece vizează situații factuale și legale semnificativ diferite față de situația în care se află România. În primul rând, cazurile *Oliari c. Italia* și *Vallianatos și alții c. Grecia* s-au referit la *parteneriatul civil*, nu la reglementarea „căsătoriei” între persoane de același sex. În plus, în Grecia exista deja o reglementare juridică a parteneriatului civil la momentul hotărârii *Vallianatos și alții c. Grecia*, prin care acesta era limitat doar la cuplurile heterosexuale. Tocmai această limitare a fost considerată discriminatorie de către CtEDO.²⁰ Jurisprudența CtEDO arată însă că acest raționament nu poate fi aplicat *mutatis mutandis* la instituția căsătoriei.²¹
30. În cazul recent *Taddeucci și McCall c. Italia*,²² întrebarea legală centrală s-a referit la eliberarea unui permis de ședere. Deși acest caz este citat în mod extensiv de către reclamanții din prezentul caz, el nu s-a referit la recunoașterea sau definirea

¹⁵ *Juliet Joslin et al. c. Noua Zeelandă*, Communication No. 902/1999, UN Doc A/57/40, 214 (2002) paras 8.2 și 8.3.

¹⁶ *Hämäläinen c. Finlanda*, Appl. No. 37359/09 (16 iulie 2014).

¹⁷ *Id.*, para 71.

¹⁸ *Chapin și Charpentier c. Franța*, Appl. No. 40183/07 (9 iunie 2016).

¹⁹ *Id.*, para 39.

²⁰ *Vallianatos și alții c. Grecia*, Appl. No. 29381/09 și 32684/09 (2013), para 92.

²¹ Propunerea legislativă 340/2015 referitoare la parteneriatele civile a fost respinsă de Senatul României pe 31 martie 2015 și pe 9 decembrie de Camera Deputaților a României (*Cdep*) <http://www.cdep.ro/pls/proiecte/upl_pck.proiect?idp=14867>.

²² *Taddeucci și McCall c. Italia*, Appl. No. 51362/09 (30 iunie 2016).

legală a noțiunii de soț (cu atât mai puțin a noțiunii de soț de același sex) într-un Stat Membru care nu reglementează căsătoria între persoane de același sex.

31. În plus, în *Taddeucci și McCall c. Italia*, interpretarea sintagmei „membru de familie” a reprezentat un *obstacol de netrecut* în eliberarea permisului de ședere, cuplul fiind așadar în imposibilitatea de a continua să trăiască împreună în Italia. Conform CCR, situația din *Coman și alții* este diferită. Acest caz nu se referă la o situație în care cuplul de același sex să fie despărțit, deoarece, în dreptul român, permisul de ședere poate fi eliberat și pe alte baze decât viața de familie.
32. Așadar, CtEDO și alte instituții și organe internaționale au fost consecvente în chestiunea căsătoriei, susținând competența Statelor Membre de a proteja și de a întări căsătoria ca uniune dintre un bărbat și o femeie.

(c) Căsătoria și familia în dreptul UE

33. Conform dreptului UE, competența legislativă asupra căsătoriei și a familiei este în mod clar rezervată sferei naționale și definițiilor existente în ordinea legislativă națională a fiecărui Stat Membru. De asemenea, această competență este recunoscută expres și este prezentă în limbajul celor mai importante documente UE în legătură cu libera circulație a persoanelor.
34. Tratatul de bază ale UE sunt, în mod intenționat, tăcute în privința temei căsătoriei și a familiei. Articolul 9 din Carta UE prevede că „dreptul la căsătorie și dreptul de a întemeia o familie sunt garantate în conformitate cu legile interne care reglementează exercitarea acestor drepturi.”
35. De asemenea, în baza Articolului 6 (3) al Tratatului privind Uniunea Europeană (TUE), Carta UE se interpretează „cu luarea în considerare în mod corespunzător a explicațiilor menționate în Cartă.” Este important de precizat că acestea subliniază, în legătură cu Articolul 9 (dreptul la căsătorie și dreptul de a întemeia o familie) că „acest Articol nu interzice și nici *nu poate impune* acordarea statutului de căsătorie a uniunilor între persoane de același sex.”²³
36. Comentariile la Carta UE reliefează că:

Se poate argumenta că nu există niciun obstacol în recunoașterea relațiilor între parteneri de același sex în contextul căsătoriei. Totuși, nu există nicio obligație explicită ca legile interne să faciliteze astfel de căsătorii.²⁴
37. Acest lucru a fost confirmat de jurisprudența acestei Curți. În *Römer*, acestei Curți i s-a cerut să decidă în privința diferenței de calcul asupra pensiei suplimentare pentru limita de vârstă dintre o persoană care era într-un parteneriat pe viață cu o

²³ Agenția pentru Drepturi (FRA) <<http://fra.europa.eu/en/charterpedia/article/9-right-marry-and-right-found-family>> (sublinierea autorului).

