Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
MACIEJ SZPUNAR
prezentate la 16 aprilie 2015 [1]

Cauza C-4/14

Christophe Bohez
împotriva
Ingrid Wiertz

[cerere de decizie preliminară formulată de Korkein oikeus (Finlanda)]

„Cooperare judiciară în materie civilă — Regulamentul (CE) nr. 44/200 — Competența judiciară și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială — Materii excluse — Dreptul familiei — Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 — Competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materia răspunderii părintești — Hotărâre privind dreptul de vizită însoțită de obligarea la o penalitate cu titlu cominatoriu — Executarea penalității cu titlu cominatoriu”

I – **Introducere**

1. Korkein oikeus (Curtea Supremă a Finlandei) solicită Curții să se pronunțe, pe de o parte, cu privire la aplicarea Regulamentului (CE) nr. 44/2001 [2] în cazul executării, într-un stat membru, a unei hotărâri judecătorești pronunțate în alt stat membru, atunci când această hotărâre impune o penalitate cu titlu cominatoriu pentru a se asigura respectarea unui drept de vizită, și, pe de altă parte, cu privire la condițiile de executare a unei asemenea penalități.

2. Analizată din perspectivă globală, această cauză evidențiază dificultatea de a defini regimul aplicabil unei penalități cu titlu cominatoriu în cadrul sistemului de recunoaștere și de executare a hotărârilor judecătorești în cadrul Uniunii Europene. Această dificultate are tendința de a se intensifica în cazul special în care dreptul garantat de penalitatea cu titlu cominatoriu este un drept de vizită parental. În acest cadru, Curtea este chemată să răspundă la întrebările preliminare adresate de instanța de trimitere.

1 — Limba originală: franceza.

2 — Regulamentul Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (JO 2001, L 12, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 03, p. 74).

II – **Cadrul juridic**

A – *Dreptul Uniunii*

1. Regulamentul nr. 44/2001

3. Articolul 1 alineatul (1) și alineatul (2) litera (a) din Regulamentul nr. 44/2001, referitor la domeniul de aplicare al acestuia din urmă, prevede:

„(1) Prezentul regulament se aplică în materie civilă și comercială, indiferent de natura instanței. El nu se aplică, în special, în materie fiscală, vamală sau administrativă.

(2) Prezentul regulament nu se aplică pentru:

(a) starea și capacitatea persoanelor fizice, regimurile matrimoniale, testamente și succesiuni."

4. Articolul 45 alineatul (2) și articolul 49 din Regulamentul nr. 44/2001 fac parte din capitolul III, intitulat „Recunoaștere și executare".

5. Articolul 45 alineatul (2) din acest regulament prevede:

„(2) Hotărârea pronunțată în străinătate nu poate fi revizuită pe fond în nicio situație."

6. Articolul 49 din regulamentul menționat are următorul cuprins:

„Hotărârea străină prin care se dispune plata unor penalități cu titlu cominatoriu este executorie în statul membru solicitat numai dacă suma ce urmează să fie plătită a fost stabilită în mod definitiv de instanțe din statul membru de origine."

2. Regulamentul (CE) nr. 2201/2003

7. Articolul 1 din Regulamentul nr. 2201/2003[3] definește domeniul de aplicare al acestui regulament după cum urmează:

„(1) Prezentul regulament se aplică, oricare ar fi natura instanței, materiilor civile privind:

[…]

(b) atribuirea, exercitarea, delegarea, retragerea totală sau parțială a răspunderii părintești.

(2) Materiile prevăzute la alineatul (1) litera (b) cuprind în special:

(a) încredințarea și dreptul de vizită;

[…]"

3 — Regulamentul Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1347/2000 (JO L 338, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 6, p. 183).

8. Articolul 26 din acest regulament prevede:

„În niciun caz, o hotărâre judecătorească nu poate face obiectul unei revizuiri pe fond.”

9. În ceea ce privește forța executorie a hotărârilor referitoare la dreptul de vizită, articolul 28 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003 prevede:

„Hotărârile judecătorești pronunțate într-un stat membru cu privire la exercitarea răspunderii părintești față de un copil, care sunt executorii în acel stat și care au fost notificate sau comunicate, se execută într-un alt stat membru după ce s-a încuviințat executarea la cererea oricărei părți interesate.”

10. Anumite hotărâri referitoare la dreptul de vizită pot beneficia de un regim special. Articolul 41 alineatul (1) primul paragraf din acest regulament prevede:

„Dreptul de vizită […] acordat printr-o hotărâre judecătorească executorie pronunțată într-un stat membru este recunoscut și are forță executorie într-un alt stat membru fără să fie necesară încuviințarea executării și fără să fie posibil să se opună recunoașterii acesteia în cazul în care hotărârea a fost certificată în statul membru de origine în conformitate cu alineatul (2).”

11. Articolul 47 din același regulament precizează:

„(1) Procedura de executare se stabilește prin dreptul statului membru în care are loc executarea.

(2) Orice hotărâre pronunțată de instanța judecătorească din alt stat membru și declarată executorie în conformitate cu secțiunea 2 sau certificată în conformitate cu articolul 41 alineatul (1) […] se execută în statul membru de executare în aceleași condiții ca și în cazul în care aceasta ar fi fost pronunțată în acest stat membru.

[…]”

B – *Dreptul belgian*

12. Penalitatea cu titlu cominatoriu este reglementată la articolele 1385 bis-1385 nonies din Codul judiciar (code judiciaire, denumit în continuare „Codul judiciar”).

13. Articolul 1385 bis din Codul judiciar prevede:

„La cererea unei părți, instanța poate obliga cealaltă parte la plata unei sume de bani, denumită penalitate cu titlu cominatoriu, în cazul în care aceasta nu își îndeplinește obligația principală, fără a aduce atingere despăgubirilor, în cazul în care este necesar. […]”

14. Articolul 1385 ter din acest cod are următorul cuprins:

„Instanța poate stabili penalitatea cu titlu cominatoriu fie sub forma unei sume unice, fie sub forma unei sume determinate în funcție de unități de timp sau de încălcare. În aceste din urmă două situații, instanța poate stabili de asemenea un cuantum dincolo de care obligarea la plata penalităților cu titlu cominatoriu nu va mai produce efecte.”

15. Articolul 1385 quater din codul menționat prevede:

„Odată impusă, penalitatea cu titlu cominatoriu se datorează integral părții care a obținut obligarea părții adverse. Partea poate solicita plata penalității pe baza titlului însuși care o prevede. […]”

16. Articolul 1385 quinquies din același cod are următorul cuprins:

„Instanța care a impus penalitatea poate pronunța anularea, suspendarea acesteia pentru o anumită perioadă indicată sau reducerea acesteia, la cererea părții obligate, dacă aceasta este în imposibilitatea permanentă sau temporară, totală sau parțială de a-și îndeplini obligația principală. În cazul în care penalitatea era datorată înainte de a interveni imposibilitatea de executare, instanța nu o poate anula sau reduce.”

17. Întrucât titlul executoriu care permite recuperarea penalității cu titlu cominatoriu este reprezentat de hotărârea judecătorească care o pronunță (articolul 1385 quater din Codul judiciar), beneficiarul nu trebuie să obțină, în prealabil executării, lichidarea penalității.

18. Debitorul care contestă trebuie să prezinte dovada încălcărilor pretinse. În acest caz, revine instanței de executare sarcina de a aprecia dacă condițiile penalității cu titlu cominatoriu sunt îndeplinite.

C – *Dreptul finlandez*

19. În dreptul finlandez, penalitatea cu titlu cominatoriu stabilită pentru a respecta dreptul de vizită este reglementată în Legea privind executarea deciziilor în materia încredințării copiilor și a dreptului de vizită (lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevan päätöksen täytäntöönpanosta annettu laki, denumită în continuare „TpL”), precum și în Legea privind penalitățile cu titlu cominatoriu (uhkasakkolaki, denumită în continuare „Legea privind penalitățile cu titlu cominatoriu”), în măsura în care aceasta este aplicabilă.

20. În temeiul articolului 16 alineatul 2 din TpL, instanța care, după pronunțarea unei hotărâri privind dreptul de vizită, este sesizată cu o cauză privind executarea acestui drept poate obliga debitorul să se conformeze hotărârii, sub sancțiunea unei penalități cu titlu cominatoriu.

21. În principiu, penalitatea cu titlu cominatoriu se stabilește în sumă fixă. Pentru motive deosebite, cuantumul acesteia poate fi însă stabilit și în mod cumulativ (articolul 18 alineatele 1 și 2 din TpL).

