Synergies Roumanie n° 13 - 2018 p. 131-142

GERFLINT
ISSN 1841-8333
ISSN en ligne 2261-3463

La notion de "conjoint" au sens de la Directive 2004/38 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004

Mihaela-Adriana Oprescu
Faculté d'études européennes
Université Babeş-Bolyai, Roumanie
mihaela.oprescu@ubbcluj.ro

Résumé

Dans le contexte de la mobilité accentuée des personnes par l'exercice de la liberté de circulation, les couples formés de personnes de même sexe qui ont conclu de manière valide un mariage sur le territoire d'un État membre peuvent se confronter à une série de difficultés, au cas où ils essaieraient de s'installer sur le territoire d'un autre État membre, qui n'a pas configuré un modèle juridique minimal dédié à ce type d'unions. Dans le cas de Coman C673/16, on a sollicité à l'instance européenne, dans une procédure préliminaire, de dévoiler le sens du mot « conjoint », afin de déterminer sa qualification en tant que « membre de la famille », dans le contexte où le législateur européen ne fait aucune référence aux conditions stipulées par la législation de l'État membre où la liberté de circulation/séjour sera exercée.

Mots-clés: conjoint, membres de la famille, droit de séjour, mariage, vie de famille

The notion of "spouse" within the meaning of Directive 2004/38 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004

Abstract

In the context of the increased mobility of persons due to exercising freedom of movement, same-sex couples who have validly concluded a marriage on the territory of a Member State may encounter a number of difficulties if they intend to settle on the territory of other Member States which have not set up any minimum legal models dedicated to these types of unions. In the case of Coman C 673/16, the European Court has been asked, within a preliminary procedure, to explain the meaning of the word "spouse", given that the European lawmaker, aiming to determine his/her qualification as "family member", makes no reference to the conditions stipulated by the law of the Member State where the freedom of movement/residence is to be exercised.

Keywords: spouse, family members, right of residence, marriage, family life

La prononciation de l'arrêt dans le cas C673/16[1], ayant pour objet une demande de décision préliminaire formulée par la Cour constitutionnelle de Roumanie,

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

a offert à la Cour de justice de l'Union européenne la possibilité de déceler le sens des mots « conjoint » et « membre de la famille », en vertu des dispositions de l'art. 2 point a) de la Directive no. 38/2004[2]. Cet acte de droit dérivé établit : *a) les conditions d'exercice du droit des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres; b) le droit de séjour permanent, dans les États membres, des citoyens de l'Union et des membres de leur famille; c) les limitations aux droits prévus aux points a) et b) pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique*.

Il faut préciser que le droit de séjour sur le territoire de l'Union, en tant que membre de la famille, est indissolublement lié à celui d'un citoyen européen, de sorte que le ressortissant d'un État tiers ne bénéficiera pas d'un droit de séjour autonome, mais dérivé, dont la source juridique se trouve dans le lien familial avec un citoyen européen[3].

Selon l'art. par. 2 de la Directive, on entend par membre de la famille: (*a) le conjoint; (b) le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a contracté un partenariat enregistré, sur la base de la législation d'un État membre, si, conformément à la législation de l'*État membre d'accueil, les partenariats enregistrés sont équivalents au mariage, et dans le respect des conditions prévues par la législation pertinente de l'État membre d'accueil*; (c) les descendants directs qui sont âgés de moins de vingt-et-un ans ou qui sont à charge, et les descendants directs du conjoint ou du partenaire tel que visé au point b); (d) les ascendants directs à charge et ceux du conjoint ou du partenaire tel que visé au point b)*.

Il est évident que ces dernières années, en Europe mais pas seulement, on a consacré une nouvelle vision du mariage, perçu comme un simple statut du couple, articulant ainsi le mariage par d'autres moyens de conjugalité. Détaché de toute finalité procréatrice, rompu de la filiation, le mariage a été reconstruit dans certains États comme un lien de couple, fondé sur les sentiments qui existent entre deux personnes, *qu'elles soient de* même sexe ou de sexes différents. Au contraire, dans d'autres États, la différentiation sexuelle des conjoints constitue une condition pour conclure un mariage. Par exemple, en Roumanie, le législateur roumain a prévu la sanction de la nullité absolue pour les mariages conclus entre les personnes de même sexe (art. 293 par. 1 rapporté à l'art. 271 du Code civil), une exigence qui attire le manque d'effets de nature personnelle et patrimoniale sur le territoire de la Roumanie de telles unions maritales conclues dans des États avec une législation permissive à ce propos[4] (art. 277 du Code civil).

