

Le règlement européen 4/2009 relatif aux aliments : Tentative de simplification de la résolution des litiges transfrontières en matière d'obligations alimentaires

Marie DECHAMPS⁽¹⁾

Introduction

Jusqu'au 18 juin 2011, le règlement des litiges alimentaires transfrontières était orchestré par de nombreux instruments de droit international privé, d'origine conventionnelle ou européenne⁽²⁾. Pour diverses raisons, la résolution des litiges alimentaires transfrontières, tel que réglée par ces multiples instruments, n'était pas pleinement satisfaisante.

⁽¹⁾ Assistante à la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain. L'auteur peut être contactée à l'adresse suivante : marie.dechamps@uclouvain.be. L'auteur remercie vivement le professeur Marc Fallon ainsi que Madame C. Henricot, assistante à la faculté de droit de l'UCL, pour leur relecture attentive et leurs conseils avisés.

⁽²⁾ Ainsi, en Belgique, les litiges relatifs aux obligations alimentaires étaient régis par deux conventions de La Haye (convention sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants, signée à La Haye le 24 octobre 1956, approuvée par la loi du 17 juillet 1970 (ci-après «convention de La Haye de 1970»); convention concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants, conclue à La Haye le 15 avril 1958, approuvée le 28 octobre 1961 (ci-après «convention de La Haye de 1958»)), par la convention sur le recouvrement des aliments à l'étranger, signée à New York le 20 juin 1956, approuvée le 30 juillet 1966 (ci-après «convention de New York»), par le règlement (CE) 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *J.O.*, L.12, 16 janvier 2001, p. 1 (ci-après «règlement Bruxelles I»), par la convention concernant la compétence et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée à Lugano le 16 septembre 1988 révisée par la convention de Lugano concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale conclue le 30 octobre 2007 par l'Union, le Danemark et les États de l'AELE, *J.O.*, L.339, 21 décembre 2007, p. 1 (ci-après «convention de Lugano bis»), par le règlement (CE) 805/2004 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées, *J.O.*, L.143, 30 avril 2004, p. 15 (ci-après «règlement 805/2004»), par la directive 2002/8 visant à améliorer l'accès à la justice dans les affaires transfrontières par l'établissement de règles minimales communes relatives à l'aide judiciaire accordée dans le cadre de telles affaires, *J.O.*, L.26, 31 janvier 2003, p. 41). Dans l'hypothèse où aucun de ces instruments n'était applicable, les juges belges devaient recourir aux dispositions du Code de droit international privé (loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, *M.B.*, 27 juillet 2004, p. 57344) (ci-après «CODIP»).

D'abord, la multitude des sources ne favorisait pas la prévisibilité juridique⁽³⁾. Ensuite, les procédures se montraient souvent inefficaces. Ainsi, la procédure d'exequatur était lourde et le fonctionnement des autorités centrales de certains États pas optimal⁽⁴⁾. De manière plus générale, ces procédures n'étaient plus adaptées à la situation internationale actuelle. Ce décalage pouvait s'expliquer de deux manières : d'une part, la fragilisation des rapports familiaux et la libre circulation des citoyens européens ont fait du recouvrement des pensions alimentaires un contentieux de masse et, d'autre part, le fonctionnement du marché du travail implique de fréquentes révisions des montants octroyés⁽⁵⁾.

Deux acteurs sont intervenus pour tenter de remédier à ces difficultés. Il s'agissait, d'une part, du législateur européen qui, depuis la réunion du Conseil européen à Tampere en 1999, a pour objectif de faciliter le recouvrement transfrontière d'aliments⁽⁶⁾ et, d'autre part, de la Conférence de La Haye de droit international privé. Le travail de ces deux acteurs a abouti, chacun en ce qui le concerne, à l'adoption du règlement 4/2009 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires (ci-après «règlement aliments»)⁽⁷⁾ et de la convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille⁽⁸⁾ (ci-après «convention de La Haye de

⁽³⁾ Commission staff working document- Annex to the Proposal for a Council regulation on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations- impact assessment, COM (2005) 649 final. La majorité des États sont liés par la convention de New York; 9 États membres ont ratifié la convention de 1956 sur la loi applicable; 12 États membres ont ratifiés la convention de La Haye de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution. De plus, il faut observer que le règlement Bruxelles I, en principe applicable à tous les États membres, ne s'opposait pas à l'application d'autres instruments, comme l'atteste son article 71 qui dispose que le règlement «n'affecte pas les conventions auxquelles les États membres sont parties».

⁽⁴⁾ Commission staff working document- Annex to the Proposal for a Council regulation on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations- impact assessment, *op. cit.*, (*supra* note 3).

⁽⁵⁾ A. BUCHER, *L'enfant en droit international privé*, Genève, Paris, Helbing&Lichtenhahn, L.G.D.J., 2002, p. 228. Une étude sur le recouvrement des créances alimentaires au sein des États membres de l'Union européenne peut être consultée sur le site européen de la Direction générale justice et affaires intérieures.

⁽⁶⁾ Lors de cette réunion, le Conseil a marqué son souhait que soient établies des règles de procédure communes spéciales en vue de simplifier et d'accélérer le règlement des litiges transfrontières relatifs aux obligations familiales. Il a également indiqué que les mesures intermédiaires requises pour permettre la reconnaissance et l'exécution dans l'État requis d'une décision rendue dans un autre État membre devaient être supprimées.

⁽⁷⁾ Règlement (CE) 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires, *J. O.*, L.7, 10 janvier 2009, p. 1.

⁽⁸⁾ Convention sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille, signée à La Haye le 23 novembre 2007.

2007») ainsi qu'au protocole de La Haye sur la loi applicable aux obligations alimentaires⁽⁹⁾ (ci-après «protocole de La Haye»). Ces trois instruments ont été établis en parallèle en s'inspirant ou en reprenant des dispositions de l'un et l'autre texte ou en y faisant des renvois exprès⁽¹⁰⁾.

Les négociations du règlement aliments, menées au sein de l'Union européenne, avaient notamment pour objectifs d'aboutir à une procédure efficace, supprimant les obstacles au recouvrement des aliments et assurant au créancier une protection adéquate⁽¹¹⁾. En vue d'atteindre l'objectif d'efficacité, le règlement harmonise les règles de compétence, supprime la procédure d'exequatur et accroît le rôle des autorités centrales⁽¹²⁾. L'idée de protection du créancier se retrouve quant à elle dans le contenu même d'un grand nombre de dispositions. De son côté, la Conférence de La Haye de droit international privé entendait élaborer un instrument destiné à moderniser les conventions existantes. Il était prévu au départ d'adopter un texte unique portant sur la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires. Cependant, les négociateurs se sont heurtés au refus des délégations de *common law* d'adopter des règles de conflit de lois⁽¹³⁾. En mai 2007, il a finalement été décidé d'adopter les règles relatives à la loi applicable dans un protocole, séparé de la convention de La Haye de 2007, permettant ainsi aux États de décider de le ratifier ou non⁽¹⁴⁾.

⁽⁹⁾ Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires, signé à La Haye le 23 novembre 2007.

⁽¹⁰⁾ Dans la proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires présentée par la Commission, COM (2005) 649 final, la Commission a indiqué que les négociations menées à La Haye et les travaux communautaires devaient s'orienter vers la recherche de synergies possibles entre les deux exercices.

⁽¹¹⁾ *Ibid.*, p. 3.