22. Penalitatea cu titlu cominatoriu se plătește întotdeauna statului, iar nu părții adverse.

23. În urma unei noi cereri, instanța poate să dispună plata penalității cu titlu cominatoriu stabilite, dacă apreciază că această cerere este justificată. Nu se poate dispune plata penalității cu titlu cominatoriu dacă partea obligată demonstrează că a avut un motiv întemeiat pentru a nu executa obligația sau dacă a executat obligația între timp (articolul 19 alineatele 1 și 2 din TpL).

24. Instanța poate să reducă cuantumul penalității în raport cu cel stabilit inițial dacă obligația principală a fost executată în cea mai mare parte sau dacă capacitatea de plată a persoanei obligate s-ar degrada în mod semnificativ ori dacă există un alt motiv justificat de reducere a cuantumului penalității (articolul 11 din Legea privind penalitățile cu titlu cominatoriu).

25. Articolul 12 alineatul 2 din Legea privind penalitățile cu titlu cominatoriu permite autorității care a impus penalitatea cu titlu cominatoriu să anuleze această decizie și să examineze din nou cauza, în tot sau în parte, în cazul în care s-au schimbat împrejurările, dacă există elemente noi esențiale sau dacă decizia se întemeiază pe o greșită aplicare a legii.

III – **Situația de fapt din litigiul principal, întrebările preliminare și procedura în fața Curții**

26. Din decizia de trimitere reiese că domnul Christophe Alfons Adrien Bohez și doamna Ingrid Wiertz s-au căsătorit în Belgia la 16 mai 1997 și au avut doi copii. Cuplul a divorțat în 2005, iar doamna Wiertz s-a mutat în Finlanda.

27. Tribunal de première instance de Gand (Tribunalul de Primă Instanță din Gand) (Belgia) a pronunțat, la 28 martie 2007, o hotărâre referitoare la încredințare, la reședință, la dreptul de vizită și la pensia alimentară cu privire la copii (denumită în continuare „hotărârea din 28 martie 2007”). Prin hotărâre s-a impus o penalitate cu titlu cominatoriu în vederea garantării respectării dreptului de vizită acordat domnului Bohez. Potrivit acesteia, o sumă de 1 000 de euro pentru fiecare copil trebuia plătită domnului Bohez pentru fiecare zi de neprezentare a copilului. Suma maximă a penalității cu titlu cominatoriu a fost fixată la 25 000 de euro.

28. Domnul Bohez a solicitat instanțelor finlandeze să o oblige pe doamna Wiertz să îi plătească penalitatea cu titlu cominatoriu impusă în hotărârea din 28 martie 2007, și anume 23 398,69 euro, pentru vizitele care nu au avut loc, sau să declare această hotărâre executorie în Finlanda. În susținerea cererii sale, acesta a susținut în fața Itä-Uudenmaan käräjäoikeus (Tribunalul de Primă Instanță din Itä Uusimaa) că numeroase vizite nu au avut loc, astfel încât cuantumul maxim al penalității stabilit în această hotărâre era deja atins. Întemeindu-se pe faptul că, în dreptul belgian, recuperarea penalității cu titlu cominatoriu se efectuează în mod direct de autoritățile de executare, fără să fie necesară o nouă procedură judiciară, acesta aprecia că cererea sa trebuia considerată ca vizând recuperarea unei creanțe pecuniare exigibile și, în acest sens, ca intrând în domeniul de aplicare al Regulamentului nr. 44/2001.

29. În ceea ce o privește, doamna Wiertz a susținut că obligația de plată nu fusese confirmată în mod definitiv de instanța belgiană și că, prin urmare, hotărârea nu era executorie. Nicio autoritate nu ar fi stabilit existența unor deficiențe care pot implica obligația de a plăti penalitatea cu titlu cominatoriu. Doamna Wiertz a arătat de asemenea că nu împiedicase în niciun mod vizitele prevăzute în hotărârea din 28 martie 2007.

30. Prin hotărârea din 8 martie 2012, Itä-Uudenmaan käräjäoikeus a constatat că cererea nu privea executarea unei hotărâri referitoare la dreptul de vizită, ci numai executarea unei penalități cu titlu cominatoriu impuse pentru a garanta respectarea hotărârii din 28 martie 2007. Instanța menționată a dedus din aceasta că, în măsura în care privea executarea unei hotărâri de stabilire a unei obligații pecuniare, respectiva cerere intra în domeniul de aplicare al Regulamentului nr. 44/2001. Arătând însă că hotărârea din 28 martie 2007 prevedea, contrar cerințelor prevăzute la articolul 49 din Regulamentul nr. 44/2001, numai o penalitate periodică al cărei cuantum definitiv nu fusese stabilit, Itä-Uudenmaan käräjäoikeus a declarat inadmisibilă cererea domnului Bohez.

31. Helsingin hovioikeus (Curtea de Apel din Helsinki), prin hotărârea din 16 august 2012, a confirmat respingerea ca inadmisibilă a cererii formulate de domnul Bohez. În motivare, instanța menționată a dezvoltat totuși o analiză diferită de cea a instanței de prim grad. Apreciind că cererea se înscria în cadrul executării unei hotărâri referitoare la dreptul de vizită, aceasta a statuat că, având în vedere articolul 1 alineatul (2) litera (a) din Regulamentul nr. 44/2001, respectiva cerere nu intra sub incidența regulamentului menționat, ci a Regulamentului nr. 2201/2003. În consecință, potrivit articolului 47 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003, procedura de executare ar fi determinată, în speță, de dreptul finlandez, cu alte cuvinte de TpL.

32. Domnul Bohez a introdus recurs la Korkein oikeus, solicitând anularea hotărârii pronunțate de Helsingin hovioikeus și reiterând concluziile sale în primă instanță.

33. În aceste condiții, Korkein oikeus a decis, prin hotărârea din 31 decembrie 2013, primită de grefa Curții la 6 ianuarie 2014, să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Articolul 1 alineatul (2) din Regulamentul [nr. 44/2001] trebuie să fie interpretat în sensul că în domeniul de aplicare al acestui regulament nu intră cauzele privind executarea unei penalități cu titlu cominatoriu impuse pentru a garanta respectarea obligației principale într-o decizie în materia încredințării copiilor și a dreptului de vizită?

2) În ipoteza în care cauzele menționate mai sus intră în domeniul de aplicare al Regulamentul [nr. 44/2001], articolul 49 din acest regulament trebuie interpretat în sensul că penalitatea cu titlu cominatoriu stabilită pe zile de întârziere care, în statul de origine, este direct executorie ca atare până la concurența sumei fixate, dar al cărei cuantum definitiv poate fi modificat la cererea sau pe baza elementelor prezentate de partea obligată, nu poate fi executată într-un [alt] stat membru decât atunci când cuantumul acesteia a fost stabilit în mod specific și definitiv în statul de origine?

3) În ipoteza în care cauzele menționate mai sus nu intră în domeniul de aplicare al Regulamentului [nr. 44/2001], articolul 47 alineatul (1) din Regulamentul [nr. 2201/2003] trebuie interpretat în sensul că măsurile destinate să asigure respectarea hotărârilor în materia încredințării copiilor și a dreptului de vizită intră sub incidența procedurii de executare prevăzute la această dispoziție, și anume a unei proceduri de executare stabilite de dreptul statului membru de executare, sau aceste măsuri pot fi considerate ca făcând parte integrantă din decizia privind încredințarea copiilor și dreptul de vizită care, în aplicarea Regulamentului [nr. 2201/2003], este executorie în acest alt stat membru?

4) Atunci când se solicită executarea unei penalități cu titlu cominatoriu într-un alt stat membru, este necesar ca cuantumul respectivei penalități să fie stabilit în mod specific și definitiv în statul membru de origine, chiar și în ipoteza în care Regulamentul nr. 44/2001 nu este aplicabil în cadrul acestei executări?

5) Dacă penalitatea cu titlu cominatoriu impusă pentru a garanta respectarea dreptului de vizită este executorie într-un alt stat membru fără ca, în statul membru de origine, cuantumul penalității să fi fost stabilit în mod specific și definitiv:

   (a) executarea penalității presupune totuși să se verifice dacă respectarea dreptului de vizită a fost împiedicată din motive care trebuie luate în considerare pentru a garanta drepturile recunoscute copilului sau

   (b) care este instanța competentă să examineze existența unor astfel de împrejurări, mai precis

      (i) competența instanței din statul de executare este limitată întotdeauna exclusiv la examinarea aspectului dacă pretinsa nerespectare a dreptului de vizită s-a produs dintr-un motiv care rezultă în mod expres din decizia de fond sau

      (ii) rezultă din drepturile copilului astfel cum sunt garantate în Carta drepturilor fundamentale că instanța din statul membru de executare are un drept sau o obligație mai extinse de a examina dacă respectarea dreptului de vizită a fost împiedicată din motive care trebuie avute în vedere în mod obligatoriu pentru a garanta drepturile copilului?”