Par conséquent, le législateur roumain impose une interdiction expresse de conclure, sur le territoire de la Roumanie, des mariages entre les personnes de

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

même sexe, aussi bien que de reconnaître sur le territoire roumain ces unions conclues ou contractées à l’étranger, soit par des citoyens étrangers, soit par des citoyens roumains (Hageanu, 2018 : 149).

La Directive, faisant référence au « conjoint » en tant que membre de la famille du citoyen européen, n’offre pas d’interprétation autonome et uniforme de ce terme, de sorte que, en l’absence d’une définition légale, certains États membres de l’Union européenne, comme la Roumanie, se sont confrontés à des difficultés dans la tentative d’harmoniser le droit national avec le droit européen. Ainsi, par l’Ordonnance d’urgence no. 102/2005[5], la Roumanie a transposé la définition européenne de la notion de membre de la famille, mais le mariage ou toute autre forme de cohabitation entre des personnes de même sexe (y compris les partenariats civils enregistrés) n’ont pas été reconnus.

Avant de nous pencher sur quelques-uns des aspects retenus par la CJUE dans son arrêt du 5 juin 2018, il faut faire une courte présentation de la situation factuelle, la source du différend national. La démarche du couple formé par un citoyen roumain (M. Relu Adrian Coman) et un citoyen américain (M. Robert Clabourn Hamilton) a démarré en 2013, lorsque l’Inspectorat général pour les immigrations de Roumanie a répondu à une demande de la part de ceux-ci de leur communiquer *la procédure et les conditions dans lesquelles M. Hamilton, non ressortissant de l’Union, pouvait, en sa qualité de membre de la famille de M. Coman, obtenir le droit de séjourner légalement en Roumanie pour une durée de plus de trois mois*. Cette demande reposait sur les stipulations de la Directive no. 38/2004, qui consacre *le droit de libre circulation et de* séjour sur le territoire des États membres, autant pour les citoyens de l’Union, que pour les membres de leurs familles, indifféremment de leur citoyenneté.

Il est important de préciser qu’avant 2009, les membres du couple en cause avaient vécu ensemble pendant quatre ans aux États-Unis, et qu’ultérieurement, en 2010, leur mariage avait été conclu, à Bruxelles.

En répondant à leur demande, l’Inspectorat général pour les immigrations a informé les deux que le citoyen américain bénéficiait seulement d’un droit de séjour pour une période de trois mois, puisque, d’une part, selon les stipulation du Code civil roumain, les mariages entre les personnes de même sexe conclus ou contractés à l’étranger soit par des citoyens roumains, soit par des citoyens étrangers, n’étaient pas reconnus en Roumanie, et d’autre part, le prolongement du droit de séjour temporaire en Roumanie de M. Hamilton ne pouvait pas être accordé au titre de réunion de famille.

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

Dans ces circonstances, les demandeurs, Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton et l'Association Accept, ont promu devant le Tribunal du Secteur 5 de Bucarest une action contre l'Inspectorat général pour les immigrations et le Ministère des affaires intérieures, par laquelle ils ont sollicité la reconnaissance de l'existence d'une discrimination sur le critère de l'orientation sexuelle, en ce qui concerne l'exercice du droit à la libre circulation dans l'Union, aussi bien que l'obligation de l'Inspectorat de mettre fin à cette discrimination et de leur payer des dommages pour le préjugé moral subi.

En se prévalant aussi du fait que les dispositions constitutionnelles roumaines protègent le droit à la vie intime, familiale et privée, et qu'elles consacrent le principe d'égalité en droits, les demandeurs ont invoqué l'exception d'inconstitutionnalité de l'article 277 alinéas (2) et (4) du Code civil[6].