²⁴ EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, Commentary of the Charter of Fundamental Rights of the European Union (iunie 2006).

altă persoană de același sex, pe de o parte, și persoanele căsătorite, pe de altă parte. Luând în considerare situația maritală și civilă din contextul acestui caz, această Curtea a statuat că „legislația referitoare la statutul marital al persoanelor rămâne în competența Statelor Membre.”²⁵

38. Într-un caz similar privind nerecunoașterea revendicării pensiei de urmaș al persoanelor dintr-un cuplu de același sex, această Curte a hotărât că „starea civilă și prestațiile care derivă din aceasta reprezintă materii ce intră în competența Statelor Membre, iar dreptul comunitar nu aduce atingere acestei competențe.”²⁶
39. Recent, în *David L. Parris* această Curte a fost chemată să decidă asupra acordării beneficiilor pensiei de urmaș a partenerilor de același sex. Cu această ocazie, Curtea a statuat că „Statele Membre...sunt libere să reglementeze sau nu căsătoria între persoanele de același sex sau o formă alternativă de recunoaștere a relației lor.”²⁷

Directiva UE privind libera circulație a persoanelor

40. Când Directiva UE privind libera circulație a persoanelor a fost redactată inițial, Comisia nu a considerat căsătoria ca fiind altceva decât uniunea dintre persoane de sex opus.²⁸ Propunerea Parlamentului European ca Directiva UE privind libera circulație a persoanelor să includă o referință directă la soții de același sex a fost respinsă din cauza lipsei de consens în privința căsătoriilor între persoane de același sex sau chiar în privința parteneriatelor civile.²⁹ UE a recunoscut astfel căsătoria ca fiind o chestiune rezervată Statelor Membre UE și interpretării lor suverane. Aceasta este în acord cu principiul subsidiarității, proporționalității³⁰ și atribuirii, care subliniază că UE poate să exercite numai puterile care i-au fost

²⁵ *Jürgen Römer c. Freie und Hansestadt Hamburg*, C-147/08 (10 mai 2011), para 38.

²⁶ *Tadao Maruko c. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, C-267/06 (1 aprilie 2008), para 59.

²⁷ *David L. Parris c. Trinity College Dublin*, C-443/15 (24 noiembrie 2016), para 59.

²⁸ COM (2001) 257 final.

²⁹ Vezi COM/2003/0199 final - COD 2001/0111- Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States. See also Case C-59/85 Reed [1986] ECR I-1283, para 13.

³⁰ Articolul 5 TUE prevede că (1) Delimitarea competențelor Uniunii este guvernată de principiul atribuirii. Exercițarea acestor competențe este reglementată de principiile subsidiarității și proporționalității. (2) În temeiul principiului atribuirii, Uniunea acționează numai în limitele competențelor care i-au fost atribuite de statele membre prin tratate pentru realizarea obiectivelor stabilite prin aceste tratate. Orice competență care nu este atribuită Uniunii prin tratate aparține statelor membre. (3) În temeiul principiului subsidiarității, în domeniile care nu sunt de competența sa exclusivă, Uniunea intervine numai dacă și în măsura în care obiectivele acțiunii preconizate nu pot fi realizate în mod satisfăcător de statele membre nici la nivel central, nici la nivel regional și local, dar datorită dimensiunilor și efectelor acțiunii preconizate, pot fi realizate mai bine la nivelul Uniunii. Instituțiile Uniunii aplică principiul subsidiarității în conformitate cu Protocolul privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității. Parlamentele naționale asigură respectarea principiului subsidiarității, în conformitate cu procedura prevăzută în respectivul protocol. (4) În temeiul principiului proporționalității, acțiunea Uniunii, în conținut și formă, nu depășește ceea ce este necesar pentru realizarea obiectivelor tratatelor. Instituțiile Uniunii aplică principiul proporționalității în conformitate cu Protocolul privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității.

atribuite.³¹ Așadar, dacă o chestiune este în afara obiectului legislației UE, ea nu poate fi reglementată de UE.

41. Directiva UE privind libera circulație a persoanelor face referire la competența națională într-o serie de prevederi.

42. Paragraful 6 statuează:

...în scopul menținerii unității familiei în sens larg și fără a aduce atingere interzicerii discriminării pe criteriul cetățeniei, situația persoanelor care nu sunt incluse în definiția membrilor de familie în conformitate cu prezenta directivă și care, prin urmare, nu se bucură automat de dreptul de intrare și ședere în Statul Membru gazdă ar trebui să fie examinată de Statul Membru gazdă *pe baza propriei legislații interne*, pentru a decide dacă se poate acorda intrarea și șederea unor asemenea persoane, luând în considerare relația lor cu cetățeanul Uniunii sau orice alte împrejurări, precum dependența lor financiară sau fizică de cetățeanul Uniunii.

43. Articolul 3 (2) arată:

Fără a aduce atingere vreunui drept individual de liberă circulație și ședere pe care persoanele în cauză îl pot avea în nume propriu, Statul Membru gazdă *facilitează, în conformitate cu legislația sa internă*, intrarea și șederea următoarelor persoane...

44. În plus, cu referire specifică la noțiunea de membru de familie, Directiva UE privind libera circulație a persoanelor statuează în Articolul 2 (2) (b) că:

Prin „membru de familie” se înțelege ... partnerul cu care cetățeanul Uniunii a contractat un parteneriat înregistrat, în temeiul legislației unui Stat Membru, dacă, potrivit legislației Statului Membru gazdă, parteneriatele înregistrate sunt considerate drept echivalente căsătoriei și în conformitate cu condițiile prevăzute de legislația relevantă a Statului Membru gazdă.