⁽¹²⁾ Livre vert relatif aux obligations alimentaires présenté par la Commission, COM (2004) 254 final, pp. 11, 15 et 36; N. GALLUS, «Le recouvrement des aliments», in F. GEORGES, *Actualités en droit de l'exécution forcée*, CUP, Liège, 2009, point 29 : il faut mettre en place une «coopération entre les autorités centrales afin de prêter assistance aux créanciers, par un échange d'informations garantissant la transparence patrimoniale et par une aide judiciaire permettant un recouvrement effectif des créances alimentaires, sans alourdir les frais à charge du créancier et tout en assurant l'équilibre entre les droits des créanciers et les droits des débiteurs».

⁽¹³⁾ A. BONOMI, *Rapport explicatif sur le protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, disponible sur le site de la Conférence de La Haye à l'adresse www.hch.net, p. 4 : cette opposition s'explique si l'on considère que, dans la plupart des États de *common law*, les décisions en matière alimentaire sont prises sur la base de la loi du for.

⁽¹⁴⁾ Sur les travaux préparatoires, voy. le «Rapport du groupe de travail sur la loi applicable» préparé par le président du groupe de travail, Andrea Bonomi, *Doc. prél.*, n° 22 de juin 2006 à l'intention de la Commission spéciale de juin 2006 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille; «Esquisse

L'objet de cette contribution est d'éclairer le praticien sur les nouvelles règles européennes, applicables au règlement des litiges alimentaires transfrontières. Celles-ci sont examinées dans l'ordre dans lequel elles se présentent à lui dans la pratique, à savoir la détermination du juge compétent (section 1), l'identification du droit applicable (section 2) et la reconnaissance et à l'exécution d'une décision amenée à circuler d'un État à l'autre (section 3). Finalement, d'autres dispositions visent à faciliter le recouvrement des aliments et l'accès à la justice (section 4).

SECTION I. — La compétence internationale

Lorsqu'un litige relatif aux aliments, impliquant des ressortissants ou des résidents de différents États, se présente, la première question à se poser est celle de savoir si les juridictions nationales sont compétentes pour en connaître. Avant l'entrée en vigueur du règlement aliments, la compétence internationale était déterminée en priorité sur la base des articles 2 et 5, 2° du règlement Bruxelles I ou de la convention de Lugano *bis*⁽¹⁵⁾. Depuis le 18 juin 2011, le règlement aliments remplace les dispositions relatives aux obligations alimentaires du règlement Bruxelles I⁽¹⁶⁾. Désormais, pour fon-

relative à la loi applicable» préparé par le groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires réuni les 17 et 18 novembre 2006 à La Haye, *Doc. préél.*, n° 24 de janvier 2007 à l'intention de la Commission spéciale de mai 2007 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille; «Rapport du groupe de travail sur la loi applicable» préparé par le président du groupe de travail, Andra Bonomi, *Doc. préél.*, n° 27 d'avril 2007 à l'intention de la Commission spéciale de mai 2007 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille; «Avant-projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires» établi sous l'autorité de la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille et approuvé par le Comité de rédaction, *Doc. préél.*, n° 30 de juin 2007 à l'intention de la vingt-et-unième session de novembre 2007. Tous ces documents précités sont disponibles sur le site de la Conférence à l'adresse www.hcch.net.

⁽¹⁵⁾ L'article 2 du règlement Bruxelles I et de la convention de Lugano *bis* énonce que «les personnes domiciliées sur le territoire d'un État membre sont atraïtes, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet État membre». L'article 5, 2° dispose quant à lui que «une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être atraïte, en matière d'obligations alimentaires, devant le tribunal du lieu où le créancier d'aliments a son domicile ou sa résidence habituelle ou, s'il s'agit d'une demande accessoire à une action relative à l'état des personnes, devant le tribunal compétent selon la loi du for pour en connaître, sauf si cette compétence est uniquement fondée sur la nationalité d'une des parties». L'article 5, 2° de la convention de Lugano *bis* ajoute un chef de compétence par rapport à Bruxelles I, à savoir les juridictions compétentes «selon la loi du for pour connaître d'une demande accessoire à une action relative à la responsabilité parentale, sauf si cette compétence est uniquement fondée sur la nationalité d'une des parties».

⁽¹⁶⁾ Considérant 44 du règlement aliments. Le texte de refonte du règlement Bruxelles I indique en son article 84, qu'il «est sans incidence sur l'application de la convention sur la

der la compétence, il faut en priorité appliquer ses dispositions. Si néanmoins le litige n'entre dans le champ d'application d'aucun de ces textes, la compétence internationale est déterminée conformément à l'article 73 du CODIP⁽¹⁷⁾. L'objet de cette contribution étant l'analyse du règlement aliments, les autres instruments ne sont évoqués qu'accessoirement. Par conséquent, cette section porte sur le champ d'application du règlement aliments (§1^{er}) ainsi que sur les règles de compétence qu'il édicte (§2).

§1^{er}. — *Le champ d'application du règlement aliments*

Selon l'article 1^{er}, §1^{er}, le règlement aliments s'applique à toutes les obligations alimentaires découlant des relations de famille, de parenté, de mariage ou d'alliance. Contrairement à ce que prévoyait le règlement Bruxelles I, le règlement s'applique donc uniquement aux obligations alimentaires découlant de liens familiaux⁽¹⁸⁾. Les obligations alimentaires sont entendues de manière autonome par le règlement⁽¹⁹⁾. Il semble par ailleurs nécessaire d'adopter une interprétation extensive de la notion de «relation familiale» afin d'y inclure les rapports issus de la cohabitation légale organisée par les articles 1475 et suivants du Code civil belge⁽²⁰⁾.

En vue de simplifier la résolution des litiges en matière d'aliments en évitant au maximum le renvoi aux règles nationales de droit international privé, le champ d'application dans l'espace du règlement est universel. Cela

compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée à Lugano le 30 octobre 2007». Il y a donc lieu de noter que les États de l'AELE continuent d'appliquer ces dispositions.

(17) Cet article énonce que «1^{er}. Les juridictions belges sont compétentes pour connaître de toute demande concernant une obligation alimentaire, outre dans les cas prévus aux dispositions générales de la présente loi, si :

1° le créancier d'aliments a sa résidence habituelle en Belgique lors de l'introduction de la demande; ou

2° le créancier et le débiteur d'aliments sont belges lors de l'introduction de la demande.

§2. S'il s'agit d'une demande accessoire à une action concernant l'état des personnes, le juge belge compétent pour connaître de cette action l'est également pour connaître de la demande d'aliments».

(18) Le règlement Bruxelles I n'exige en effet pas que les obligations alimentaires qu'il régit découlent de relations familiales. Un projet de refonte du règlement a été déposé par la Commission en décembre 2010. Ce projet supprime les dispositions relatives aux obligations alimentaires (voy. à cet égard la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte), COM (2010) 748 final). Une question se pose alors : qu'advient-il de la résolution des litiges portant sur des obligations alimentaires ne découlant pas de liens familiaux? Il semble que ces litiges, certes peu fréquents, devront être réglés, en ce qui concerne la compétence, par l'article 73 du CODIP.

(19) Considérant 11.