34. Părțile din litigiul principal, guvernele finlandez, spaniol și lituanian, precum și Comisia Europeană au depus observații scrise.

35. Domnul Bohez, guvernul finlandez, precum și Comisia au prezentat și observații orale la ședința care a avut loc la 8 ianuarie 2015.

IV – **Analiză**

36. Cererea de decizie preliminară formulată de Korkein oikeus ridică, în esență, două probleme legate de executarea într-un stat membru a unei hotărâri judecătorești pronunțate în alt stat membru, atunci când prin această hotărâre se aplică, pentru a garanta respectarea dreptului de vizită, astfel cum este stabilit de instanța de origine, o penalitate al cărei cuantum este stabilit în mod cumulativ [4]. Prima problemă privește regulamentul aplicabil unei astfel de penalități, iar a doua privește condițiile de executare a acesteia.

37. În acest context, considerăm necesar să examinăm în prealabil problema întotdeauna delicată a calificării penalității cu titlu cominatoriu în dreptul finlandez și în dreptul belgian, în vederea definirii, în speță, a regimului aplicabil unei astfel de măsuri în cadrul sistemului de recunoaștere și de executare a hotărârilor judecătorești în cadrul Uniunii.

A – *Observații introductive cu privire la natura juridică a penalității cu titlu cominatoriu*

38. Trebuie să se amintească mai întâi că numai instanța de trimitere este competentă să constate și să aprecieze situația de fapt cu care este sesizată, precum și să interpreteze și să aplice dreptul național [5].

39. În aceste împrejurări, trebuie să se observe, în primul rând, că penalitatea cu titlu cominatoriu este un sistem cunoscut în mai multe state membre [6], inclusiv penalitatea prin care se garantează dreptul de vizită [7]. O comparație a legislațiilor naționale care reglementează penalitatea cu titlu cominatoriu evidențiază numeroase puncte de convergență, dar și mari disparități [8]. Această situație se regăsește în special în dreptul finlandez și în dreptul belgian, în discuție în litigiul principal [9].

4 — În speță, cuantumul este stabilit în funcție de obligația neîndeplinită și pentru fiecare copil, implicând în același timp un plafon. A se vedea punctul 27 din prezentele concluzii.

5 — Hotărârea Econord (C-182/11 și C-183/11, EU:C:2012:758, punctul 21).

6 — A se vedea articolele 1050 și 1050[1] din Codul de procedură civilă polonez, articolele 709 și 711 din Codul de procedură civilă spaniol, articolele L 131-1-131-4 din Codul procedurilor civile de executare francez, și § 888 din Codul de procedură civilă german. A se vedea în special Grzegorczyk, P., „Egzekucja świadczeń polegających na wykonaniu lub zaniechaniu czynności w państwach europejskich”, *Proces Cywilny. Nauka, kodyfikacja, praktyka*, Grzegorczyk, P., Knoppek, K., Walasik, M. (editori), Varșovia, 2012, p. 1021-1055, și Ramien, O., *Rechtsverwirklichung durch Zwangsgeld*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1992.

7 — A se vedea articolele 598[15] și 598[16] din Codul de procedură civilă polonez.

8 — Cu excepția legislațiilor belgiană, luxemburgheză și olandeză, care, cu privire la acest aspect, sunt identice. A se vedea Payan, G., *Droit européen de l'exécution en matière civile et commerciale*, Éditions Bruylant, Bruxelles, 2012, p. 172-184. Astfel, dispozițiile referitoare la penalitatea cu titlu cominatoriu sunt extrase din Legea din 31 ianuarie 1980 privind aprobarea Convenției Benelux referitoare la Legea uniformă privind penalitățile cu titlu cominatoriu și din anexă (Legea uniformă privind penalitățile cu titlu cominatoriu), semnate la Haga la 26 noiembrie 1973 (*Moniteur belge* din 20 februarie 1980, p. 2181).

9 — Convergențele și divergențele existente între legislațiile naționale aplicabile penalității cu titlu cominatoriu au fost subliniate deja în diferite rapoarte explicative întocmite cu privire la Convenția din 27 septembrie 1968 privind competența judiciară și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială (JO 1972, L 299, p. 32, Ediție specială, 19/vol. 10, p. 3, denumită în continuare „Convenția de la Bruxelles”) și la Regulamentul nr. 44/2001. A se vedea în această privință raportul elaborat de domnul Schlosser cu privire la Convenția referitoare la aderarea Regatului Danemarcei, a Irlandei și a Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord la Convenția privind competența judiciară și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială, precum și la Protocolul cu privire la interpretarea sa de către Curtea de Justiție, semnată la Luxemburg la 9 octombrie 1978 (JO 1979, C 59, p. 132), precum și Raportul privind aplicarea Regulamentului nr. 44/2001 în statele membre (Raportul Heidelberg) redactat de Hess, B., de Pfeiffer, T., și de Schlosser, P., München, 2007. În această privință, a se vedea de asemenea Raportul explicativ privind Convenția privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială, semnată la Lugano la 30 octombrie 2007 (JO 2009, C 319, p. 46).

40. În ceea ce privește, în al doilea rând, punctele de convergență dintre aceste două legislații naționale, din decizia de trimitere reiese că penalitatea cu titlu cominatoriu are un caracter accesoriu în raport cu obligația principală, că aceasta trebuie să fie autorizată de o instanță [10] și că exercită o presiune financiară asupra debitorului pentru ca acesta să execute hotărârea judecătorească pronunțată împotriva sa. Astfel, în dreptul finlandez și în dreptul belgian [11], penalitatea cu titlu cominatoriu are un caracter coercitiv și este datorată doar pentru neexecutarea hotărârii judecătorești. Prin urmare, acest caracter coercitiv o apropie de o măsură de executare [12].

41. În al treilea rând, în ceea ce privește punctele de divergență, din decizia de trimitere reiese că disparitățile dintre legislațiile finlandeză și belgiană privesc mai ales, pe de o parte, procedura care conduce la pronunțarea și la executarea unei penalități cu titlu cominatoriu și, pe de altă parte, stabilirea beneficiarului sumelor de bani datorate în temeiul acesteia [13].

42. În ceea ce privește, în primul rând, procedura care conduce la pronunțarea și executarea unei penalități cu titlu cominatoriu, diferențele privesc în esență cerința și modalitățile lichidării. Din decizia de trimitere reiese astfel că, în dreptul belgian, mecanismul penalității, aplicabil și în materia dreptului de vizită, exclude orice procedură de lichidare [14]. Cu alte cuvinte, beneficiarul nu trebuie să obțină, în prealabil executării, lichidarea judiciară a penalității [15]. Astfel, potrivit articolului 1385 quater din Codul judiciar, penalitatea cu titlu cominatoriu este definitivă, iar exigibilitatea acesteia are drept temei hotărârea judecătorească care o pronunță. În temeiul acestei hotărâri, atunci când, după notificarea sa, condițiile pe care le precizează sunt îndeplinite, penalitatea cu titlu cominatoriu este datorată în întregime și poate fi recuperată fără să fie necesară o nouă hotărâre judecătorească [16], inclusiv în cazurile în care cuantumul acesteia trebuie stabilit în funcție de unități de timp, de exemplu pentru fiecare zi, sau pentru încălcare [17]. În temeiul articolului 1385 quinquies din Codul judiciar, reexaminarea penalității este reglementată de principiul potrivit căruia aceasta nu poate fi anulată, modificată sau redusă de instanța de fond care a impus penalitatea, iar cuantumul stabilit în hotărârea care impune penalitatea nu se poate reduce cu efect retroactiv [18].

10 — A se vedea articolul 1385bis din Codul judiciar și articolul 16 alineatul 2 din TpL.