45. Directiva UE privind libera circulație a persoanelor rezervă aria căsătoriei și a familiei competenței naționale, în mod implicit cu privire la termenul de „soți” și în mod explicit în textul referitor la „parteneriatele înregistrate” și la facilitarea intrării și șederii persoanelor care nu se califică drept „soți”. O interpretare sistematică, coerentă și consecventă a Directivei UE privind libera circulație a persoanelor indică faptul că competența națională a Statului gazdă nu trebuie să fie ignorată sau încălcată. Dacă Directiva UE privind libera circulație a persoanelor ar cere ca recunoașterea parteneriatelor între persoane de același sex să fie în conformitate cu legislația internă, dar nu ar cere același lucru în cazul unei chestiuni mai delicate (recunoașterea căsătoriei între persoanele de același sex), s-ar contrazice pe sine.

46. Aceași înțelegere a competenței naționale în domeniu este reliefată de Directiva 2003/86/EC a Consiliului din 22 septembrie 2003 privind dreptul la reîntregirea

³¹ Koen Lenaerts, *Federalism and the rule of law: perspectives from the European Court of Justice*, în 33 *Fordham International Law Journal* (2010), 1338–1387, 1340.

familiei (Directiva privind reîntregirea familiei).³² Aceasta prevede în paragraful 10 că:

Statele Membre sunt cele care ar trebui să decidă dacă doresc să autorizeze reîntregirea familiei în ceea ce privește ascendenții pe linie directă, copiii majori celibatari, partenerii necăsătoriți sau înregistrați, precum și, în cazul unei căsătorii poligame, copiii minori ai unei alte soții și ai susținătorului reîntregirii. Atunci când un Stat Membru autorizează reîntregirea familiei pentru aceste persoane, acest lucru nu aduce atingere posibilității, pentru Statele Membre care nu recunosc existența legăturilor de familie în cazurile reglementate de prezenta dispoziție, de a nu acorda respectivelor persoane tratamentul de membri ai familiei în ceea ce privește dreptul de ședere într-un alt Stat Membru, astfel cum este definit de legislația comunitară pertinentă.

47. În contextul reîntregirii familiale (care nu implică cetățeni UE), în cazul anumitor relații, vor fi țări care recunosc anumite lucruri particulare – inclusiv căsătorii poligame – în scopul liberei circulații și alte țări care nu recunosc aceleași lucruri particulare. Faptul că unele țări recunosc anumite lucruri particulare nu poate fi folosit în scopul forțării acelor țări care nu recunosc aceleași lucruri particulare să își schimbe poziția, din cauză că acest lucru ține de competența națională.
48. Paragraful 11 reliefează că „dreptul la reîntregirea familiei ar trebui exercitat *în deplină conformitate cu valorile și principiile recunoscute de Statele Membre.*”
49. În plus, nerecunoașterea căsătoriei între persoane de același sex contractate în străinătate nu încalcă dreptul la liberă circulație. În *McCarthy, Dereci și O, S și L* această Curte a hotărât că faptul că un Stat Membru nu recunoaște propriilor cetățeni posibilitatea reîntregirii familiale cu un membru de familie, cetățean al unui Stat terț, nu înseamnă că cetățeanul european va fi forțat să părăsească Uniunea. Deci, cetățeanul UE nu este lipsit de substanța drepturilor sale ce decurg din cetățenia UE.³³
50. În plus, dreptul la liberă circulație a persoanelor nu este nelimitat: poate fi restricționat în cazul în care este necesară protejarea anumitor elemente care sunt profund legate de competența națională, precum ordinea publică, siguranța publică, sănătatea publică și identitatea națională.³⁴ De asemenea, nu poate fi folosit ca un instrument de limitare sau de distorsionare intenționată a celor mai importante aspecte ale vieții sociale și a instituțiilor lor esențiale.
51. Ordinea publică este o justificare pentru derogarea de la dreptul la liberă circulație a persoanelor. Aceasta urmărește să protejeze competența Statelor Membre în arii

³² Această Directivă nu se aplică cazului de față, care implică un cetățean european. Totuși, această Directivă este relevantă în măsura în care reflectă poziția UE față de subsidiaritate și competența națională referitor la chestiunile și statutul familiei.

³³ *McCarthy*, C-434/09 (5 mai 2011), para 49; *Dereci*, C-256/11 (15 noiembrie 2011), para 68; *O, S și L*, C-356/11 și C-357/11 (6 decembrie 2012), para 52.

³⁴ Directiva UE privind libera circulație a persoanelor, para 22, Capitolul VI, Articolul 27 et seq.