(20) I. BAMBUST, «Le règlement 4/2009 en matière d'obligations alimentaires», *J.T.*, 2009, p. 382.

signifie que son application n'est pas soumise au fait que le défendeur soit domicilié sur le territoire d'un État membre⁽²¹⁾. Par conséquent, le règlement aliments devient le «droit commun» de la résolution des litiges alimentaires, le CODIP ne trouvant à s'appliquer que pour les matières exclues du règlement.

Le règlement aliments est entré en vigueur le 30 janvier 2009 mais son article 76 énonce qu'il s'applique à compter du 18 juin 2011 pour autant que le protocole de La Haye soit applicable à l'Union européenne à cette date-là. Au 1^{er} septembre 2011, le protocole de La Haye avait été ratifié mais n'était pas encore entré en vigueur dans l'Union européenne. Il faut donc se référer à une décision du Conseil du 30 novembre 2009 qui prévoit l'application provisoire du protocole de La Haye à partir du 18 juin 2011, et donc du règlement, si le premier n'est pas entré en vigueur à cette date⁽²²⁾. Concrètement, le praticien applique le règlement aux procédures engagées, aux transactions judiciaires approuvées ou conclues et aux actes authentiques établis postérieurement au 18 juin 2011 (article 75, §1^{er})⁽²³⁾.

(21) L'article 4 du règlement Bruxelles I soumettait quant à lui le recours aux dispositions du règlement au fait que le défendeur soit domicilié dans un État membre et renvoyait au droit national dans les autres hypothèses.

(22) Article 4, §2 de la décision du Conseil du 30 novembre 2009 relative à la conclusion, par la Communauté européenne, du protocole de La Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations européennes, *J.O.*, L.331, 16 décembre 2009. Dans sa déclaration, faite lors de la conclusion du protocole de La Haye, l'Union a indiqué que «La Communauté européenne déclare qu'elle appliquera les règles du protocole à titre provisoire à partir du 18 juin 2011, date d'application du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires), si le protocole n'est pas entré en vigueur à cette date, conformément à son article 25, paragraphe 1».

(23) Concernant la force obligatoire du règlement, il y a lieu de mentionner le cas particulier du Danemark qui, ne bénéficiant pas de l'*opt-in*, devrait en principe continuer à appliquer les dispositions du règlement Bruxelles I. Toutefois, l'article 68 du règlement aliments énonce qu'il remplace les dispositions du règlement Bruxelles I relatives aux obligations alimentaires. Pour régler cette difficulté, il convient de se référer à l'article 3, §2 de l'accord du 19 octobre 2005 entre la Communauté européenne et le Royaume de Danemark sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale conclu par la décision 2006/325/CE du Conseil qui prévoit qu'en cas de modification du règlement Bruxelles I, le Danemark doit notifier sa décision d'en appliquer ou non le contenu (*J.O.*, L.120 du 5 mai 2006, p.22). À ce titre, le Danemark a indiqué, dans une lettre du 14 janvier 2009, qu'il appliquerait les modifications apportées au règlement Bruxelles I par le règlement aliments (voy. accord entre la Communauté européenne et le Royaume du Danemark sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *J.O.*, 12 juin 2009, L.149/80 : «il en résulte que les dispositions du règlement (CE) n° 4/2009 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires seront appliquées aux relations entre la Communauté et le Danemark à l'exclusion des dispositions prévues aux chapitres III et VII. Les dispositions de l'article 2 et du chapitre IX du règlement (CE) n° 4/2009 ne sont toutefois applicables que dans la mesure où elles portent sur la compétence judiciaire, la reconnaissance, la force exécutoire et l'exécution des décisions, ainsi que sur l'accès à la justice»).

§2. — *Les règles déterminant la compétence du juge belge*

Lorsque le litige entre dans le champ d'application du règlement aliments, les tribunaux compétents sont désignés conformément aux dispositions du chapitre II. Le règlement permet aux parties de désigner elles-mêmes les juridictions compétentes (A). Des règles de compétence générales sont applicables lorsque les parties n'ont pas fait choix du for compétent et des règles résiduelles déterminent la compétence lorsque les autres règles n'ont pas permis de désigner les tribunaux d'un État membre (B). D'autres règles ont trait à la saisine de la juridiction, à la vérification de la compétence et à la litispendance (C).

A. *L'élection de for*

L'article 4 du règlement aliments permet aux parties de convenir que les juridictions d'un État membre «sont compétentes pour régler les différends en matière d'obligations alimentaires nées ou à naître entre elles». Comme les articles 6 et 7 du CODIP, le règlement Bruxelles I, applicable auparavant, offrait également aux parties la possibilité de désigner les juridictions compétentes sur la base de l'article 23⁽²⁴⁾, mais ce dernier, applicable quelle que soit la matière en litige, se voulait moins restrictif que l'article 4 du règlement aliments. Cela peut s'expliquer par le fait que le règlement aliments ait voulu laisser aux parties la possibilité de

(24) L'article 23 du règlement Bruxelles I énonce que «1. Si les parties, dont l'une au moins a son domicile sur le territoire d'un État membre, sont convenues d'un tribunal ou de tribunaux d'un État membre pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ce tribunal ou les tribunaux de cet État membre sont compétents. Cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties. Cette convention attributive de juridiction est conclue : a) par écrit ou verbalement avec confirmation écrite, ou b) sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles, ou c) dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties avaient connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée. 2. Toute transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention est considérée comme revêtant une forme écrite. 3. Lorsqu'une telle convention est conclue par des parties dont aucune n'a son domicile sur le territoire d'un État membre, les tribunaux des autres États membres ne peuvent connaître du différend tant que le tribunal ou les tribunaux désignés n'ont pas décliné leur compétence. 4. Le tribunal ou les tribunaux d'un État membre auxquels l'acte constitutif d'un trust attribue compétence sont exclusivement compétents pour connaître d'une action contre un fondateur, un trustee ou un bénéficiaire d'un trust, s'il s'agit des relations entre ces personnes ou de leurs droits ou obligations dans le cadre du trust. 5. Les conventions attributives de juridiction ainsi que les stipulations similaires d'actes constitutifs de trust sont sans effet si elles sont contraires aux dispositions des articles 13, 17 et 21 ou si les tribunaux à la compétence desquels elles dérogent sont exclusivement compétents en vertu de l'article 22».

désigner les juridictions compétentes, tout en assurant au créancier une protection adéquate. Pour ce faire, il limite l'autonomie de la volonté des parties à trois niveaux⁽²⁵⁾.

Premièrement, le choix prend la forme d'une option de droit. Cela signifie que, conformément à l'article 4, §1^{er} du règlement aliments,

- a) les parties peuvent désigner les juridictions de l'État membre dans lequel une partie a sa résidence habituelle;
- b) les parties peuvent désigner les juridictions de l'État membre dont l'une des parties a la nationalité;
- c) les époux et les ex-époux peuvent désigner
 - i. les juridictions de l'État membre compétentes pour connaître de leur différend en matière matrimoniale;
 - ii. les juridictions de l'État membre qui a été celui de leur dernière résidence habituelle commune pendant au moins un an.

On peut se poser la question de savoir si ces deux derniers chefs de compétence s'ajoutent, pour les époux et les ex-époux, aux autres chefs de compétence désignés ou s'ils les excluent. Les travaux préparatoires ne sont guère éclairants à ce sujet et il nous semble qu'il faille considérer qu'eu égard à la place qu'occupe ce point dans la disposition, les époux et ex-époux bénéficient de deux chefs de compétence supplémentaires.