Étant notifiée par l'instance au fond de la résolution de *l'exception d'inconstitutionnalité*, la Cour constitutionnelle a retenu que l'objet du litige national vise *la reconnaissance d'un mariage* conclu de manière légale à l'étranger, *entre un citoyen de l'Union et son conjoint de* même sexe, ressortissant d'un État tiers, en rapport avec le droit à la vie de famille et le droit à la libre circulation, de la perspective de *l'interdiction de la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle*. Étant donné ce qui a été exposé ci-dessus, la Cour constitutionnelle a apprécié qu'il s'imposait d'interpréter la norme européenne en cause, c'est pourquoi, en vertu de l'art. 267 TFUE, elle a adressé à la CJUE plusieurs questions préliminaires, dont deux avaient des implications juridiques profondes, à savoir :

1) *La notion de conjoint au sens de l'article 2, point 2, sous a), de la Directive 2004/38, lu à la lumière des articles 7, 9, 21 et 45 de la Charte, s'applique-t-elle à un ressortissant d'un État non membre de l'Union européenne, de même sexe que le citoyen de l'Union européenne avec lequel il est légalement marié, conformément à la loi d'un État membre autre que l'État d'accueil ?*

2) *En cas de réponse affirmative, l'article 3, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe [2], de la Directive 2004/38, lus à la lumière des articles 7, 9, 21 et 45 de la Charte, exigent-ils que l'État membre d'accueil accorde le droit de séjour sur son territoire pour une durée de plus de trois mois au conjoint de même sexe d'un citoyen de l'Union européenne ?*

Par son arrêt du 5 juin 2018, la Grande chambre de la Cour de justice de l'Union européenne s'est prononcée en faveur de l'obligation de la reconnaissance par un État membre (qui ignore l'institution du mariage conclu entre des personnes de même sexe, tout comme le partenariat enregistré) du mariage conclu entre deux personnes de même sexe, sur le territoire d'un autre État membre, exclusivement

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

pour l’octroi d’un droit de séjour dérivé (pour plus de trois mois) au conjoint ressortissant d’un État non-membre de l’UE, marié à un citoyen européen qui a exercé initialement son droit de libre circulation et qui souhaite revenir dans son pays d’origine.

Comme titre préliminaire, la Cour a retenu que, *tel qu’il résulte d’une interprétation littérale, systématique et téléologique des dispositions de la Directive 2004/38*, cet acte normatif *ne peut pas constituer le fondement d’un droit de séjour dérivé en faveur des ressortissants d’un État tiers, membres de la famille d’un citoyen de l’Union, dans l’État membre dont ce citoyen est ressortissant*. La Directive en cause réglemente seulement les conditions d’entrée et de séjour d’un citoyen de l’Union dans d’autres États membres que celui d’origine. Or, le ressortissant non-UE (citoyen américain) souhaitait bénéficier d’un droit de séjour dans l’État d’origine de son conjoint (respectivement, en Roumanie), dans le contexte où ce dernier n’exerçait pas sa liberté de circulation/séjour, mais revenait dans son État d’origine, sortant ainsi de la sphère d’incidence de la Directive.

Dans ce contexte, la CJUE a fait recours à un artifice juridique, en analysant les questions de l’instance préliminaire d’une perspective plus large du droit de l’Union européenne et en identifiant dans l’art. 21 TFUE le fondement légal de la reconnaissance d’un droit de séjour dérivé dans l’État membre dont le conjoint du citoyen non-UE est ressortissant.