11 — Dreptul belgian definește penalitatea cu titlu cominatoriu ca fiind „obligarea la plata unei sume de bani, pronunțată cu titlu accesoriu de instanță, pentru a exercita o presiune asupra debitorului astfel încât acesta din urmă să execute obligația stabilită în sarcina sa”. A se vedea Van Ommeslaghe, P., „Les obligations – Examen de jurisprudence (1974-1982) – Les obligations”, *Revue critique de jurisprudence belge*, 1986, nr. 94, p. 198, și van Compernolle, J., *L'astreinte*, Ed. Larcier, 2007, p. 33. Potrivit doctrinei belgiene, penalitatea cu titlu cominatoriu constă, așadar, într-un „mijloc de constrângere rezervat instanței pentru a asigura respectarea de către destinatar a ordinului care îi este adresat”. A se vedea Moreau-Margrève, I., „L'astreinte”, *Annuaire de droit de Liège*, 1982, p. 14.

12 — Doctrina franceză califică penalitatea cu titlu cominatoriu drept măsură de executare „indirectă” sau „amiabilă”. Astfel, aceasta se distinge de măsurile de executare silită prin faptul că acestea din urmă permit creditorului să obțină suma datorată în lipsa oricărei colaborări din partea debitorului, în timp ce presiunea financiară exercitată prin penalitatea cu titlu cominatoriu asupra debitorului are drept obiectiv încurajarea acestuia la a proceda în mod voluntar la executare. În această privință, neplata sumelor datorate în temeiul penalității cu titlu cominatoriu poate determina creditorii să utilizeze măsuri de executare silită pentru a obține recuperarea acesteia. A se vedea în acest sens Payan, G., *op. cit.*, p. 172. Unii autori califică penalitatea cu titlu cominatoriu drept normă, care nu ține, așadar, de teritorialitatea constrângerii care caracterizează sistemul special al executării silite. A se vedea Cuniberti, G., „Quelques observations sur le régime de l'astreinte en droit international privé”, *Gazette du Palais*, 2009, nr. 332, p. 2 și urm.

13 — Există de asemenea o disparitate între legislațiile naționale în ceea ce privește domeniul de aplicare al penalității cu titlu cominatoriu. În anumite legislații, în special în dreptul belgian, în dreptul luxemburghez și în dreptul olandez, în cazul în care obligația principală este o obligație de a plăti o sumă de bani, o penalitate cu titlu cominatoriu nu poate fi impusă. În această privință, în ceea ce privește dreptul belgian, a se vedea articolul 1385 bis din Codul judiciar. În schimb, în dreptul francez, penalitatea cu titlu cominatoriu poate fi impusă în principiu atunci când obligația rezultată din titlu este nu numai o obligație de a face sau de a nu face, ci și o obligație de a plăti o sumă de bani. A se vedea Payan, G., *op. cit.*, p. 177.

14 — În dreptul intern, această excludere privește atât instanța de fond, cât și instanța competentă în materie de sechestru. A se vedea van Compernolle, J., *op. cit.*, p. 38 și 77.

15 — Partea urmărită poate contesta totuși aplicarea penalității cu titlu cominatoriu în fața instanței competente în materie de sechestru, conform articolului 1498 din Codul judiciar. *Ibidem*, p. 78.

16 — A se vedea hotărârea din 25 septembrie 2000 a Cour de cassation belge (Curtea de Casație) belgiană. A se vedea de asemenea van Compernolle, J., *op. cit.*, p. 38.

17 — Beneficiarului penalității cu titlu cominatoriu îi revine sarcina probei cu privire la îndeplinirea condițiilor de exigibilitate a acesteia. Proba respectivă, în cazul unei contestații, va trebui furnizată cel mai adesea în fața instanței competente în materie de sechestru. Aceasta controlează *a posteriori* existența unei neîndepliniri a obligațiilor în ceea ce privește obligația principală, precum și legalitatea măsurii de executare prin examinarea condițiilor de exigibilitate a penalității cu titlu cominatoriu. A se vedea van Compernolle, J., *op. cit.*, p. 38 și 78.

18 — A se vedea articolul 598^{16} alineatul 1 a doua teză din Codul de procedură civilă polonez: „[o] instanță poate modifica, în cazuri excepționale, cuantumul penalității cu titlu cominatoriu prevăzut la articolul 598^{15} în cazul în care s-au schimbat circumstanțele”.

43. În schimb, în dreptul finlandez, potrivit afirmațiilor instanței de trimitere și ale guvernului finlandez, penalitatea prevăzută la articolul 16 din TpL are drept obiectiv să încurajeze organizarea unor întâlniri între copil și reclamant în conformitate cu hotărârea referitoare la dreptul de vizită. Decizia prin care se dispune plata penalității cu titlu cominatoriu intervine după pronunțarea hotărârii principale și presupune că reclamantul introduce o nouă cerere [19]. Astfel, doar în cazul contestării de către debitor a penalității, instanța de executare va examina existența unei neîndepliniri totale sau parțiale a obligației principale de către acesta [20] și eventuale justificări. Potrivit articolului 19 alineatul 2 din TpL, nu se poate dispune plata penalității cu titlu cominatoriu dacă debitorul demonstrează că a avut un motiv întemeiat care l-a împiedicat să își execute obligația sau dacă a executat obligația între timp [21]. Contrar dreptului belgian, dreptul finlandez permite instanței să reexamineze cuantumul penalității cu titlu cominatoriu și să îl reducă în cazul în care obligația principală a fost executată în cea mai mare parte, în cazul în care capacitatea de plată a persoanei obligate s-a degradat în mod semnificativ sau dacă există un alt motiv întemeiat de reducere a cuantumului penalității cu titlu cominatoriu [22].

44. În ceea ce privește, în al doilea rând, stabilirea beneficiarului sumei datorate cu titlu de penalitate, din decizia de trimitere reiese că, în dreptul belgian, această sumă revine creditorului conform articolului 1385 quater din Codul judiciar [23], în timp ce, în dreptul finlandez, aceasta se plătește statului [24].

45. Trecem acum la analiza celor două probleme ridicate de prezenta cerere de decizie preliminară și menționate la punctul 36 din prezentele concluzii: care este regulamentul aplicabil în litigiul principal și care sunt condițiile de executare a penalității cu titlu cominatoriu?

B – *Cu privire la aplicabilitatea Regulamentului nr. 44/2001*

46. În ceea ce privește prima întrebare preliminară, care urmărește să stabilească dacă o hotărâre judecătorească pronunțată în Belgia și însoțită de obligarea la o penalitate cu titlu cominatoriu, precum cea în discuție în litigiul principal, pentru a garanta respectarea executării unui drept de vizită, poate fi executată în Finlanda în temeiul Regulamentului nr. 44/2001, doamna Wiertz, toate guvernele statelor membre intervenient, precum și Comisia susțin inaplicabilitatea acestui regulament.

47. Din decizia de trimitere reiese că, în ceea ce privește regulamentul aplicabil, îndoielile exprimate de Korkein oikeus se întemeiază pe faptul că obligația a cărei executare se solicită, și anume plata unei penalități cu titlu cominatoriu, este o creanță pecuniară care se raportează la dreptul de vizită. Deși această instanță consideră că o penalitate de acest tip nu intră, în principiu, sub incidența Regulamentului nr. 44/2001, ea are totuși îndoieli în ceea ce privește executarea acesteia în cadrul Regulamentului nr. 2201/2003.

19 — Din decizia de trimitere reiese că revine reclamantului sarcina de a face dovada obstacolelor create în legătură cu dreptul de vizită de către partea adversă.

20 — A se vedea articolul 19 alineatul 1 din TpL.

21 — Din decizia de trimitere reiese că constituie motive întemeiate în sensul acestei dispoziții, printre altele, boala copilului de natură să împiedice dreptul de vizită, omisiunea părintelui care are dreptul de vizită de a veni să ia copilul în modul care a fost convenit sau faptul că un copil care a atins o maturitate suficientă se opune vizitei. Instanța are obligația de a ține seama din oficiu de circumstanțele relevante în raport cu interesul superior al copilului.

22 — A se vedea articolul 11 din Legea privind penalitățile cu titlu cominatoriu.

23 — A se vedea de asemenea Payan, G., *op. cit.*, p. 181.

24 — Acesta este și cazul dreptului german, produsul penalității cu titlu cominatoriu fiind plătit trezoreriei publice. A se vedea Hotărârea Bundesgerichtshof (Curtea Federală de Justiție, Germania) din 2 martie 1983 – IVb ARZ 49/82. A se vedea de asemenea Hüßtege, R., *Zivilprozessordnung*, Thomas, H., Putzo, H. (ed.), a 29-a ediție, München, 2008, § 888, punctul 15; Stöber, K., în Zöller R. (ed.), *Zivilprozessordnung*, a 28-a ediție, Köln, 2010, § 888, punctul 13.