Au regard de ces différents chefs de compétence, l'on peut s'interroger sur les effets d'une clause d'élection de for désignant les juridictions d'un État tiers⁽²⁶⁾. Deux hypothèses sont envisageables quant à ce : soit la clause reste sans effet et les juridictions compétentes sont désignées conformément aux règles générales, soit l'article 4 laisse au droit national la possibilité d'autoriser les parties à désigner les juridictions d'un État tiers. Cette deuxième possibilité est toutefois contraire à l'ambition universaliste du règlement.

Deuxièmement, l'usage de l'article 4 est réservé aux créanciers d'aliments âgés de plus de 18 ans. Les auteurs du texte ont en effet considéré

(25) Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, Commentaires des articles de la proposition de règlement du Conseil sur la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires, COM, 2006/0206 final. Voy. également B. ANCEL et H. MUIR WATT, «Aliments sans frontières. Le règlement CE n° 4/2009 du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires», *R. C. D. I. P.*, 2010, p. 465.

(26) C. KOHLER, «Le nouveau régime transfrontalier des obligations alimentaires en Europe : interrogations sur le règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil», *Annuaire de droit européen*, 2008, p. 1178.

qu'en-dessous de cet âge, les créanciers seraient trop vulnérables pour résister aux éventuelles pressions exercées par le débiteur⁽²⁷⁾.

Troisièmement, le choix doit être formulé par écrit mais peut être conclu avant la survenance du litige.

Il est important de noter que la compétence attribuée par le biais de l'article 4 est exclusive, sauf si les parties en ont disposé autrement⁽²⁸⁾.

B. Les règles générales et résiduelles de compétence

Lorsque les parties n'ont pas fait usage de l'article 4 ou qu'elles ont prévu que la clause de juridiction n'était pas exclusive, les tribunaux sont désignés conformément aux règles établies par les articles 3, 5, 6 ou 7 du règlement aliments. En pratique, la compétence des juridictions doit, en priorité, être fondée sur la base de l'article 3 ou de l'article 5 (1. Les règles de compétence générales). Cependant, si les juridictions d'aucun État membre ne peuvent être désignées sur ces bases, il faut recourir aux règles résiduelles, contenues aux articles 6 et 7 du règlement (2. Les règles résiduelles de compétence). Ces dernières découlent du caractère universel voulu par le règlement⁽²⁹⁾.

1. Les règles générales de compétence

L'article 3 du règlement aliments énonce quatre chefs de compétence :

- les juridictions du lieu où le défendeur a sa résidence habituelle;
- les juridictions du lieu où le créancier a sa résidence habituelle;
- la juridiction compétente selon la loi du for pour connaître d'une action relative à l'état des personnes;
- la juridiction compétente selon la loi du for pour connaître d'une action relative à la responsabilité parentale lorsque la demande relative à une obligation alimentaire est accessoire à cette action, sauf si cette compétence est fondée uniquement sur la nationalité d'une des parties.

Les deux premiers chefs de compétence sont analogues aux articles 2 et 5, 2° du règlement Bruxelles I et à l'article 73 du CODIP⁽³⁰⁾. Trois observations peuvent être faites.

⁽²⁷⁾ B. ANCEL et H. MUIR WATT, *op. cit.* (*supra* note 25), p. 465.

⁽²⁸⁾ Article 4, § 1^{er}, *in fine*.

⁽²⁹⁾ C. KOHLER, « Elliptiques variations sur un thème connu : compétence judiciaire, conflits de lois et reconnaissance de décisions en matière alimentaire d'après le règlement (CE) 4/2009 du Conseil », in K. BOELE-WOELKI, T. EINHORN, D. GIRSBERGER, S. SYMEONIDES (éds.), *Convergence and divergence in private international law. Liber Amicorum Kurt Siehr*, The Hague, Zurich, Eleven international publishing, Schulthess, 2010, p. 280.

⁽³⁰⁾ L'article 73, § 1^{er}, 2° donne également compétence au juge belge lorsque le créancier et le débiteur sont belges.

D'abord, le règlement aliments ne règle pas le conflit mobile⁽³¹⁾. Il semble que ce conflit se tranche en faveur de la localisation de la résidence habituelle au moment de la saisine de la juridiction⁽³²⁾.

Ensuite, le choix de la résidence habituelle comme critère de compétence est le concept le mieux adapté aux instruments applicables en droit de la famille et le règlement en fait le critère principal⁽³³⁾. Il omet donc toute compétence fondée sur la nationalité commune des parties. Tout comme dans les autres règlements européens, le critère de résidence habituelle n'est cependant pas défini. Il nous paraît logique de reprendre la définition donnée par la Cour de justice dans le contexte du règlement Bruxelles I, dans la mesure où le règlement aliments en remplace les dispositions en matière d'obligations alimentaires. La Cour enseigne que la résidence habituelle vise «le lieu où l'intéressé fixe, avec la volonté de lui conférer un caractère stable, le centre permanent ou habituel de ses intérêts».

Troisièmement, les auteurs du règlement aliments ont voulu s'inscrire dans une perspective de protection du créancier alimentaire. À ce titre, le texte se démarque du règlement Bruxelles I et du CODIP en disposant que «lorsqu'une décision a été rendue dans un État membre ou un État partie à la convention de La Haye de 2007 où le créancier a sa résidence habituelle, le débiteur ne peut introduire une procédure pour modifier la décision ou obtenir une nouvelle décision dans un autre État membre»⁽³⁴⁾. Le créancier est, dans cette hypothèse, protégé contre toutes les manœuvres du débiteur pour tenter d'obtenir un meilleur sort devant les juridictions de l'État membre de son domicile⁽³⁵⁾. Cette solution a pour

⁽³¹⁾ Le règlement aliments ne règle le conflit mobile qu'en ce qui concerne l'élection de for (voy. article 4, § 1^{er}, alinéa 2).

⁽³²⁾ I. BAMBUST, *op. cit.* (*supra* note 20), p. 384. Voy. également l'article 9 du règlement aliments.

⁽³³⁾ Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, commentaires des articles de la proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires, *op. cit.* (*supra* note 25), p. 3; B. ANCEL et H. MUIR WATT, *op. cit.* (*supra* note 25), p. 462 : la résidence habituelle est présumée être de maniement plus simple et de teneur plus concrète.

⁽³⁴⁾ Article 8 du règlement. Notons toutefois que le deuxième paragraphe de l'article 8 énonce des hypothèses dans lesquelles cette règle ne s'applique pas.

⁽³⁵⁾ B. ANCEL et H. MUIR WATT, *op. cit.* (*supra* note 25), p. 464. Voy. également A. BORRAS et J. DEGELING, *Rapport explicatif sur la Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille, disponible sur le site de la Conférence de La Haye*, à l'adresse www.hcch.net, p. 83 : cette solution présente également l'avantage de respecter tant les régimes de compétence favorables au créancier que ceux qui favorisent le maintien de la compétence de la juridiction d'origine.

avantage de respecter tant les régimes de compétence favorables au créancier que ceux qui favorisent le maintien de la compétence de la juridiction d'origine⁽³⁶⁾.

Exemple : Une décision est rendue en Belgique où le créancier et le débiteur résident habituellement. Si le débiteur se déplace et acquiert sa nouvelle résidence habituelle en France et qu'il souhaite modifier la décision d'origine en raison de sa nouvelle situation, il devra interroger le juge belge. Par contre, si c'est le créancier qui déménage en France, l'article 8 ne trouvera plus à s'appliquer.