Ainsi, la Cour a jugé que *lorsque, à l’occasion d’un séjour effectif du citoyen de l’Union dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, en vertu et dans le respect des conditions prévues par la Directive 2004/38, une vie de famille s’est développée ou consolidée dans cet État membre, l’effet utile des droits que le citoyen de l’Union concerné tire de l’article 21, paragraphe 1, TFUE exige que la vie de famille que ce citoyen a menée dans ledit État membre puisse être poursuivie lors de son retour dans l’État membre dont il possède la nationalité, par l’octroi d’un droit de séjour dérivé au membre de la famille concerné, ressortissant d’un État tiers. En effet, en l’absence d’un tel droit de séjour dérivé, ce citoyen de l’Union pourrait être dissuadé de quitter l’État membre dont il a la nationalité afin d’exercer son droit de séjour, en vertu de l’article 21, paragraphe 1, TFUE, dans un autre État membre, en raison du fait qu’il n’a pas la certitude de pouvoir poursuivre dans l’État membre dont il est originaire une vie de famille ainsi développée ou consolidée dans l’État membre d’accueil* » (par. 24 de l’arrêt).

Il faut souligner que la décision a été prononcée dans le cadre de la procédure de la question préliminaire[7], à laquelle les instances nationales peuvent faire recours (dans certains cas, elles sont même obligées à le faire), chaque fois que, dans un

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

cas en suspens, il se pose une question d'interprétation qui présente un intérêt général pour l'application uniforme du droit de l'UE (Craig, de Búrca, 2017: 524).

Or, dans la lettre et l'esprit de l'art. 267 TFUE, la CJUE a la compétence d'interpréter le droit de l'UE, sans être habilitée en quelque sorte à appliquer ce droit à la situation de fait dans un cas concrète. Autrement dit, cet arrêt ne porte atteinte ni aux dispositions constitutionnelles roumaines, ni à celles du Code civil, visant le mariage, mais se réfère exclusivement à l'interprétation des dispositions de l'art. 21 TFUE. Celles-ci s'opposent à ce que les autorités compétentes de l'État membre dont le citoyen de l'Union possède la citoyenneté refusent d'accorder un droit de séjour sur son territoire au ressortissant d'un État tiers, marié au citoyen européen, puisque le droit de l'État membre mentionné *ne prévoit pas le mariage entre des personnes de même sexe*[8].

D'ailleurs, selon les mentions expresses de la CJUE, la portée de la décision en cause est limitée à l'obligation de reconnaître ce genre d'unions, conclues dans un autre État membre conformément au droit de cet État-là, exclusivement dans le but d'exercer les droits que l'Union confère à ces personnes, l'état civil des personnes, qui comprend les normes visant le mariage, étant *une matière relevant de la compétence des États membres, et le droit de l'Union ne porte pas atteinte à cette compétence*. En outre, *Les États membres sont ainsi libres de prévoir ou non le mariage pour des personnes de même sexe* (par. 37 de l'arrêt)[9]. L'instance européenne rappelle aussi que *l'Union respecte l'identité nationale de ses États membres, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles* (par. 43 de l'arrêt).

En d'autres termes, le problème central du cas n'est pas la légalisation des mariages homosexuels ou la fourniture d'autres institutions alternatives de réglementation des rapports juridiques entre les membres d'un couple homosexuel, comme le partenariat enregistré, mais le *droit de libre circulation du citoyen européen et des membres de sa famille* (Irinescu, 2018:187-188).

Ensuite, la CJUE doit déceler le sens du mot « conjoint », dans le contexte où le législateur européen, dans sa démarche de déterminer la qualification de celui-ci en tant que « membre de la famille », ne fait aucune mention des conditions prévues par la législation de l'État membre où la liberté de circulation/séjour sera exercée, comme il est le cas des partenariats enregistrés. Comme nous l'avons montré ci-dessus, selon l'art. 2 par. 2 point b) de la Directive, la qualité de *membre de la famille* peut être reconnue pour *le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a contracté un partenariat enregistré, sur la base de la législation d'un État membre*, mais seulement de manière conditionnée, à savoir dans la mesure

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

où, *conformément à la législation de l’*État membre d'accueil, les partenariats enregistrés sont équivalents au mariage, et dans le respect des conditions prévues par la législation pertine*nte de l’*État membre d*’accueil*[10].

Or, c’est justement l’omission du législateur européen visant le conjoint qui fait que l’interprète de la norme s’éloigne de cette vision, l’instance européenne offrant une définition jurisprudentielle de la notion de « conjoint », qui *désigne une personne unie à une autre personne par les liens du mariage*. Ensuite, le raisonnement de la Cour souligne que *cette notion de « conjoint » est neutre du point de vue du genre et est donc susceptible d’englober le conjoint de même sexe du citoyen de l’Union concerné* (par. 35 de l’arrêt).