48. Pentru a răspunde la această primă întrebare preliminară, apreciem că este necesar să se verifice dacă, în cadrul interpretării articolului 1 din Regulamentul nr. 44/2001, o penalitate, precum cea în discuție în litigiul principal, este conformă cu criteriile stabilite prin jurisprudența Curții.

49. În această privință, trebuie amintit mai întâi că, în măsura în care Convenția de la Bruxelles a fost înlocuită prin Regulamentul nr. 44/2001 [25] în relațiile între statele membre [26], interpretarea pe care Curtea a dat-o Convenției de la Bruxelles rămâne valabilă pentru dispozițiile corespondente din acest regulament [27]. În plus, din considerentul (19) al Regulamentului nr. 44/2001 rezultă că trebuie asigurată continuitatea de interpretare între Convenția de la Bruxelles și regulamentul menționat.

50. Curtea a declarat în Hotărârea Realchemie Nederland [28] că domeniul de aplicare al Regulamentului nr. 44/2001 este limitat, la fel ca domeniul de aplicare al Convenției de la Bruxelles, la noțiunea „materie civilă și comercială”, astfel cum este stabilită la articolul 1 alineatul (1) [29]. Astfel, potrivit alineatului (2) litera (a) al aceluiași articol, regimurile matrimoniale sunt excluse din domeniul său de aplicare. În această privință, guvernele finlandez, spaniol și lituanian, precum și Comisia arată că, tocmai pentru a completa în parte această lacună, a fost adoptat Regulamentul nr. 2201/2003, care se aplică hotărârilor pronunțate în materia răspunderii părintești [30], care, potrivit articolului 1 alineatul (2) litera (a), cuprinde dreptul de vizită [31].

51. În ceea ce privește problema dacă un litigiu intră sau nu intră în domeniul de aplicare al Regulamentului nr. 44/2001, Curtea a considerat că acest domeniu de aplicare trebuie determinat, în esență, ținând seama de elementele care caracterizează natura raporturilor juridice dintre părțile în litigiu sau de obiectul acestuia [32]. Mai concret, în ceea ce privește măsurile provizorii, Curtea consideră că apartenența acestora la sfera de aplicare a Regulamentului nr. 44/2001 este determinată nu de natura lor proprie, ci de natura drepturilor a căror protecție o asigură [33].

52. În speță, potrivit articolului 1385 bis din Codul judiciar, penalitatea cu titlu cominatoriu în discuție în litigiul principal prezintă, astfel cum am explicat la punctul 40 din prezentele concluzii, un caracter accesoriu în raport cu obligația principală. În speță, obligația principală impune doamnei Wiertz să îi permită domnului Bohez să exercite dreptul de vizită care i-a fost acordat.

53. În cadrul executării unei hotărâri a unei instanțe, care implică obligarea la plata unei amenzi pentru a garanta respectarea unei hotărâri judecătorești pronunțate în materie civilă și comercială, Curtea a precizat că natura acestui drept de executare depinde de cea a dreptului subiectiv a cărui încălcare a determinat ordonarea executării [34], respectiv, în speță, dreptul de vizită al domnului Bohez.

25 — A se vedea articolul 68 alineatul (1) din Regulamentul nr. 44/2001.

26 — Pentru Regatul Danemarcei, a se vedea Acordul dintre Comunitatea Europeană și Regatul Danemarcei privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială, semnat la Bruxelles la 19 octombrie 2005 (JO L 299, p. 62, Ediție specială, 19/vol. 07, p. 208).

27 — Hotărârile Draka NK Cables și alții (C-167/08, EU:C:2009:263, punctul 20), SCT Industri (C-111/08, EU:C:2009:419, punctul 22), German Graphics Graphische Maschinen (C-292/08, EU:C:2009:544, punctul 27), Realchemie Nederland (C-406/09, EU:C:2011:668, punctul 38), Sapir și alții (C-645/11, EU:C:2013:228, punctul 31), precum și Sunico și alții (C-49/12, EU:C:2013:545, punctul 32).

28 — C-406/09, EU:C:2011:668, punctul 39.

29 — *Ibidem*, punctul 39.

30 — Articolul 1 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 2201/2003.

31 — În ceea ce privește motivele care au justificat excluderea problemelor care priveau starea persoanelor fizice din Convenția de la Bruxelles, în raportul elaborat de domnul P. Jenard cu privire la Convenția din 27 septembrie 1968 privind competența judiciară și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială (JO 1979, C 59, p. 10), se arată că, „[i]ndiferent care ar fi fost normele de competență alese – presupunând că comitetul ar fi putut ajunge la unificarea acestor norme în domeniul respectiv –, disparitatea în aceste materii a sistemelor legislative existente, în special a normelor privind conflictele de legi, era de așa natură încât era dificil să se renunțe, în stadiul procedurii de *exequatur*, la controlul normelor respective”.

32 — Realchemie Nederland (C-406/09, EU:C:2011:668, punctul 39 și jurisprudența citată).

33 — *Ibidem*, punctul 40.

34 — A se vedea prin analogie Hotărârea Realchemie Nederland (C-406/09, EU:C:2011:668, punctul 42).

54. Rezultă, în opinia noastră, că recuperarea unei penalități cu titlu cominatoriu, precum cea în discuție în litigiul principal, nu intră în domeniul de aplicare al Regulamentului nr. 44/2001. Astfel, pe de o parte, această penalitate are un caracter accesoriu și este strâns legată de dreptul de vizită a cărui executare o garantează și, pe de altă parte, chestiunile referitoare la dreptul de vizită sunt excluse din Regulamentul nr. 44/2001.

55. Prin urmare, propunem Curții să răspundă la prima întrebare preliminară că o hotărâre judecătorească pronunțată într-un stat membru și însoțită de obligarea la o penalitate cu titlu cominatoriu pentru a garanta respectarea executării unui drept de vizită nu poate fi executată în alt stat membru în temeiul Regulamentului nr. 44/2001.

56. Având în vedere răspunsul pe care îl propunem la prima întrebare preliminară, nu este necesar să se răspundă la cea de a doua întrebare.

C – *Cu privire la condițiile de executare a penalității cu titlu cominatoriu în cadrul Regulamentului nr. 2201/2003*

57. Prin intermediul celei de a treia întrebări preliminare, instanța de trimitere solicită, în esență, Curții să stabilească dacă penalitatea cu titlu cominatoriu, în măsura în care garantează executarea unei hotărâri judecătorești cu privire la dreptul de vizită, trebuie considerată o măsură de executare și, în acest sens, se înscrie în cadrul procedurii de executare a dreptului de vizită, care, potrivit articolului 47 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003, este guvernată de dreptul național, sau dacă penalitatea face parte integrantă din hotărârea privind dreptul de vizită și, în acest sens, este direct executorie în temeiul Regulamentului nr. 2201/2003.

58. Pentru a răspunde la această întrebare, vom analiza, în primul rând, natura juridică a penalității cu titlu cominatoriu în lumina sistemului de recunoaștere și de executare a hotărârilor judecătorești în cadrul Uniunii. În al doilea rând, vom examina dacă o penalitate cu titlu cominatoriu, precum cea în discuție în litigiul principal, face parte integrantă din fondul hotărârii privind dreptul de vizită sau dacă, dimpotrivă, poate fi izolată ca obligație autonomă.

1. Cu privire la natura juridică a penalității cu titlu cominatoriu în lumina sistemului de recunoaștere și de executare a hotărârilor judecătorești în cadrul Uniunii

59. În general, astfel cum s-a menționat la punctul 39 din prezentele concluzii, penalitatea cu titlu cominatoriu este un instrument aplicat în mai multe state membre. Aceasta are drept obiect asigurarea executării unei obligații care, în litigiul principal, constă în respectarea dreptului de vizită. Prin urmare, aceasta are un caracter accesoriu și se întemeiază pe principiul potrivit căruia perspectiva de a plăti o sumă importantă ar trebui să încurajeze debitorul să își execute în mod voluntar obligația. Astfel, după cum am menționat deja, acest aspect al penalității o apropie de o măsură de executare.

60. Diferitele etape ale punerii în aplicare a penalității cu titlu cominatoriu indică în mod clar complexitatea acesteia și permit să se înțeleagă mai bine natura sa. Astfel, fiecare dintre aceste etape, și anume pronunțarea obligației principale prin care se aplică penalitatea cu titlu cominatoriu, lichidarea sumei calculate efectiv și executarea, fie voluntară, fie silită, a acesteia, poate fi supusă unor norme și proceduri diferite [35]. Or, complexitatea penalității cu titlu cominatoriu se accentuează cu atât mai mult cu cât măsura trebuie adoptată într-un context transfrontalier [36].