La compétence peut encore être fondée sur la comparution du défendeur. Comme le règlement Bruxelles I et le CODIP, l'article 5 du règlement aliments dispose que si le défendeur comparaît devant des juridictions qui ne sont en principe pas compétentes en vertu des articles 3 ou 4, sans en contester la compétence, celles-ci peuvent connaître du litige. S'il veut contester cette compétence, il doit le faire *in limine litis*.

2. Les règles résiduelles de compétence

Lorsqu'aucune juridiction d'un État membre ne peut être désignée sur la base des articles 3, 4 et 5 du règlement aliments, il faut avoir égard à l'article 6 et, le cas échéant, à l'article 7. Ces dispositions contiennent des règles résiduelles de compétence assurant un accès à la justice sans devoir faire un détour par les règles nationales de droit international privé.

L'article 6 établit un for «subsidaire» basé sur la nationalité commune des parties. Cependant, si cette règle de compétence subsidiaire ne permet pas, elle non plus, de fonder la compétence des juridictions d'un État membre, l'article 7 offre une possibilité supplémentaire : le demandeur pourra saisir les juridictions d'un État membre, sous la forme d'un «for de nécessité»⁽³⁷⁾. Il faut tout d'abord que la procédure ne puisse «raisonnablement être introduite ou conduite ou se révèle impossible dans un État tiers avec lequel le litige a un lien étroit»⁽³⁸⁾. Le recours à l'article 7

⁽³⁶⁾ A. BORRAS et J. DEGELING, *Rapport explicatif sur la Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*, op. cit. (supra note 35), p. 83.

⁽³⁷⁾ «Lorsqu'aucune juridiction d'un État membre n'est compétente en vertu des articles 3, 4, 5 et 6, les juridictions d'un État membre peuvent, dans des cas exceptionnels, connaître du litige si une procédure ne peut raisonnablement être introduite ou conduite, ou se révèle impossible dans un État tiers avec lequel le litige a un lien étroit. Le litige doit présenter un lien suffisant avec l'État membre de la juridiction saisie». Cet article a le même objet que l'article 11 du CODIP.

⁽³⁸⁾ B. ANCEL et H. MUIR WATT, op. cit. (supra note 25), p. 480 : le règlement ne vise pas à instituer une couverture alimentaire universelle si bien qu'il y a lieu de considérer que l'impossibilité d'introduire une procédure doit être d'ordre strictement procédural.

est en pratique réservé aux cas exceptionnels⁽³⁹⁾. En outre, le litige doit présenter des liens suffisants avec l'État membre de la juridiction saisie.

C. Saisine d'une juridiction, vérification de la compétence et litispendance

Les hypothèses dans lesquelles une juridiction est réputée saisie sont inscrites à l'article 9 du règlement. À la différence de l'article 30 du règlement Bruxelles I, cet article porte sur tout le chapitre relatif à la compétence et non uniquement sur la litispendance et la connexité⁽⁴⁰⁾.

Une fois saisi, le juge doit vérifier d'office sa compétence⁽⁴¹⁾. En principe, cette règle s'applique également lorsque le défendeur comparait mais il faudra tenir compte de l'article 5 du règlement et de la possibilité qui lui est laissée de ne pas contester la compétence.

Les règles relatives à la vérification de la recevabilité, à la litispendance, à la connexité et aux mesures provisoires ou conservatoires sont identiques à celles du règlement Bruxelles I⁽⁴²⁾. En ce qui concerne la litispendance, l'on peut noter que le règlement aliments se veut plus limitatif que l'article 14 du CODIP car il n'envisage pas l'hypothèse dans laquelle les juridictions d'un État tiers seraient saisies en premier⁽⁴³⁾.

SECTION II. — La loi applicable

Une fois la compétence des juridictions belges établie, il convient de déterminer le droit applicable au litige. Initialement, la proposition de règlement contenait une section harmonisant les règles de conflit de lois⁽⁴⁴⁾. La version finale se contente d'opérer, à l'article 15, un renvoi vers

⁽³⁹⁾ Tel que la guerre civile dans un État tiers. Le considérant 16 énumère certaines situations considérées comme exceptionnelles.

⁽⁴⁰⁾ I. BAMBUST, *op. cit.* (*supra* note 20), p. 385.

⁽⁴¹⁾ Article 10 du règlement.

⁽⁴²⁾ I. BAMBUST, *op. cit.* (*supra* note 20), p. 385.

⁽⁴³⁾ «Lorsqu'une demande est pendante devant une juridiction étrangère et qu'il est prévisible que la décision étrangère sera susceptible de reconnaissance ou d'exécution en Belgique, le juge belge saisi en second lieu d'une demande entre les mêmes parties, ayant le même objet et la même cause peut surseoir à statuer jusqu'au prononcé de la décision étrangère. Il tient compte des exigences de bonne administration de la justice. Il se dessaisit lorsque la décision étrangère est susceptible d'être reconnue en vertu de la présente loi» (article 14 du CODIP).

⁽⁴⁴⁾ Articles 12 à 21 de la proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires, *op. cit.* (*supra*, note 10).

le protocole de La Haye⁽⁴⁵⁾. La raison principale de ce renvoi tient au fait que le Royaume-Uni ne souhaitait pas participer à l'adoption et à l'application du règlement s'il contenait des règles de conflit de lois. Cette solution présente l'avantage que le protocole de La Haye s'adresse aussi aux États tiers et, partant, peut contribuer davantage à l'universalisation des règles de conflit de lois⁽⁴⁶⁾.

Pour déterminer le droit applicable, le juge belge est confronté à diverses sources internationales, d'origine européenne ou conventionnelle, à savoir le protocole de La Haye et la convention de La Haye du 24 octobre 1956. À première vue, l'intitulé général de l'article 69 du règlement semble indiquer qu'il régit ses rapports avec les conventions relatives à la loi applicable. Il prévoit en substance que le règlement n'affecte pas l'application des conventions et des accords bilatéraux existants au moment de son adoption. Cette disposition indique toutefois qu'entre États membres, le règlement aliments prévaut sur les conventions et les accords qui portent sur des matières entrant dans son champ d'application et auxquels ces États sont parties⁽⁴⁷⁾. Dans la mesure où, pour des raisons évoquées plus loin, le règlement opère un renvoi aux règles du protocole, il semble qu'il faille combiner cette disposition avec l'article 18 du protocole. Ce dernier prévoit que «dans les rapports entre États contractants, le protocole remplace la convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires et la convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants».

⁽⁴⁵⁾ L'article 15 prévoit que «la loi applicable en matière d'obligations alimentaires est déterminée conformément au protocole de La Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations contractuelles pour les États membres liés par cet instrument».

⁽⁴⁶⁾ P. BEAUMONT, «International Family Law in Europe- The Maintenance project, the Hague Conference and the EC : a triumph of reverse subsidiarity», *RabelsZ*, 2009, p. 521.

⁽⁴⁷⁾ L'on peut regretter que le règlement n'explicite pas les termes «entre États membres». Ceux-ci ne suffisent pas à identifier les litiges internationaux de droit privé auxquels s'appliquent les instruments concernés.