Le caractère intentionnellement neutre du mot « conjoint » résulte aussi des travaux préparatoires de la Directive 2004/38, vu que ce terme, sans d’autres indications ou explications, s’est retrouvé dans la proposition initiale de la Commission[11], tandis que le Parlement y a fait un amendement, afin que *l’indifférence du sexe de la personne soit mentionnée par l’ajout des termes quel que soit son sexe, conformément à la législation nationale d’application en la matière*[12]. Étant donné qu’à ce moment-là, il n’y avait que deux États membres qui autorisaient les unions entre des personnes de même sexe, le Conseil de l’Union a hésité d’accepter la proposition audacieuse du Parlement et de déroger à la définition généralement acceptée à l’époque par les États membres, qui se référait exclusivement aux unions entre des personnes de sexe opposé[13]. La Commission, consciente de la sensibilité de cette question, a limité sa proposition à une notion de « conjoint » comprise, essentiellement, comme « conjoint de sexe opposé », une formule qui permet *une possible évolution de son interprétation, à la lumière de l’évolution du droit de la famille dans les États membres*[14] . Or, le droit doit s’adapter à la réalité sociale contemporaine.

Le syntagme utilisé par l’instance européenne, *une telle obligation de reconnaissance* (par. 46 de l’arrêt), contraint les États membres à reconnaître le mariage seulement de manière limitée, comme un fait juridique étranger – qui légitime un droit de séjour dérivé – qui ne peut pas être transformé en un acte juridique reconnu au niveau national, puisque l’État est seulement obligé à consacrer les mécanismes légaux nécessaires pour assurer le droit de séjour des personnes de même sexe qui ont conclu un mariage dans un autre État membre. Par conséquent, la reconnaissance des conjoints des unions de même sexe est limitée au droit de séjour et la définition du mariage et le régime juridique matrimonial consacrés par le droit roumain sont totalement préservés.

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

D'autre part, il faut souligner que l'idée d'ignorer la condition de la différenciation sexuelle entre les conjoints montre un changement de perception de l'instance européenne, qui, dans sa jurisprudence antérieure[15], a statué de manière ferme que le terme « mariage », conformément à la définition communément admise par les États membres, désigne une union entre deux personnes de sexe différent.

L'impact de l'arrêt de 2018 sera certainement ressenti non seulement par la Roumanie, mais aussi par les cinq autres États membres de l'UE (Slovaquie, Lettonie, Lituanie, Bulgarie et Pologne) qui, bien qu'ils ne reconnaissent pas les unions conclus à l'étranger entre des personnes de même sexe, devront conférer le droit de séjour sur leur territoire au conjoint de même sexe du citoyen européen qui a exercé son droit de libre circulation, une éventuelle violation de la solution jurisprudentielle pouvant justifier l'engrenage de la responsabilité de l'État impliqué, dans les conditions de l'art. 267 TFUE.

Il est aussi pertinent que l'instance européenne, dans les explications de l'arrêt, soumet à notre attention la situation du conjoint du même sexe que le citoyen européen, exclusivement lorsque l'union a été conclue en conformité avec la législation de l'un des États membres[16]. Ainsi, par exemple, les paragraphes 33 et 35 de l'arrêt se réfèrent au *ressortissant d'un État tiers, de même sexe que le citoyen de l'Union, dont le mariage avec ce dernier a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci », tandis que le paragraphe 30 de l'arrêt vise « le séjour sur leur territoire à un ressortissant d'un État tiers, dont le mariage avec un citoyen de l'Union de même sexe a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci*. L'interrogation laissée ouverte par la Cour à ce propos soulève la question évidente si le conjoint de même sexe du citoyen européen pouvait jouir du même droit si le mariage aurait été conclu sur le territoire d'un État non-UE. La réponse de la CJUE à une telle question constituerait sans doute un élément qui susciterait l'intérêt et la curiosité des spécialistes et des citoyens européens.