în care UE nu poate să armonizeze legislația și să le protejeze de alte State Membre care ar dori să își „exporte” propriul sistem de valori. Conceptul de ordine publică este profund legat de conceptul de competență națională. Conform jurisprudenței acestei Curți, conceptul de ordine publică poate varia de la un Stat Membru la altul și, în consecință, autoritățile competente naționale trebuie să se bucure de o marjă de discreție.³⁵

52. În *Comisia c. Luxemburg*, această Curte a susținut că păstrarea identității naționale „este un scop legitim, respectat de ordinea legală comunitară,” ceea ce ar putea, în principiu, să justifice o restricție a prevederilor referitoare la libera circulație.³⁶ Începând cu Tratatul de la Maastricht, respectul pentru identitatea națională a Statelor Membre își găsește o bază legală în TUE. Articolul 4 (2) al TUE statuează respectul pentru identitatea națională a Statelor Membre „inerentă structurilor lor fundamentale, politice și constituționale.”³⁷ Această prevedere a fost interpretată de diferiți specialiști din mediul academic ca fiind un mijloc de a încuraja dialogul, de a asuma o „viziune pluralistă a relației dintre legislația europeană și dreptul constituțional intern,”³⁸ garantând pluralismul și diversitatea.
53. De asemenea, în contextul dreptului privat internațional, Statul gazdă nu se află sub obligația de a recunoaște relațiile legale contractate în străinătate; mai mult, el poate considera astfel de relații transfrontaliere ca inexistente. Nerecunoașterea se referă în principal la situații în care legea internă nu reglementează instituția legală a cărei recunoaștere se solicită (de exemplu, divorțul era nereglementat în Malta până acum cinci ani), sau când lipsește una sau mai multe condiții pentru a stabili validitatea instituției (în cazul căsătoriei, aceste condiții sunt vârsta, sexul partenerilor și relația de rudenie). Așadar, validitatea căsătoriei în Statul Membru de origine nu este de ajuns, este necesară și validitatea în Statul Membru gazdă. În caz contrar, există riscul de a „importa” elemente care sunt străine sistemului legal intern, eludând procesele democratice și creând tensiuni între diferite jurisdicții. Această practică este uneori denumită „marriage shopping,”³⁹ un

³⁵ *Omega*, C-36/02 (14 octombrie 2004) [2004] ECR I-9609, para 31 și *Sayn-Wittgenstein*, C-208/09, (22 decembrie) 2010 [2010] ECR I-13693 para 87. A se compara cu abordarea CtEDO *Handyside c. Marea Britanie*, Appl. No. 5493/72 (7 decembrie 1976), para 48.

³⁶ *Comisia c. Luxemburg*, C-473/93 (2 iulie 1996) [1996] ECR I-3207, para 35. Vezi, de asemenea, *Groener*, C-379/87 (28 noiembrie 1989) [1989] ECR 03967, care a fost primul caz referitor la identitatea națională. În acesta, promovarea și păstrarea limbii irlandeze a fost recunoscută ca o expresie a identității naționale și a culturii, justificând astfel restricții asupra liberei circulații.

³⁷ Pentru interpretarea CJUE a Articolului 4 (2) TEU, vezi *Sayn-Wittgenstein* (22 decembrie 2010) [2010] ECR I-13693 și *Runevic-Vardyn*, C-391/09 (12 mai 2011).

³⁸ Gerhard van der Schyff, *The constitutional relationship between the European Union and its Member States: the role of national identity in Article 4(2) TEU*, in 37 *European Law Review* (2012), 563–583, 583, și Armin von Bogdandy / Stephan Schill, *Overcoming absolute primacy: respect for national identity under the Lisbon Treaty*, in 48 *Common Market Law Review* (2011), 1–38, 3.

³⁹ Roberto Virzo, *The Law Applicable to the Formation of Same-Sex Partnerships and Marriages*, in Daniele Gallo et al. (eds.), *Same-Sex Couples before National, Supranational and International Jurisdictions* (Springer 2014), 343-358, 355. A se vedea, de asemenea, „abuzul liberății de circulație”: *Akrich*, C-109/01 (23 septembrie 2003) [2003] ECR, I-9607.

principiu care ar putea fi aplicat multor altor scenarii în care Statele Membre au prevederi naționale diferite.