Voy. encore l'article 69, §3 qui dispose que «le présent règlement ne fait pas obstacle à l'application de la convention du 23 mars 1962 entre la Suède, le Danemark, la Finlande, l'Islande et la Norvège sur le recouvrement des créances alimentaires par les États membres qui y sont parties compte tenu du fait que ladite convention prévoit en ce qui concerne la reconnaissance, la force exécutoire et l'exécution de décisions :

a) des procédures simplifiées et accélérées pour l'exécution de décisions en matière d'aliments, et

b) une aide judiciaire plus favorable que celle prévue au chapitre V du présent règlement.

Toutefois, l'application de ladite convention ne saurait priver le défendeur de la protection que lui offrent les articles 19 et 21 du présent règlement».

En pratique, le juge belge recourt en priorité au protocole de La Haye par le truchement de l'article 15 du règlement. Si le litige n'entre pas dans le champ d'application de ce dernier, il applique les dispositions de la convention de La Haye 1956. Le droit applicable ne sera désigné par l'article 74 du CODIP que pour une demande alimentaire non liée à un rapport de famille.

La présente contribution se limite à étudier les dispositions du protocole de La Haye. Après avoir déterminé le champ d'application de ce texte (§1^{er}), les règles de conflit de lois sont examinées (§2), de même qu'est défini le domaine de la loi applicable (§3).

§ 1^{er}. — *Le champ d'application
du protocole de La Haye*

A. *Au niveau matériel*

Tout comme le règlement aliments, le protocole de La Haye s'applique à toutes les «obligations alimentaires découlant des relations familiales, de filiation, de mariage ou d'alliance, y compris les obligations alimentaires envers les enfants, sans tenir compte de la situation matrimoniale de ses parents».

Il convient de saluer le délicat équilibre dont font preuve les termes de l'article premier entre, d'une part, l'octroi d'aliments lorsque ce droit découle d'une forme de mariage ou de partenariat entre personnes de même sexe et, d'autre part, la nécessité de ne pas effrayer les États membres n'admettant pas encore la reconnaissance de telles unions. En effet, dans un premier temps, le protocole de La Haye empêche les États contractants de limiter son champ d'application par le recours à des réserves⁽⁴⁸⁾. Dans un deuxième temps, il rassure ces derniers en ne donnant pas, à l'article 1^{er}, § 1^{er} de définition de la relation familiale⁽⁴⁹⁾ et en précisant, à l'article 1^{er}, § 2 que «personne ne peut se prévaloir d'une décision condamnant le débiteur à payer des aliments au créancier sur la base de la loi désignée par le protocole pour affirmer l'existence d'une relation de famille comme celles visées par l'article 1^{er}, 1^{er}»⁽⁵⁰⁾.

⁽⁴⁸⁾ Article 27 du protocole. Il faut souligner que la Convention de La Haye de 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires permettait aux États de formuler de telles réserves.

⁽⁴⁹⁾ A. BONOMI, *Rapport explicatif sur le protocole du 23 novembre 2009 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, op. cit. (supra, note 13), p. 12 : ce silence est voulu pour éviter que le protocole ne se heurte aux oppositions fondamentales existant entre les États sur cette problématique.

⁽⁵⁰⁾ *Ibid.*, p. 13.

B. *Au niveau spatial*

Le protocole de La Haye sur la loi applicable a un caractère universel en ce qu'il peut mener à l'application de la loi d'un État qui n'est pas lié par celui-ci (article 2)⁽⁵¹⁾. Il se substitue donc au CODIP pour les matières qu'il couvre⁽⁵²⁾.

C. *Au niveau temporel*

L'Union européenne a ratifié le protocole de La Haye mais, au 1^{er} septembre 2011, ce dernier n'était pas encore entré en vigueur. Cependant, par une décision du 30 novembre 2009, le Conseil a prévu l'application provisoire du protocole à partir du 18 juin 2011 si celui-ci n'était pas encore entré en vigueur à cette date⁽⁵³⁾. Par ailleurs, cette décision prévoit le recours aux règles du protocole pour une période antérieure à son entrée en vigueur ou à son application provisoire si, au titre du règlement, des procédures sont engagées, des transactions judiciaires sont approuvées ou conclues et des actes authentiques sont établis à partir du 18 juin 2011⁽⁵⁴⁾.

§2. — *Les règles de conflit de lois*

Pour déterminer le droit applicable au litige, il y a lieu de recourir aux articles 3 et suivants du protocole de La Haye. Tout comme dans le contexte de la compétence internationale, les parties ont la possibilité de désigner le droit applicable. Cette possibilité est néanmoins encadrée, afin d'assurer au créancier une protection adéquate (A). Lorsque les parties n'ont pas désigné la loi applicable, il faut avoir égard aux règles générales et spéciales du protocole de La Haye (B). Finalement, quelle que soit la base sur laquelle le droit applicable au litige est désigné, il faut analyser

⁽⁵¹⁾ Il est donc indifférent, pour le juge belge, de savoir que ni le Royaume-Uni, ni le Danemark ne sont tenus par le protocole.

⁽⁵²⁾ Ces États sont la Turquie, la Suisse et le Japon. Un souci de simplification devrait mener à se poser la question d'une éventuelle dénonciation de la convention de La Haye de 1956.

⁽⁵³⁾ Article 4, §2 de la décision du Conseil du 30 novembre 2009 relative à la conclusion, par la Communauté européenne, du protocole de La Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations européennes, *op. cit.* (*supra*, note 22). Dans sa déclaration faite lors de la conclusion du protocole, l'Union a indiqué que «La Communauté européenne déclare qu'elle appliquera les règles du protocole à titre provisoire à partir du 18 juin 2011, date d'application du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires, si le protocole n'est pas entré en vigueur à cette date, conformément à son article 25, paragraphe 1».

⁽⁵⁴⁾ Article 5 de la décision du Conseil du 30 novembre 2009 relative à la conclusion, par la Communauté européenne, du protocole de La Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations européennes, *op. cit.* (*supra*, note 22).

son domaine (C) ainsi que le recours possible à l'exception d'ordre public (D).

A. *Le choix du droit applicable*

À l'instar du CODIP, les articles 7 et 8 du protocole autorisent les parties à désigner le droit applicable en matière d'obligations alimentaires⁽⁵⁵⁾. Afin de protéger les particuliers contre les risques d'abus, ce choix est toutefois encadré. Les auteurs du protocole ont considéré que ces risques étaient plus importants lorsque le choix est antérieur à la survenance du litige puisque, dans ce cas, les parties ne connaissent, par hypothèse, pas la nature du litige et ne peuvent donc pas s'informer à l'avance sur le contenu du droit applicable⁽⁵⁶⁾. Dès lors, le protocole contient deux règles distinctes dont l'application dépend du moment auquel le choix est formulé⁽⁵⁷⁾. Ainsi, si le choix est opéré après la survenance du litige, il sera soumis à l'article 7 (1. Accord procédural). L'article 8 permet quant à lui d'opérer un choix à tout moment (2. La désignation du droit applicable).

1. *L'accord procédural (article 7)*

L'article 7 du protocole de La Haye énonce que «le créancier et le débiteur peuvent, uniquement pour les besoins d'une procédure particulière se déroulant dans un État donné, désigner expressément la loi de cet État pour régir une obligation alimentaire». Un tel choix n'a d'effets que dans le cadre d'une procédure spécifique et peut uniquement porter sur l'application de la loi du for. Le risque d'abus est dans cette hypothèse réduit puisqu'au moment de formuler ce choix, les parties connaissent la nature du litige. Les époux pourront par exemple recourir à cette disposition en vue de soumettre les questions relatives aux aliments à la même loi que celle applicable à leur divorce.