Pour continuer, en retenant l'incidence des dispositions de l'art. 21 TFUE en tant que source légale du droit de séjour dérivé, la CJUE reste fidèle à la construction du raisonnement utilisé pour justifier une ingérence dans la libre circulation des personnes, à savoir : les raisons invoquées par l'État membre peuvent-elles être justifiées par des questions visant l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique? la restriction, respecte-t-elle le contrôle de proportionnalité?

Ainsi, la Cour stipule que *le refus, par les autorités d'un État membre, de reconnaître, aux seules fins de l'octroi d'un droit de séjour dérivé à un ressortissant d'un État tiers, le mariage de ce dernier avec un citoyen de l'Union de même*

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

sexe, ressortissant de cet État membre, conclu, lors de leur séjour effectif dans un autre État membre, conformément au droit de ce dernier État, est susceptible d’entraver l’exercice du droit de ce citoyen, consacré à l’article 21, paragraphe 1, TFUE, de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. En effet, un tel refus aura pour conséquence que ledit citoyen de l’Union pourra se voir privé de la possibilité de retourner dans l’État membre dont il est ressortissant, accompagné de son conjoint (par. 40 de l’arrêt).

L’argument retenu par la Cour, c’est-à-dire que *les impératifs d’identité nationale ou d’ordre public ne sont pas affectés par une “obligation de reconnaissance aux seules fins d’un droit de séjour […] “* (par. 46 de l’arrêt), car une telle obligation *“ne porte pas atteinte à l’institution du mariage”* (par. 45 de l’arrêt) *dans l’État d’origine du citoyen,* démontre, lui aussi, que l’ingérence ne résiste pas à l’épreuve du contrôle de proportionnalité, d’autant plus que cette mesure entre en collision avec les droits fondamentaux garantis par la Charte des droits fondamentaux et la Convention de sauvegarde des Droits de l’Homme et des Libertés fondamentales. Ainsi, la CJUE renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme[17], qui a statué que *la relation entretenue par un couple homosexuel est susceptible de relever de la notion de vie privée ainsi que de celle de vie familiale au même titre que celle d’un couple de sexe opposé se trouvant dans la même situation*.

Suite à l’arrêt de la CJUE du 5 juin 2018, l’instance d’envoi, c’est-à-dire la Cour constitutionnelle, a admis l’exception de non constitutionnalité à la majorité des voix et a constaté que *les dispositions de l’art. 277 par. 2 et 4 du Code civil sont constitutionnelles dans la mesure où elles permettent l’octroi du droit de séjour sur le territoire de l’État roumain, dans les conditions stipulées par le droit européen, des conjoints-citoyens des États membres de l’Union européenne et/ou citoyens d’États tiers – des mariages entre des personnes de même sexe, conclus ou contractés dans un État membre de l’Union européenne*.

On peut y remarquer qu’autant l’instance européenne que la Cour constitutionnelle se sont prononcées exclusivement sur la perspective de l’octroi du droit de séjour sur le territoire de la Roumanie, sans aborder, pour l’instant, la question extrêmement difficile de non reconnaissance en bloc des effets personnels ou patrimoniaux générés par ces modes atypiques de conjugalité[18]. Incontestablement, leurs réverbérations peuvent se faire sentir dans d’autres contextes spécifiques aussi, comme l’intérêt supérieur de l’enfant, les intérêts fiscaux ou les bénéfices sociaux, puisqu’il est évident que le statut familial des « same-sex couples » acquis de manière légale à l’étranger a toutefois une certaine continuité sur le territoire des États qui n’ont pas configuré de modèles juridiques minimales dédiés aux

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

couples de même sexe. Il existe, certes, des situations dans lesquelles la réalité juridique est difficile à accepter dans certaines limites, comme c'est le cas d'être « un peu marié ».

Bibliographie

Article 2, par. 2 de la Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (COM 2001/0257 final, JO 270/2001), [En ligne]: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52001PC0257&from=FR [consulté le 30 novembre 2018].