54. Dacă Statele Membre sunt forțate să recunoască căsătoriile între persoanele de același sex, contractate în străinătate, atunci nu vor mai putea să își păstreze propria legislație în privința căsătoriei. O implicație principală este că definițiile interne ale căsătoriei ar deveni lipsite de conținut. Dat fiind că anumite State UE au reglementat în Constituțiile lor căsătoria ca uniune dintre un bărbat și o femeie, impunerea recunoașterii căsătoriei (prin interpretarea acestei Curți) între persoane de același sex, contractate în străinătate ar crea un conflict normativ major. Într-un singur Stat Membru ar exista cel puțin două definiții în vigoare ale căsătoriei, ceea ce ar duce la haos normativ și la o erodare continuă a competenței Statelor Membre în chestiuni legate de căsătorie și de familie.
55. Termenii „căsătorie,” „membru de familie,” „soț,” „soție,” „mamă,” „tată,” „soți” apar de mii de ori în legislația internă. De exemplu, înainte de redefinirea căsătoriei în Regatul Unit, termenul „căsătorie” apărea de 3,000 de ori în legislația britanică, iar termenii asociați apăreau de alte câteva mii de ori. În fiecare loc în care apăreau, acești termeni au fost scoși, reformulați și redefiniți.⁴⁰
56. Același lucru va fi nevoie să se întâmple, dar la o scală mult mai mare, dacă Statele Membre ale UE sunt forțate să importe definiții legale care sunt străine (sau chiar opuse) acelora din sistemul lor intern. De exemplu, va fi dificil pentru un Stat Membru să mențină legi prin care doar cuplurile căsătorite de sex opus pot adopta copii. Reglementările referitoare la filiație și la linia de rudenie ar fi afectate.⁴¹ Condițiile la angajare, taxele, concediul de maternitate, concediul de paternitate ar trebui să fie revizuite. Ar putea fi nevoie chiar de rescrierea Codului Civil. Certitudinea legală și previzibilitatea conținutului drepturilor și obligațiilor ar fi afectate negativ, ducând în cele din urmă la impunerea, la nivel pan-european, a căsătoriei între persoane de același sex Statelor care nu doresc acest lucru.
57. În concluzie, doar Statele Membre și nu UE sau alte instituții sau organisme internaționale au competența de a defini ceea ce înseamnă căsătoria în propriul sistem legal.
58. Jurisprudența acestei Curți susține cu multă claritate competența Statelor Membre în domeniul căsătoriei. Cadrul constituțional al UE presupune că orice legislație europeană *trebuie* să respecte competența națională în acest domeniu. Este evident din limbajul folosit în Directivele și în normele relevante că deciziile naționale în cadrul ariei lor de competență trebuie să fie respectate de instituțiile Uniunii.

⁴⁰ Coalition for Marriage, Consultation Response (2012), <http://c4m.org.uk/downloads/consultationresponse.pdf>.

⁴¹ Nan D Hunter, The Future Impact of Same-Sex Marriage: More Questions than Answers, în Georgetown Public Law and Legal Theory Research Paper No. 12-146 (2012), 1855-1879.

59. În lumina celor de mai sus, este clar că nici dreptul internațional, nici dreptul european nu recunosc dreptul la căsătorie partenerilor de același sex. Din moment ce UE nu are competență să intervină în dreptul familial substanțial, rezultă că termenul „soți” trebuie, prin urmare, să fie interpretat în conformitate cu dreptul intern.

(d) Căsătoria și familia în alte State Membre ale UE

60. Până în prezent, cincisprezece din douăzeci și opt de State Membre recunosc doar uniunea dintre un bărat și o femeie ca fiind căsătorie, iar dintre acestea, șapte (Bulgaria, Croația, Ungaria, Letonia, Lituania, Polonia și Slovacia) au inclus această definiție în Constituția lor.⁴² Treisprezece State Membre recunosc căsătoria între parteneri de același sex (Belgia, Danemarca, Finlanda, Franța, Irlanda, Luxemburg, Malta, Olanda, Portugalia, Spania, Slovenia, Suedia și Regatul Unit – excluzând Irlanda de Nord).
61. UE este așadar profund divizată asupra chestiunii căsătoriei. În timp ce Statele vestice ale UE au redefinit căsătoria (reglementând căsătoria între persoanele de același sex), Statele din Europa de Est încearcă să definească căsătoria în Constituția lor ca uniune dintre un bărbat și o femeie.⁴³ Referendumurile asupra căsătoriei din Croația, Slovenia și Slovacia⁴⁴ au arătat sprijinul popular în această privință, în timp ce diferitele proteste și manifestații din întreaga Europă au transmis mesajul că cetățenii UE doresc ca Statele Membre să sprijine și să protejeze căsătoria ca uniune dintre un bărbat și o femeie. În 2013, peste un milion de protestatari s-au adunat pe străzile Parisului pentru a-și arăta sprijinul pentru căsătoria dintre un bărbat și o femeie.⁴⁵ Conform Doamnei Ludovine de la Rochère, (membru co-fondator al *La Manif Pour Tous*), mișcarea pe care o conduce trăiește o renaștere cu zeci de mii de protestatari care au ieșit din nou pe străzile Parisului în octombrie 2016 să ceară candidaților prezidențiali la alegerile din 2017 să sprijine valorile tradiționale ale familiei.⁴⁶

(e) Căsătoria și familia în dreptul românesc

⁴² Constituția Bulgariei, Articolul 46(1); Constituția Ungariei, Articolul M (1); Constituția Letoniei, Articolul 110; Constituția Lituaniei, Articolul 38; Constituția Poloniei, Articolul 18; Constituția Slovaciei, Articolul 43.

⁴³ Articolul L din Constituția Ungariei (25 April 2011), vezi de asemenea Decizia Curții Constituționale a Ungariei Nr. 154/2008 (XII. 17); Articolul 46 din Constituția Bulgariei (12 iulie 1991); Articolul 110 din Constituția Letoniei (așa cum a fost modificată în 15 decembrie 2005); Articolul 18 din Constituția Poloniei (2 aprilie 1997); Articolul 38 din Constituția Lituaniei (25 octombrie 1992).

⁴⁴ Croatia (1 decembrie 2013), Slovacia (7 februarie 2015) și Slovenia (20 decembrie 2015).