Certaines formalités doivent être respectées lorsque le choix est formulé avant l'introduction de la procédure en tant que telle. Elles ont pour objectif de prouver l'accord des parties et d'attirer leur attention sur les conséquences de leur choix. Le choix effectué n'est ainsi valable que si les parties ont clairement identifié le droit applicable ou, à tout le moins, les juridictions compétentes⁽⁵⁸⁾. Enfin, le rapport explicatif du protocole semble

⁽⁵⁵⁾ Article 75 du CODIP.

⁽⁵⁶⁾ A. BONOMI, *Rapport explicatif sur le protocole du 23 novembre 2009 sur la loi applicable aux obligations alimentaires, op. cit. (supra, note 13)*, p. 30.

⁽⁵⁷⁾ *Ibid.*, p. 28.

⁽⁵⁸⁾ *Ibid.*, p. 30.

suggérer que le choix ne peut être validé si les parties se contentent d'indiquer que le droit du for s'applique, sans qu'aucun for en particulier ne puisse être identifié. Il est en effet impossible, dans cette hypothèse, de s'assurer que chaque partie ait formulé ce choix en pleine connaissance de cause.

Le protocole de La Haye ne prévoit aucune formalité relative au choix, lorsqu'il est formulé en cours de procédure.

2. La désignation de la loi applicable (article 8)

Cet article permet aux parties de désigner le droit applicable aux obligations alimentaires, sans limiter dans le temps les effets de ce choix. Cette possibilité, qui assure la stabilité et la prévisibilité de la loi applicable, est encadrée de cinq manières.

Premièrement, afin d'éviter tout risque d'abus, le choix ne peut être formulé par une «personne âgée de moins de 18 ans ou par une adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en mesure de pourvoir à ses intérêts» (article 8, §3).

Deuxièmement, le choix laissé aux parties est présenté sous la forme d'une option de droit. Seuls les droits suivants peuvent ainsi être désignés :

- la loi de l'État de la nationalité de l'une des parties au moment de la désignation;
- la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation;
- la loi désignée pour régir les relations patrimoniales;
- la loi effectivement appliquée aux relations patrimoniales;
- la loi désignée pour régir la séparation de corps ou le divorce;
- la loi effectivement appliquée à la séparation de corps ou au divorce.

Ces quatre dernières possibilités permettent aux parties de soumettre toutes les questions à caractère patrimonial ou relatives à leur désunion à une seule loi, ce qui permet d'éviter un morcellement de la loi applicable.

Troisièmement, l'article 8, § 4 stipule que «nonobstant la loi désignée par les parties, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier, au moment de la désignation, détermine si le créancier peut renoncer à son droit à des aliments». Le but de cette restriction est «d'éviter que, par le biais du choix d'une loi particulièrement libérale ou peu protectrice, le créancier puisse être amené à renoncer à la prestation alimentaire à laquelle il aurait droit selon la loi applicable à défaut de choix»⁽⁵⁹⁾. Il

⁽⁵⁹⁾ *Ibid.*, p. 34.

ressort du rapport explicatif que cet article vise également le choix d'une loi qui, en elle-même, exclut le droit aux aliments.

Quatrièmement, l'article 8, §5 précise que «à moins que les parties n'aient été pleinement informées et conscientes des conséquences de leur choix au moment de la désignation, la loi désignée ne s'applique pas lorsque son application entraînerait des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables pour l'une ou l'autre partie».

Cinquièmement, le choix doit être formulé par écrit et signé par les parties. L'exigence de l'écrit poursuit les mêmes objectifs que dans le cadre de l'article 7, à savoir constituer une preuve de l'accord intervenu ainsi qu'attirer l'attention des parties sur l'importance de leur choix⁽⁶⁰⁾.

Il arrivera certainement que les parties n'indiquent pas sur la base de quel article elles ont entendu choisir la loi applicable aux questions alimentaires. Il est important de pouvoir le déterminer dans la mesure où les effets de ce choix ne sont pas les mêmes selon qu'il soit opéré sur la base des articles 7 ou 8. Les doutes s'installeront notamment lorsque la loi choisie est celle de l'autorité saisie ou lorsque la loi du for correspond à une des lois désignées par l'article 8. Dans ce cas, il faudra interpréter la volonté des parties⁽⁶¹⁾.

L'on peut finalement se demander si le choix effectué avant l'entrée en vigueur du protocole peut être validé. Le protocole est silencieux sur cette question mais il semble que ce choix devra être pris en compte.

B. *Les règles générales et spéciales, applicables à défaut de choix*

Lorsque les parties n'ont pas choisi la loi applicable à leur litige, il faut avoir égard aux règles de conflit de lois générales et spéciales du protocole de La Haye. Il était important, afin de concilier les systèmes de droit civil et de *common law*, d'assurer l'application de la loi du for dans une majorité de cas⁽⁶²⁾. C'est pourquoi la règle générale prévoit l'application de la loi du domicile ou de la résidence habituelle du créancier (1). Le protocole de La Haye a également adopté des règles spéciales, applicables lorsque la loi désignée par la règle générale n'est pas favorable à certains créanciers (2) ainsi qu'une disposition offrant au débiteur un moyen de défense particulier (3).

⁽⁶⁰⁾ *Ibid.*, p. 34.

⁽⁶¹⁾ *Ibid.*, p. 29.

⁽⁶²⁾ Livre vert relatif aux obligations alimentaires présenté par la Commission, *op. cit.* (*supra*, note 12).

1. La règle générale

À l'instar de la convention de La Haye de 1956 et du CODIP, l'article 3 du protocole de La Haye désigne la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier⁽⁶³⁾. Outre le fait qu'elle assure aux juridictions l'application, dans une majorité de cas, de la loi du for, cette règle de rattachement présente deux avantages⁽⁶⁴⁾. D'une part, elle permet de fixer l'existence et le montant de l'obligation alimentaire en tenant compte de l'environnement juridique et factuel du créancier, élément essentiel dès lors que cet environnement influence les besoins du créancier. D'autre part, ce rattachement assure une égalité de traitement entre les créanciers vivant sur un même territoire mais ne partageant pas la même nationalité.

Le protocole de La Haye ne définit pas la notion de résidence habituelle. Il appartient à chaque juge de déterminer, en fonction du cas d'espèce et des objectifs du texte, si le créancier a sa résidence habituelle dans un État déterminé, tout en respectant l'article 20 qui précise que «pour l'interprétation du présent protocole, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application»⁽⁶⁵⁾.

Quant au conflit mobile, l'article 3, §2 prévoit que si, en cours de procédure, le créancier change de résidence habituelle, c'est la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle qui trouve à s'appliquer pour l'avenir⁽⁶⁶⁾. Par comparaison, l'article 74, § 1^{er} du CODIP précise que la loi applicable est celle de la résidence habituelle du créancier au moment où l'obligation alimentaire est invoquée⁽⁶⁷⁾.

⁽⁶³⁾ Article 3 du protocole de La Haye.

⁽⁶⁴⁾ A. BONOMI, *Rapport explicatif sur le protocole du 23 novembre 2009 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, op. cit. (supra, note 13), p. 14 renvoyant au rapport explicatif sur les conventions relatives aux obligations alimentaires (exécution-loi applicable) de 1973, rédigé par M. VERWILGHEN, *Actes et documents de la douzième session*, tome IV, *Obligations alimentaires*, pp. 383-465, §138, disponible sur le site de la Conférence à l'adresse www.hcch.net.