C.J.U.E., Arrêt du 5 juin 2018, L'affaire C-673/16 Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociaţia Accept vs. Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne, ECLI:EU:C:2018:385, [En ligne] : http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=202542&doclang=FR, [consulté le 20 novembre 2018].

Cour constitutionnelle, Décision no. 534/18.07.2018 visant l'exception de non constitutionnalité des dispositions de l'art. 277 par. (2) et (4) du Code civil, publiée au M. Of. no. 186/03.10.2018

Craig, P., de Búrca, G. 2017. *Dreptul Uniunii Europene. Comentarii, jurisprudenţă* şi *doctrină*, Bucarest: Hamangiu.

Directive 2004/38 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) no 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, publiée dans le Journal officiel L.158/77/30.04.2004.

Hageanu, C. 2018, « L'article 277 du Code civil roumain, dans quelle direction? ». Revista română de drept privat no. 3, p. 148-154.

Irinescu, L., 2018. « Les principes du droit de la famille contre le parteneriat civil. À partir de la tradition au modernism? ». Revista română de drept privat no. 3, pp. 148-154.

O.U.G. no. 102 du 14 juillet 2005 (republiée) visant la libre circulation sur le territoire de la Roumanie des citoyens des États membres de l'Union européenne, de l'Espace économique européen et des citoyens de la Confédération helvétique, publiée au M. Of. no. 774/02.11.2011.

Position commune (CE) no 6/2004 arrêtée par le Conseil, le 5 décembre 2003, en vue de l'adoption de la directive 2004/…/CE du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner o librement sur le territoire des États membres modifiant le règlement n 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JO 2004, C 54 E), [En ligne]: https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2004:054E:0012:0032:FR:PDF, [consulté le 30 novembre 2018].

Proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (COM (2003) 199 final),
[En ligne]: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX%3A52003PC0199 [consulté le 30 novembre 2018].

Rapport du Parlement européen du 23 janvier 2003 sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (COM (2001) 257 – C50336/2001), [En ligne]: http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0009+0+DOC+XML+V0//FR, [consulté le 30 novembre 2018].

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

Notes

1. C.J.U.E., Arrêt du 5 juin 2018, L’affaire C-673/16 Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociația Accept vs. Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne, ECLI:EU:C:2018:385, [En ligne] : http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=202542&doclang=FR, [consulté le 20 novembre 2018].

2. Directive 2004/38 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l’Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) no 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, publieé dans le Journal officiel L.158/77/30.04.2004.

3. Martina Menghi, Jérôme Quéré, *La libre circulation des européens état des lieux d’un droit fantasmé*, Institut Jacques Delors, [En ligne]: http://www.institutdelors.eu/wp-content/uploads/2018/01/libertecirculation-menghiquere-ijd-nov16.pdf [consulté le 20 novembre 2018].

4. La Roumanie, à côté de cinq autres États membres de l’UE, à savoir la Slovaquie, la Lettonie, la Lituanie, la Bulgarie et la Pologne, ne consacrent pas sur le plan intérieur et ne reconnaissant aucune institution de réglementation des rapports juridiques entre les membres d’un couple homosexuel.

5. O.U.G. no. 102 du 14 juillet 2005 (republiée) visant la libre circulation sur le territoire de la Roumanie des citoyens des États membres de l’Union européenne, de l’Espace économique européen et des citoyens de la Confédération helvétique, publiée au M. Of. no. 774/02.11.2011.

6. Cour constitutionnelle, Décision no. 534/18.07.2018 visant l’exception de non constitutionnalité des dispositions de l’art. 277 par. (2) et (4) du Code civil, publiée au M. Of. no. 186/03.10.2018.

7. Selon l’article 267 TFUE, « La Cour de justice de l’Union européenne est compétente pour statuer, à titre préjudiciel: a) sur l’interprétation des traités, b) sur la validité et l’interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l’Union; Lorsqu’une telle question est soulevée devant une juridiction d’un des États membres, cette juridiction peut, si elle estime qu’une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, demander à la Cour de statuer sur cette question. Lorsqu’une telle question est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d’un recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la Cour. Si une telle question est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale concernant une personne détenue, la Cour statue dans les plus brefs délais ».