35 — A se vedea în acest sens Concluziile avocatului general Cruz Villalón prezentate în cauza DHL Express France (C-235/09, EU:C:2010:595, punctele 47 și 48).

36 — *Ibidem* (punctele 47 și 48).

61. Acest din urmă element, aspectul transfrontalier, explică în special dificultatea de a defini regimul aplicabil penalității cu titlu cominatoriu în cadrul sistemului de recunoaștere și de executare a hotărârilor judecătorești în cadrul Uniunii, situație întâlnită în cauza principală.

62. Având în vedere considerațiile anterioare, problema determinantă este cea a naturii juridice a unei penalități precum cea în discuție în litigiul principal.

2. Penalitatea cu titlu cominatoriu ca parte integrantă din fondul hotărârii privind dreptul de vizită

63. Vă rugăm să ne permiteți să inițiem analiza noastră cu o întrebare: trebuie să se considere că penalitatea cu titlu cominatoriu în discuție în litigiul principal face parte integrantă din fondul hotărârii privind dreptul de vizită sau, dimpotrivă, aceasta poate fi izolată ca obligație autonomă?

64. În ceea ce privește cauza principală, considerăm că o astfel de penalitate face parte integrantă din fondul hotărârii privind dreptul de vizită.

65. În această privință, ținem să precizăm mai întâi că din decizia de trimitere reiese că penalitatea cu titlu cominatoriu impusă de instanța belgiană este destinată să asigure executarea unei hotărâri referitoare la dreptul de vizită. Aceasta a fost stabilită de instanța din statul membru de origine în mod simultan cu decizia pe fond și prezintă, așadar, un caracter accesoriu. Este vorba în cauză despre prima etapă a punerii în aplicare a penalității cu titlu cominatoriu, astfel cum se menționează la punctul 60 din prezentele concluzii, și anume pronunțarea obligației principale prin care se aplică această penalitate.

66. Comisia a subliniat, în mod întemeiat, în ședință că situația pe care o avem în vedere, respectiv executarea în alt stat membru a unei hotărâri privind dreptul de vizită însoțite de obligarea la o penalitate cu titlu cominatoriu, nu trebuie confundată cu cazul în care instanța din statul membru de origine ar fi adoptat o hotărâre referitoare la dreptul de vizită, însă fără a se dispune obligarea la o penalitate cu titlu cominatoriu [37]. În această situație ipotetică, impunerea *a posteriori* a unei penalități cu titlu cominatoriu de către instanța din statul membru de executare ar fi reglementată în mod cert prin articolul 47 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003 și supusă legislației din statul membru de executare. Cu toate acestea, articolul 26 din acest regulament interzice revizuirea pe fond a hotărârii privind dreptul de vizită.

67. În continuare, am dori să subliniem în mod expres, astfel cum reiese din decizia de trimitere și din observațiile scrise ale Comisiei, că executarea penalității în discuție în litigiul principal implică din partea părintelui cu care locuiește copilul o neîndeplinire a obligației sale de a coopera pentru punerea în aplicare a dreptului de vizită. În această privință, împărtășim argumentul guvernelor finlandez, spaniol și lituanian, precum și al Comisiei potrivit căruia penalitatea cu titlu cominatoriu face parte integrantă din decizia privind dreptul de vizită. În consecință, este logic să se considere că, în principiu, penalitatea cu titlu cominatoriu prezintă aceeași forță executorie ca însăși hotărârea privind dreptul de vizită, astfel cum este prevăzut de Regulamentul nr. 2201/2003.

68. Dimpotrivă, în cazul în care ar fi admisă, în speță, interpretarea guvernului finlandez potrivit căreia penalitatea cu titlu cominatoriu se înscrie în cadrul procedurii de executare în sensul articolului 47 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003, aceasta nu poate fi nici recunoscută și nici executată în temeiul acestui regulament, ci ar fi supusă dreptului din statul membru de executare [38], astfel cum

37 — Trebuie să subliniem că, în principiu, atunci când este impusă o penalitate cu titlu cominatoriu de către instanța din statul de origine pentru a garanta o obligație principală, și anume dreptul de vizită, într-o decizie ulterioară celei prin care se declară acest drept, caracterul accesoriu al penalității cu titlu cominatoriu persistă. În consecință, aceasta nu poate fi reglementată prin articolul 47 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003.

38 — Apreciem că, ținând seama de faptul că guvernul finlandez consideră că penalitatea cu titlu cominatoriu face parte integrantă din hotărârea privind dreptul de vizită, aceste argumente sunt contradictorii.

arată chiar guvernul menționat. În această situație, penalitatea aplicată de instanța din statul membru de origine, în speță de instanța belgiană, pentru a garanta executarea dreptului de vizită ar risca să fie lipsită de efecte, în condițiile în care este vorba despre o măsură al cărei obiectiv este de a garanta executarea dreptului de vizită. Caracterul coercitiv al penalității cu titlu cominatoriu ar fi, în consecință, limitat doar la statul membru de origine.

69. Prin urmare, trebuie să concluzionăm că o penalitate care face parte integrantă din hotărârea privind dreptul de vizită, precum cea în discuție în litigiul principal, este, pentru acest motiv, direct executorie în temeiul Regulamentului nr. 2201/2003 și nu poate fi considerată o măsură de executare care se înscrie în cadrul procedurii de executare în sensul articolului 47 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003.

D – *Cu privire la lichidarea penalității cu titlu cominatoriu în cadrul Regulamentului nr. 2201/2003: aplicarea prin analogie a articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001*

70. Prin intermediul celei de a patra întrebări preliminare, instanța de trimitere urmărește să afle dacă, înainte de executarea sa în statul membru solicitat, penalitatea cu titlu cominatoriu trebuie să facă obiectul unei noi hotărâri judecătorești în statul membru de origine pentru ca instanța din respectivul stat membru să fixeze definitiv cuantumul acesteia.

71. Din observațiile scrise ale guvernelor finlandez și lituanian reiese că acestea consideră că o asemenea intervenție a instanței din statul membru de origine este inutilă, dat fiind că executarea penalității cu titlu cominatoriu intră, în orice caz, sub incidența normelor naționale din statul membru de executare în cadrul articolului 47 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003. În schimb, guvernul spaniol și Comisia arată în observațiile lor că este necesar să se acopere lipsa, în Regulamentul nr. 2201/2003, a unei norme precum cea care figurează la articolul 49 din Regulamentul nr. 44/2001, grație unei aplicări analoge a acestei dispoziții.

72. Suntem de acord cu cea de a doua poziție.

73. Desigur, cerința lichidării penalității cu titlu cominatoriu nu este prevăzută în Regulamentul nr. 2201/2003: totuși, în speță, aplicarea prin analogie a articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001 merită să fie analizată [39]. Astfel, legiuitorul Uniunii are în vedere penalitatea cu titlu cominatoriu doar în cadrul articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001 [40]. Intervenția legiuitorului Uniunii în acest domeniu are drept efect faptul că hotărârile judecătorești pronunțate într-un stat membru prin care se dispune o astfel de măsură „nu sunt executorii pe teritoriul unui alt stat [membru] decât dacă acestea au fost lichidate la cuantumul lor definitiv de instanțele din statul de origine” [41]. Prin urmare, aplicarea

39 — A se vedea Magnus, U., și Mankowski, P., „Introduction”, *Brussels II bis Regulation*, Magnus, U., și Mankowski, P., (editori), Sellier European Law Publishers, 2012, p. 32: „[it] ought to be stressed again that it would be foolish to dispose lightly of the treasure contained in the Brussels I regime and the experiences made in that realm. Prospective adventure trips might turn into entertainment journeys where Brussels I has already paved the ways”.

40 — Dificultățile cu privire la interpretarea articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001 referitoare la noțiunea „penalitate cu titlu cominatoriu” în diferitele legislații naționale a determinat anumiți autori să considere că această noțiune trebuie să primească o „interpretare autonomă”, centrată pe funcția acestui instrument, și anume „obligarea sau amenințarea obligării unei părți la plata unei sume de bani pentru a asigura respectarea unei hotărâri judecătorești pronunțate în materie civilă și comercială”. A se vedea Guinchard, E., „Procédures civiles d’exécution en droit international privé”, Guinchard, S., și Moussa, T. (dir.), *Droit et pratique des voies d’exécution*, Dalloz, a șaptea ediție, 2012, p. 2172 și 2192.