⁴⁵ John Lichfield, France: Huge gay marriage protest turns violent in Paris (*The Independent* 26 May 2013) <<http://www.independent.co.uk/news/world/europe/france-huge-gay-marriage-protest-turns-violent-in-paris-8632878.html>>.

⁴⁶ Anti-gay marriage protesters return to streets of Paris (*France 24* 17 octombrie 2016), <<http://www.france24.com/en/20161016-anti-gay-marriage-protesters-hit-streets-paris>>.

62. În România, nu numai că definiția căsătoriei ca uniune dintre un bărbat și o femeie este consolidată în Codul Civil, ci există și reguli interne care interzic explicit alte forme de „căsătorie”.
63. Articolul 48 (1) din Constituția României prevede că „familia se întemeiază pe căsătoria liber consimțită între soți, pe egalitatea acestora și pe dreptul și îndatorirea părinților de a asigura creșterea, educația și instruirea copiilor.” Este limpede că prin „soți,” legiuitorul a înțeles uniunea dintre un bărbat și o femeie. Acest lucru este evidențiat de prevederile Codului Civil, care a fost elaborat și a intrat în vigoare subsecvent Constituției.
64. Articolul 258 (4) din Codul Civil definește noțiunea de „soți” ca fiind „*bărbatul și femeia* uniți prin căsătorie.” Articolul 259 statuează, dincolo de orice dubiu: „căsătoria este uniunea liber consimțită între *un bărbat și o femeie*, încheiată în condițiile legii.”
65. În plus, Articolul 277 (1) din Codul Civil accentuează: „căsătoria este interzisă între persoanele de același sex.”
66. Articolul 277 (2) din Codul Civil se referă la interzicerea sau echivalarea unor forme de conviețuire cu căsătoria și statuează: “căsătoriile dintre persoane de același sex încheiate sau contractate în străinătate fie de cetățeni români, fie de cetățeni străini nu sunt recunoscute în România.”
67. Articolul 277 (4) din Codul Civil statuează că legislația UE referitoare la libera circulație este aplicabilă României.
68. În lumina celor de mai sus, cererea reclamantilor de a le fi recunoscută căsătoria încheiată în străinătate este supusă unor prevederi juridice clare, anume: 1) definirea căsătoriei ca uniunea dintre un bărbat și o femeie și 2) interzicerea expresă a recunoașterii căsătoriilor între persoanele de același sex încheiate în străinătate. Cererea reclamantilor a fost respinsă în mod legal și legitim, deoarece nu respectă legislația referitoare la căsătorie.
69. Tradițiile și valorile referitoare la familie formează o parte constitutivă a identității naționale a poporului român. Expresia acestei identități naționale este întărită de actuala inițiativă cetățenească de a defini căsătoria ca uniune dintre un bărbat și o femeie în Constituția României. Această inițiativă, care a fost în mod unanim aprobată de CCR, a strâns mai mult de trei milioane de semnături, cel mai mare sprijin pentru o asemenea petiție în istoria modernă a României. Acest sprijin pentru o inițiativă cetățenească este fără precedent la nivelul UE, unde, de exemplu, sprijinul necesar pentru o inițiativă cetățenească europeană este de un milion de semnături raportat la o populație care depășește populația României de aproximativ 25 de ori.⁴⁷

⁴⁷ O inițiativă cetățenească europeană are nevoie de un million de semnături mai înainte de a fi luată în considerare de Comisia Europeană. Un million de semnături reprezintă aproximativ 0,2 % din

70. Înțelegerea divergentă a căsătoriei de la un Stat UE la altul demonstrează competența națională a Statelor Membre în privința acestei chestiuni. Dacă această Curte va interpreta termenul de „soți” ca incluzând cupluri de același sex, atunci se va opune definiției căsătoriei stabilite legal în cincisprezece State Membre, poziționând hotărârea acestei Curți împotriva Constituțiilor propriilor State Membre UE.

(f) Răspunsuri la întrebările preliminare

71. Pentru motivele reliefate mai sus, am dori să arătăm, cu mult respect față de Onorata Instanță, de ce această Curte ar trebui să răspundă la întrebările preliminare după cum urmează.
72. Ca răspuns la Întrebarea 1: **„Soț” din art. 2 (2) (a) din Directiva 2004/38/CE, coroborat cu art. 7, 9, 21 și 45 din Carta UE include soțul de același sex, dintr-un stat care nu este membru al Uniunii Europene, al unui cetățean european cu care cetățeanul s-a căsătorit legal conform legii dintr-un Stat Membru, altul decât statul gazdă?**

Definiția termenului de „soți”