8. Pour une opinion selon laquelle les dispositions de l’art. 277 par. 1 et 2 du Code civil établissent un principe qu’autant la CEDO que la CJUE ont eu l’intention de laisser dans la compétence des États membres, donc le texte ne peut pas être considéré comme abrogé ou modifié par l’apparition de ces arrêts des instances européennes, voir : Codruța Hageanu, *L’article 277 du Code civil roumain, dans quelle direction?* in Revista română de drept privat no. 3/2018, p. 151.

9. On a retenu à juste titre dans la littérature de spécialité que cet arrêt n’oblige la Roumanie « ni au changement d’une définition nationale (à savoir, la définition du mariage) ni à la légalisation d’une situation interdite sur le plan national (à savoir, la reconnaissance du statut marital de ceux qui se sont mariés dans un autre État) ». Voir : Ana Corina Săcrieru, *Implicații ale Deciziei CJUE pronunțate în cauza Coman-Hamilton*, [En ligne]**:** https://www.juridice.ro/585119/implicatii-ale-deciziei-cjue-pronuntate-in-cauza-coman-hamilton.html, [consulté le 20 novembre 2018].

10. Autrement dit, les partenaires enregistrés (personnes de sexe opposé ou de même sexe) peuvent jouir d’un droit de résidence dérivé seulement si l’État membre d’accueil assimile les partenariats enregistrés au mariage. Or, selon l’art. 277 par. 3 du Code civil, les partenariats civils entre les personnes de sexe opposé ou de même sexe conclus ou contractés à l’étranger, soit par des citoyens roumains, soit par des citoyens étrangers, ne sont pas reconnus en Roumanie.

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)

11. Voir : Article 2, par. 2 de la Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (COM 2001/0257 final, JO 270/2001), [En ligne]: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52001PC0257&from=FR, [consulté le 30 novembre 2018].

12. Voir, Rapport du Parlement européen du 23 janvier 2003 sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (COM(2001) 257 – C5-0336/2001), [En ligne]: http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0009+0+DOC+XML+V0//FR, [consulté le 30 novembre 2018].

13. Voir : Position commune (CE) no 6/2004 arrêtée par le Conseil, le 5 décembre 2003, en vue de l'adoption de la directive 2004/…/CE du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner o librement sur le territoire des États membres modifiant le règlement n 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JO 2004, C 54 E), [En ligne]: https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2004:054E:0012:0032:FR:PDF, [consulté le 30 novembre 2018].

14. Voir : Proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (COM(2003) 199 final), [En ligne]: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX%3A52003PC0199 [consulté le 30 novembre 2018].

15. CEJ, Affaires jointes C-122/99 P et C-125/99 P, Det Suède/Conseil, Arrêt du 31 mai 2001, [En ligne]: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61999CJ0122&from=FR, [consulté le 30 novembre 2018].

16. On peut constater que l'instance européenne s'est éloignée en quelque sorte des conclusions de l'avocat général, qui n'a pas fait cette distinction entre les mariages conclus entre des personnes de même sexe, sur le territoire de l'UE, et ceux conclus sur le territoire d'un État tiers.

17. Voir : Cour EDH, Affaire Vallianatos et autres c. Grece, Arrêt du 7 novembre 2013, [En ligne]: https://www.juridice.ro/wp-content/uploads/2017/05/affaire.pdf, [consulté le 30 novembre 2018]; Cour EDH, Affaire Orlandi et autres c. Italie, Arrêt du 14 décembre 2017, [En ligne]: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-179547%22]}, [consulté le 30 novembre 2018].

18. Pour plus d'informations sur les réglementations nationales des formes d'unions conjugales, voir : Cristina Nicolescu, « Les parteneriats civils enregistrés-une nécéssité normative? », in Revista română de drept privat no. 3/2018, p. 340-356.

© Revue du Gerflint (France) - Éléments sous droits d'auteur -
Modalités de lecture consultables sur le site de l'éditeur www.gerflint.fr

BDD-A29314 © 2018 Gerflint
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 19:55:29 UTC)