41 — Această condiție fusese reținută la articolul 43 din Convenția de la Bruxelles. A se vedea raportul elaborat de domnul P. Jenard, *op. cit.*, p. 54. Această soluție fusese reținută și în Convenția de la Lugano din 16 septembrie 1988 și a fost reluată la articolul 49 din [noua] Convenție de la Lugano din 30 octombrie 2007 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (JO 2007, L 339, p. 1).

acestui articol este condiționată de lichidarea penalității cu titlu cominatoriu [42]. Cu alte cuvinte, articolul 49 din Regulamentul nr. 44/2001 nu permite lichidarea penalității într-un stat membru diferit de cel în care a fost pronunțată [43]. În consecință, hotărârile judecătorești prin care se impune o penalitate cu titlu cominatoriu a cărei sumă nu a fost „stabilită în mod definitiv” în statul membru de origine sunt excluse de la aplicarea principiului liberei circulații a hotărârilor în materie civilă și comercială, care este unul dintre obiectivele fundamentale prevăzute de Regulamentul nr. 44/2001, în conformitate cu considerentul (6) al acestuia.

74. Considerăm că, în speță, o aplicare prin analogie a acestei dispoziții se dovedește pertinentă. O asemenea aplicare necesită din partea noastră următoarele observații.

75. În primul rând, astfel cum am indicat deja anterior, cerința lichidării penalității nu este prevăzută în toate statele membre [44]. Etapa lichidării prealabile a penalității cu titlu cominatoriu poate fi supusă, așadar, unor norme și proceduri diferite în diversele ordini juridice naționale, situație care se regăsește în prezenta cauză, în dreptul belgian nefiind prevăzută o astfel de procedură de lichidare. Această divergență între legislațiile naționale este motivul pentru care a fost adoptată norma care figurează la articolul 49 din Regulamentul nr. 44/2001 [45]. Mai concret, reiese din raportul elaborat de domnul Schlosser [46] că norma menționată a fost introdusă „pentru a remedia dificultățile care ar putea rezulta de aici în raporturile dintre state în materia executării hotărârilor referitoare la îndeplinirea de acte individuale, atunci când sancțiunea prevăzută este o penalitate cu titlu cominatoriu”.

76. În această privință, potrivit Comisiei, deși Regulamentul nr. 2201/2003 nu conține o dispoziție echivalentă cu articolul 49 din Regulamentul nr. 44/2001, această problemă nu a fost ridicată cu ocazia negocierii și nici abordată la redactarea Regulamentului nr. 2201/2003. Astfel cum Comisia a arătat la ședință, nu se poate deduce totuși de aici că intenția legiuitorului ar fi fost de a exclude executarea penalității cu titlu cominatoriu din domeniul de aplicare al acestui regulament.

42 — Această soluție a fost criticată printre altele în raportul elaborat de Hess, B., Pfeiffer, T., și Schlosser, P., *op. cit*, p. 271-275, care sublinia dificultățile de interpretare a articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001. A se vedea de asemenea Hess, B., Pfeiffer, T., și Schlosser, P., *The Brussels I. Regulation (EC) No 44/2001*, Beck, München, 2008, p. 156-159. Conform acestei tendințe, articolul 67 din Propunerea de regulament al Parlamentului European și al Consiliului privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (reformare) [COM(2010) 748 final din 14 decembrie 2010, p. 271-275] avea următorul cuprins: „[h]otărârea străină pronunțată într-un stat membru prin care se dispune plata unor penalități cu titlu cominatoriu este executorie în statul membru de executare în conformitate cu secțiunea 1 sau 2, după caz. Instanța judecătorească sau autoritatea competentă din statul membru de executare stabilește suma care urmează să fie plătită numai dacă aceasta nu a fost stabilită în mod definitiv de instanțele din statul membru de origine”. Astfel cum a arătat Comisia în observațiile scrise, s-a concluzionat totuși, în urma negocierilor, că condiția privind stabilirea cuantumului definitiv al penalității cu titlu cominatoriu era singurul mijloc concret care permite garantarea executării penalităților cu titlu cominatoriu în străinătate, iar dispoziția a rămas neschimbată la reformarea Regulamentului nr. 44/2001. A se vedea de asemenea observația noastră din următoarea notă de subsol.

43 — A se vedea articolul 55 din Regulamentul nr. 1215/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 decembrie 2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (reformare) (JO 2012, L 351, p. 1). Chiar dacă modul de redactare a acestui articol este diferit de cel al articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001, cerința unei lichidări judiciare a penalității cu titlu cominatoriu figurează în aceste două articole. A se vedea de asemenea articolul 66 din Regulamentul nr. 1215/2012: „(1) [p]rezentul regulament se aplică numai acțiunilor judiciare intentate, actelor autentice întocmite sau înregistrate în mod oficial și tranzacțiilor judiciare aprobate sau încheiate la 10 ianuarie 2015 sau după această dată. (2) Fără a aduce atingere articolului 80, Regulamentul (CE) nr. 44/2001 continuă să se aplice hotărârilor pronunțate în cadrul acțiunilor judiciare intentate, actelor autentice întocmite sau înregistrate în mod oficial și tranzacțiilor judiciare aprobate sau încheiate înainte de 10 ianuarie 2015 și care intră în domeniul de aplicare al regulamentului respectiv”.

44 — A se vedea punctul 42 din prezentele concluzii.

45 — A se vedea Gaudemet-Tallon, H., *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlement n° 44/2001. Conventions de Bruxelles et de Lugano*, a patra ediție, L.G.D.J., 2010, p. 487.

46 — *Op. cit.* p. 132.

77. În al doilea rând, subliniem că aplicarea prin analogie a articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001 ar evita orice formă de revizuire pe fond a hotărârii pronunțate de instanța din statul membru de origine, precum cea care poate rezulta din intervenția instanței din statul membru de executare [47], interzisă la articolul 26 din Regulamentul nr. 2201/2003 [48]. Astfel, intervenind pentru a adapta penalitatea cu titlu cominatoriu astfel încât să integreze elementele procedurale impuse de dreptul național, nu numai că această din urmă instanță ar întâmpina dificultăți corespunzătoare aplicării normelor procedurale din altă ordine juridică, dar mai ales, și acesta este aspectul cel mai important, ar proceda contrar sistemului de executare instituit prin Regulamentul nr. 2201/2003 și principiului recunoașterii reciproce a hotărârilor judecătorești pe care se întemeiază acesta din urmă [49]. Considerăm adecvat, în această privință, să se observe de asemenea că reiese din considerentele (2) și (21) ale Regulamentului nr. 2201/2003 că sistemul de recunoaștere și de executare a hotărârilor judecătorești este piatra de temelie pentru crearea unui spațiu judiciar veritabil și se bazează pe principiul încrederii reciproce.

78. În plus, adăugăm că, ținând seama de caracterul special al dreptului de vizită în ceea ce privește exercitarea sa practică [50], singura competență de care dispune instanța din statul membru de executare în raport cu hotărârea privind dreptul de vizită este cea conferită de articolul 48 din Regulamentul nr. 2201/2003 cu privire la modalitățile practice de exercitare a dreptului respectiv [51]. Astfel, această dispoziție lasă o anumită marjă de apreciere instanței din statul membru de executare, permițându-i să intervină pentru a garanta executarea efectivă a dreptului de vizită. Totuși, instanța din statul membru de executare nu poate revizui hotărârea pe fond, aceasta trebuie să se limiteze să examineze dacă cuprinde dispoziții practice referitoare la exercitarea acestui drept și dacă dispozițiile menționate sunt suficiente [52]. În această privință, Comisia subliniază în observațiile scrise că instanțele ar trebui să utilizeze prerogativele conferite prin articolul 48 din Regulamentul nr. 2201/2003 pentru a se asigura ca dreptul de vizită să fie întotdeauna posibil și, dacă este necesar, ca acesta să poată fi pus în aplicare. Suntem de acord cu această poziție.

79. În al treilea rând, aplicarea prin analogie a articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001 se impune, în opinia noastră, ca o excepție de la norma generală prevăzută la articolul 41 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2201/2003. Aceasta din urmă prevede „recunoașterea și executarea unei hotărâri judecătorești privind dreptul de vizită într-un alt stat membru fără să fie necesară încuviințarea executării și fără să fie posibil să se opună recunoașterii acesteia în cazul în care hotărârea a fost certificată în statul membru de origine în conformitate cu alineatul (2)”. Astfel, modificarea eventuală a unui drept de vizită, pe de o parte, pentru a răspunde mai bine interesului superior al copilului și, pe de altă parte, pentru a se adapta schimbărilor survenite eventual ține exclusiv de competența instanței din statul membru de origine. Instanța din statul membru de executare trebuie să își poate întemeia hotărârea pe o penalitate al cărei cuantum definitiv a fost stabilit.