73. UE nu are competența să armonizeze dreptul familiei în Statele Membre. Această Curte ar trebui să nu propună o interpretare autonomă a termenului de „soți” din Articolul 2 (2) (a) din Directiva UE privind libera circulație a persoanelor. Mai mult decât atât, această Curte ar trebui să nu propună o definiție care contravine actualelor prevederi constituționale ale Statelor UE care definesc căsătoria ca fiind uniunea dintre un bărbat și o femeie și care definesc termenul de „soți” în consecință. O astfel de interpretare ar avea implicații profunde într-un număr semnificativ de State Membre care continuă, în conformitate cu reglementările lor constituționale, să recunoască căsătoria ca uniune dintre un bărbat și o femeie.
74. În Statele gazdă care nu recunosc căsătoria între persoane de același sex, ca în cazul de față, căsătoria între persoane de același sex contractată în străinătate nu are efecte juridice, deoarece este o instituție străină legislației interne (nu îndeplinește una dintre condițiile esențiale de validitate: sexul opus al soților).
75. Dacă această Curte interpretează noțiunea de „soți” în sens extins, o astfel de interpretare va deveni obligatorie pentru toate Statele Membre UE, în ciuda prohibiției exprese care există în această privință în dreptul intern. De exemplu, interzicerea, în sistemul legal românesc, de a recunoaște căsătoria între parteneri de același sex contractate în străinătate, ar deveni irelevantă. Nu numai că o astfel de hotărâre ar eroda competența Statelor Membre, dar ar duce și la o armonizare

populația UE. În România, cele trei milioane de semnături reprezintă aproximativ 15% din populația totală. Nicio inițiativă cetățenească europeană nu s-a bucurat și nici nu este probabil că se va bucura de un astfel de sprijin copleșitor precum cel obținut de inițiativa cetățenească românească referitoare la căsătorie și la familie. Pentru mai multe informații, vezi Regulation (EU) No 211/2011 of the European Parliament and of the Council of 16 February 2011 on the citizens' initiative.

forțată, din partea UE, în sfera căsătoriei și familiei, lucru care este interzis în mod expres. Statele Membre nu ar mai fi capabile să refuze să recunoască căsătorii între parteneri de același sex care au fost contractate în străinătate și care, pe cale de consecință, duc la o încălcare a oricăror condiții din dreptul intern care țin de validitatea căsătoriei. De asemenea, o eventuală hotărâre a acestei Curți de a accepta cererile Reclamanților ar legitima indirect „marriage shopping,” ca un instrument de a eluda procesul de răspundere democratică.

76. Reclamanții pot să își exercite libertatea de circulație și să aleagă jurisdicțiile care le oferă o recunoaștere legală optimă și beneficii sociale uniunii lor, dar nu pot forța un Stat Membru să le ofere un statut mai avantajos decât acela oferit propriilor cetățeni. Dacă această Curte interpretează noțiunea de „soți” în mod extensiv, atunci ar crea, în realitate, o diferență de tratament care ar da naștere la acuze de discriminare. Cu privire la refuzul Statului gazdă de a recunoaște căsătoria între persoane de același sex contractate în străinătate, diferența de tratament se bazează exclusiv pe statutul civil, iar nu pe orientarea sexuală.⁴⁸ Totuși, dacă noțiunea de „soți” este interpretată ca incluzând soți de același sex și, prin urmare, Statele Membre ar fi obligate să recunoască căsătoriile între persoane de același sex, contractate în străinătate, în ciuda prohibițiilor exprese din dreptul intern, atunci aceasta ar da naștere în viitor la acuze de discriminare inversă. Recunoașterea relațiilor dintre cetățeanul Statului gazdă și un cetățean al unui Stat terț ar crea o posibilă diferență de tratament pe motive protejate de Uniune (de exemplu, discriminarea pe bază de naționalitate, care este expres interzisă de Articolul 21 din Carta UE), față de ceilalți cetățeni ai Statului gazdă.
77. Crearea obligației de a recunoaște căsătoria transfrontalieră între persoane de același sex ar duce - pe întregul teritoriul UE- la existența *de facto* a căsătoriei între persoane de același sex,⁴⁹ în ciuda competenței bine stabilite a Statelor Membre de a defini căsătoria exclusiv ca uniune dintre un bărbat și o femeie. De asemenea, ar crea, în fond, o nouă instituție legală a „căsătoriei între persoane de același sex contractate în străinătate,” operând în Statele Membre, fără nicio bază legală adecvată în dreptul intern și în dreptul european.

Noțiunea de „orice alt membru de familie”

78. Ca răspuns la Întrebarea 3: **...soțul de același sex, dintr-un stat care nu este membru al Uniunii Europene, al unui cetățean european, cu care cetățeanul s-a căsătorit legal conform legii dintr-un Stat Membru, altul decât statul gazdă, poate fi calificat ca fiind „orice alt membru de familie, [...]” în sensul art. 3 (2) (a) din Directiva 2004/38/[CE] ori „partenerul cu care cetățeanul Uniunii are o relație durabilă, atestată corespunzător”, în sensul art. 3 (2) (b) din Directiva 2004/38/[CE], cu obligația corelativă a statului gazdă de a facilita intrarea și**

⁴⁸ A se vedea, de exemplu, *Mata Estevez c. Spania*, Appl.No. 56501/00 (10 mai 2001) și *Manenc c. Franța*, Appl. No. 66686/09 (21 septembrie 2010).

⁴⁹ Martina Melcher, *Private international law and registered relationships: an EU perspective*, în *20 European Review of Private Law* (2012), 1075–1096, 1085.

șederea acestuia, chiar dacă statul gazdă nu recunoaște căsătoriile între persoane de același sex și nici nu prevede vreo altă formă alternativă de recunoaștere juridică, de tipul parteneriatelor înregistrate?