80. În cauza principală, domnul Bohez trebuie să primească, în consecință, din partea instanței belgiene confirmarea cuantumului definitiv al penalității, chiar dacă, în temeiul dreptului belgian, nu este impusă nicio hotărâre distinctă. În această privință, considerăm că este util să facem trimitere la jurisprudența și la doctrina belgiană în acest domeniu. Astfel, potrivit jurisprudenței belgiene, acțiunea în fața instanței din statul membru de origine este justificată în raport cu Regulamentul nr. 44/2001,

47 — A se vedea, McEleavy, P., „Article 48”, *Brussels II bis Regulation*, Magnus, U., și Mankowski, P. (editori), *op. cit.*, p. 398-402, p. 399: „It was clearl[y] […] that courts in the State of enforcement were afforded a limited power through Art. 48 to review the foreign order to assess the modalities of its operation”.

48 — În această privință, a se vedea de asemenea articolul 45 alineatul (2) din Regulamentul nr. 44/2001.

49 — A se vedea prin analogie Hotărârea Aguirre Zarraga (C-491/10 PPU, EU:C:2010:828, punctele 69 și 70).

50 — Dreptul de vizită depinde adeseori de elemente externe, precum sănătatea copilului sau distanța care separă părintele de copil, care devin mai sensibile într-un context transfrontalier.

51 — Potrivit articolului 48 din Regulamentul nr. 2201/2003, cu condiția ca „modalitățile necesare [să] nu [fi] fost prevăzute sau [să] nu [fi] fost suficient prevăzute în hotărârea pronunțată de instanțele judecătorești din statul membru competente pentru soluționarea cauzei pe fond și cu condiția să fie respectate elementele esențiale din hotărârea menționată”.

52 — A se vedea McEleavy, P., *op. cit.*, p. 398.

chiar dacă dreptul belgian nu prevede o procedură de lichidare a penalității cu titlu cominatoriu [53]. La rândul său, doctrina belgiană consideră că, în contextul „spațiului european", prevalează Regulamentul nr. 44/2001 și instanța belgiană în materie de sechestru este competentă să lichideze penalitatea cu titlu cominatoriu, chiar dacă o procedură de executare nu este inițiată în Belgia [54]. În orice caz, competența de lichidare a penalității cu titlu cominatoriu aparține autorităților competente din statul de origine.

81. În al patrulea rând, considerăm că cerința lichidării penalității cu titlu cominatoriu în cadrul Regulamentului nr. 2201/2003 se conciliază cu un domeniu atât de sensibil ca acela al relațiilor familiale în general și cel al dreptului de vizită în special. Articolul 24 alineatul (3) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene prevede că „[o]rice copil are dreptul de a întreține cu regularitate relații personale și contacte directe cu ambii părinți, cu excepția cazului în care acestea sunt contrare interesului său" [55]. În această privință, reiese din considerentul (2) al Regulamentului nr. 2201/2003 că dreptul de vizită este considerat prioritar. Prin urmare, este fundamental, pentru a proteja drepturilor copilului, ca cei doi părinți să își poată exercita efectiv dreptul de vizită, ceea ce este tocmai scopul oricărei penalități.

82. În acest context, aplicarea prin analogie a articolului 49 din Regulamentul nr. 44/2001 ar permite un control jurisdicțional al neîndeplinirilor invocate de creditorul obligației principale. Acest control este de o importanță capitală pentru a răspunde mai bine interesului superior al copilului. Astfel, este necesar ca instanța din statul membru de origine să constate nu numai numărul de absențe ale copilului, dar și motivele acestor absențe, de exemplu dacă acestea sunt legate de un accident, de sănătatea copilului sau a unui părinte, de refuzul unui adolescent de a dori să aibă relații cu părintele căruia nu îi este încredințat sau de problemele economice ale părinților.

83. În sfârșit, astfel cum reiese din punctul 79 din prezentele concluzii, în interesul superior al copilului, în cazul în care este impusă o penalitate cu titlu cominatoriu printr-o hotărâre referitoare la dreptul de vizită, iar executarea acesteia este solicitată în alt stat membru, cele două instanțe în cauză trebuie să coopereze pentru a garanta luarea în considerare a tuturor elementelor cauzei. În acest sens, instanțele respective pot utiliza prerogativele conferite prin articolul 48 din Regulamentul nr. 2201/2003. O astfel de cooperare implică o împărțire a competențelor și a responsabilităților între instanța din statul membru de origine și instanța din statul membru de executare pentru a garanta copilului protecția care îi este recunoscută prin dreptul Uniunii. Interesul superior al copilului trebuie luat în considerare, ca prioritate, de instanțele în cauză [56].

84. În consecință, având în vedere elementele de mai sus, considerăm că, înainte de executarea sa în statul membru solicitat, penalitatea trebuie să facă obiectul unei noi hotărâri judecătorești în statul membru de origine, pentru ca instanța din respectivul stat membru să stabilească în mod definitiv cuantumul acesteia.

53 — A se vedea ordonanța președințială din 17 septembrie 2003, pronunțată de președintele tribunal de première instance de Liège (Tribunalul de Primă Instanță din Liège): „[…] este vorba despre o acțiune preventivă admisibilă în cazul în care atitudinea debitorului arată în mod clar că plata penalității cu titlu cominatoriu este contestată. În plus, această determinare prealabilă a cuantumului penalității este impusă prin Regulamentul (CE) nr. 44/2001, articolul 49 […], ceea ce justifică în raport cu regulamentul acțiunea introdusă la o instanță din statul de origine, chiar dacă Regulamentul Benelux nu prevede o procedură de lichidare a penalității cu titlu cominatoriu".

54 — A se vedea de Leval, G., și van Compernolle, J., *Saisies et astreinte*, Édition de la Formation Permanente CUP – octombrie 2003, Universitatea din Liège, p. 272, și van Compernolle, J., *op. cit.*, p. 47: „[c]ontrar celor prevăzute în spațiul Benelux, în spațiul european este necesară sesizarea din nou a unei instanțe din statul de origine pentru a obține un nou titlu de lichidare a penalității pe baza căruia va putea avea loc o procedură de executare silită. Prin urmare, regulamentul european prevalează, iar instanța în materie de sechestru este competentă să lichideze penalitatea cu titlu cominatoriu, chiar dacă o procedură de executare nu este inițiată".

55 — A se vedea considerentul (33) al Regulamentului nr. 2201/2003. A se vedea de asemenea Lenaerts, K., „The Interpretation of the Brussels IIa Regulation by the European Court of Justice", *En hommage a Albert Weitzel - L'Europe des droits fondamentaux*, *Sous la direction de Luc Weitzel*, Pedone, A., 2013, p. 129-152, p. 132: „The Regulation must be interpreted in compliance with the fundamental rights of the child concerned, notably with Articles 7 and 24 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union".

56 — A se vedea Lenaerts, K., *op. cit.*, p. 151: „When interpreting the provisions of the Brussels II bis Regulation relating to matters of parental responsibility, the ECJ always takes into account the best interests of the child".

85. Având în vedere răspunsul la a treia și la a patra întrebare, nu este necesar să se răspundă la a cincea întrebare preliminară adresată de instanța de trimitere.

V – **Concluzie**

86. Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, propunem Curții să răspundă întrebărilor adresate de Korkein oikeus după cum urmează:

„1) O hotărâre judecătorească pronunțată într-un stat membru și însoțită de obligarea la o penalitate cu titlu cominatoriu pentru a garanta respectarea executării unui drept de vizită nu poate fi executată în alt stat membru în temeiul Regulamentului (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială.

2) O penalitate cu titlu cominatoriu care face parte integrantă din hotărârea privind dreptul de vizită, precum cea în discuție în litigiul principal, este, pentru acest motiv, direct executorie în temeiul Regulamentului (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1347/2000, și nu poate fi considerată o măsură de executare care se înscrie în cadrul procedurii de executare, în sensul articolului 47 alineatul (1) din acest regulament.

3) Înainte de executarea sa în statul membru solicitat, penalitatea cu titlu cominatoriu trebuie să facă obiectul unei noi hotărâri judecătorești în statul membru de origine, pentru ca instanța din respectivul stat membru să stabilească în mod definitiv cuantumul acesteia.”