79. Aceasta Curte ar trebui să nu considere soțul de același sex ca fiind „orice alt membru de familie,” în înțelesul Articolului 3 (2) (a) din Directiva UE privind libera circulație a persoanelor.
80. Definiția termenului „orice alt membru de familie” nu poate să fie interpretată extensiv de către această Curte, deoarece aceasta ar submina litera Articolului 3 (2) din Directiva UE privind libera circulație a persoanelor, pe care Reclamanții doresc să o clarifice. Articolul 3 (2) din Directiva UE privind libera circulație a persoanelor arată în mod clar că „Statul Membru gazdă facilitează, *în conformitate cu legislația sa internă*, intrarea și șederea...” Așadar, acest domeniu de reglementare trebuie lăsat la competența Statelor Membre, așa cum a fost intenția clară a legiuitorului Directivei UE privind libera circulație a persoanelor.
81. Soțul de același sex, dintr-un Stat care nu este membru al Uniunii Europene, al unui cetățean european, cu care cetățeanul s-a căsătorit legal conform legii dintr-un Stat Membru, altul decât statul gazdă, poate fi calificat, în conformitate cu Articolul 3 (2) (b) din Directiva UE privind libera circulație a persoanelor ca „partenerul cu care cetățeanul Uniunii are o relație durabilă, atestată corespunzător.” Condiția ca relația să fie „atestată corespunzător” poate fi îndeplinită prin stabilitatea, durata relației și din angajamentul față de relație (dar nu ca un rezultat al căsătoriei contractate în străinătate, deoarece aceasta nu produce efecte juridice în Statul Membru gazdă, care interzice căsătoriile între persoane de același sex). Așadar, în cazul de față, Statul Membru gazdă are o obligație de a „facilita intrarea și șederea.”

(g) Concluzii

82. Reglementarea noțiunilor de bază din dreptul familiei – „soți,” „membru de familie” și „căsătorie” – sunt de competența Statelor Membre ale UE. Acest lucru este reliefat și întărit de redactarea Directivelor relevante în materie și consolidat de jurisprudența CJUE. Dacă această Curte avansează o definiție autonomă a termenului de „soți,” ca uniune dintre două persoane de același sex, competența națională în domeniu ar fi subminată.
83. Dreptul la liberă circulație a persoanelor nu este nelimitat; nu poate fi folosit ca un instrument de limitare sau de distorsionare intenționată a celor mai importante aspecte ale vieții sociale și a instituțiilor lor esențiale. Obligarea unui Stat Membru, în ciuda poziției sale asumate democratic, să își modifice legea națională pentru a da efect cererii Reclamanților, ar transmite mesajul că expresia democratică a cetățenilor UE pe tema căsătoriei și a familiei (cum este, de exemplu, vocea celor trei milioane de români care au semnat inițiativa cetățenească de consolidare a căsătoriei ca uniune dintre un bărbat și o femeie în Constituția României) nu merită să fie protejată și respectată. Recunoașterea căsătoriei Reclamanților ar submina legislația în domeniu în aproape jumătate din Statele Membre UE, ar împiedica

expresia democratică a cetățenilor UE referitoare la căsătorie, familie și drepturi parentale și ar bloca exercițiul suveranității. Aceasta ar intra într-o clară contradicție cu tendința vizibilă la nivelul UE, prin care Statele Membre doresc să protejeze căsătoria exclusiv ca uniune dintre un bărbat și o femeie.

84. O posibilă decizie în favoarea Reclamanților ar aduce cu sine necesitatea rescrierii codurilor familiale, legilor civile, procedurilor în ceea ce privește, *inter alia*, relațiile maritale, adopția, legăturile de rudenie, angajarea și beneficiile sociale. Existența a două definiții de „soți” sau de „căsătorie” (unul stabilit intern, printr-un demers democratic, care include referendumul și altul „importat” din alte State Membre) ar crea haos legislativ și un conflict normativ care ar ajunge chiar până la încălcarea Constituțiilor naționale.
85. Această Curte este ținută să respecte suveranitatea națională și competența Statelor Membre asupra acestei arii de reglementare; a face altfel ar da naștere unor obligații care nu sunt sprijinite de procesele democratice directe și ar stabili un precedent periculos pentru democrație și pentru legitimitatea proiectului UE.

Vă rugăm să primiți expresia înaltei noastre considerații,

Adina Portaru

Robert Clarke

Paul Coleman

Anexe

Anexa 1: Intervenție ADF International în fața CCR referitoare la inițiativa cetățenească

Anexa 2: Intervenție ADF International în fața CCR referitoare la dosarul '78D/2016,' prin care CCR a transmis întrebări preliminare

Anexa 3: Înregistrarea intervenției ADF International în fața CCR referitoare la inițiativa cetățenească

Anexa 4: Înregistrarea intervenției ADF International în fața CCR referitoare la dosarul '78D/2016,' prin care CCR a transmis întrebări preliminare

Anexa 5: Decizia CCR 580/20 iulie 2016 referindu-se la memoriul ADF International ca „intervenție”