⁽⁶⁵⁾ Cette disposition pose question. Dans la mesure où l'Union européenne est partie à la Conférence de La Haye de droit international privé, la Cour de justice a-t-elle compétence pour interpréter les règles du protocole? Dans l'affirmative, pourrait-elle reprendre les interprétations données dans le contexte du règlement Bruxelles I ou doit-elle se plier à l'interprétation autonome donnée au sein de la Conférence qui s'étend au-delà des frontières de l'Union européenne?

⁽⁶⁶⁾ Précisons que ce changement de résidence habituelle doit en être un : un déplacement temporaire ne pourrait pas être considéré comme tel et le changement ne doit être pris en considération qu'à partir du moment où sa résidence acquiert le degré de stabilité qui est impliqué par le caractère habituel.

⁽⁶⁷⁾ Par les termes «au moment où elle est invoquée», il y a lieu de comprendre «pour laquelle elle est invoquée».

2. Les règles spéciales en faveur de certains créanciers (articles 4 et 5)

Il peut arriver que l'application de la loi de la résidence habituelle, désignée par l'article 3, ne soit pas favorable à certains créanciers, notamment parce qu'elle ne permet pas l'octroi d'aliments. Pour les protéger, le protocole de La Haye instaure, aux articles 4 et 5, plusieurs règles spéciales. Plus spécifiquement, l'article 4 s'applique lorsque le créancier est un enfant, une personne âgée de moins de 21 ans ou un auteur alors que l'article 5 concerne les relations entre époux et ex-époux.

Il convient de préciser à ce stade que ces dispositions ne sont pas exclusives des autres règles du protocole de La Haye.

2.1. Les règles spéciales en faveur des créanciers visés par l'article 4

L'article 4, § 1^{er} prévoit que les règles qu'il énonce concerne les obligations alimentaires

- a) des parents envers leurs enfants;
- b) de personnes, autres que les parents, envers des personnes âgées de moins de 21 ans à l'exception des obligations découlant de relations mentionnées à l'article 5;
- c) des enfants envers leurs parents.

Avant d'analyser ces règles, il convient d'apporter des précisions sur ces trois catégories de créanciers. L'article 4 prévoit tout d'abord que ces règles spéciales s'appliquent aux enfants afin d'assurer que les obligations alimentaires de leurs parents à leur égard existent sans limitation d'âge. Cela ne signifie pas que les enfants auront toujours le droit d'obtenir des aliments de la part de leur parent indépendamment de leur âge mais simplement que l'enfant peut bénéficier, sans limite dans le temps, des règles de rattachement de l'article 4. La deuxième catégorie de créanciers est celle constituée des personnes âgées de moins de 21 ans. Pour pouvoir bénéficier de l'application de l'article 4 du protocole de La Haye, il faut que ces créanciers de moins de 21 ans entretiennent une relation familiale avec le débiteur reprise dans le champ d'application du protocole, à l'exclusion d'une relation parent-enfant (prise en compte par l'article 4, § 1^{er}) ou de mariage (prise en compte par l'article 5).

L'article 4 établit des rattachements en cascade. Le paragraphe 2 prévoit que la loi du for s'applique lorsque la loi désignée par la règle générale (article 3) ne permet pas d'obtenir d'aliments. C'est notamment le cas lorsque cette loi ne prévoit pas l'octroi d'aliments dans le cadre de relations familiales ou lorsque le créancier ne remplit pas une condition d'âge prévue par elle. Une question controversée porte sur le fait de savoir

si cette première règle spéciale s'applique lorsque la loi applicable prive le créancier d'aliments pour des raisons économiques⁽⁶⁸⁾.

Ensuite, selon le paragraphe 3, lorsque le créancier saisit les juridictions de l'État de la résidence habituelle du débiteur, la loi du for s'applique mais si cette loi ne permet pas d'obtenir d'aliments, il faut recourir à la loi de la résidence habituelle du créancier⁽⁶⁹⁾.

Finalement, le paragraphe 4 indique que si le créancier ne peut obtenir d'aliments en application de la règle générale ou des règles spéciales contenues à l'article 4, §§2 et 3, il faut recourir à la loi de l'État dont le débiteur et le créancier ont la nationalité.

2.2. La règle spéciale applicable aux rapports aux époux et aux ex-époux

L'octroi d'aliments entre époux et ex-époux varie d'un État à l'autre. Cela explique les dispositions particulières de l'article 5. Celui-ci prévoit que la règle générale de l'article 3 ne s'applique pas lorsqu'une des parties s'y oppose et que la loi d'un autre État, en particulier l'État de leur dernière résidence habituelle commune, présente un lien étroit avec le mariage. Dans ce cas, c'est la loi de cet autre État qui s'applique. Sans l'adoption de cette clause d'exception, il aurait suffi au créancier, soucieux d'échapper à l'application d'une loi trop restrictive, d'établir sa résidence habituelle dans un État dont la loi serait plus généreuse à son égard⁽⁷⁰⁾. Elle permet également d'assurer une certaine proximité entre la loi applicable et le litige, pour autant que l'on parvienne à déterminer précisément ce que recouvrent les termes «liens étroits avec le mariage»⁽⁷¹⁾. Le protocole de La Haye ne prévoit pas à quel stade de la procédure la partie peut invoquer la clause. Force est de constater qu'il s'en remet au droit national de la procédure.

Deux observations peuvent encore être formulées. D'une part, la clause, telle que mise en œuvre dans le protocole, se distingue des clauses échappatoires classiques en ce que ces dernières ne soumettent en principe pas leur application à la demande d'une des parties. D'autre part, la clause

⁽⁶⁸⁾ A. BONOMI, *Rapport explicatif sur le protocole du 23 novembre 2009 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, op. cit. (supra, note 13), p. 18 : par raisons économiques, on entend des critères prévus par la loi applicables pour l'appréciation des besoins du créancier et/ou des ressources du débiteur.

⁽⁶⁹⁾ *Ibid.*, p. 19 : cette disposition résulte d'un compromis entre les défenseurs d'une application indifférenciée de la loi de la résidence habituelle du créancier et les partisans de la loi du for.

⁽⁷⁰⁾ *Ibid.*, p. 21.

⁽⁷¹⁾ *Ibid.*, p. 23 : pour le déterminer, le juge doit tenir compte de tous les liens que le mariage présente avec les différents États concernés.

du protocole de La Haye se différencie de celle reprise à l'article 74, §1^{er}, alinéa 2 du CODIP. Cette dernière prévoit que «l'obligation alimentaire est régie par le droit de l'État dont le créancier et le débiteur d'aliments ont la nationalité au moment où elle est invoquée si le débiteur a sa résidence habituelle sur le territoire de cet État à ce moment». Si cette règle poursuit le même objectif que celle du protocole de La Haye à savoir, décourager une partie d'établir sa résidence habituelle dans un autre État membre afin de soumettre le litige à une loi qui lui serait plus favorable, elle présente l'avantage de conditionner son application à un critère objectif (i.e. la résidence habituelle du débiteur doit se trouver dans cet État) et non à un critère subjectif comme le fait le protocole de La Haye (i.e. liens étroits avec le mariage)⁽⁷²⁾.

3. Les moyens de défense particuliers

L'article 6 prévoit que le débiteur peut s'opposer à la prétention du créancier au motif qu'une telle obligation à son égard n'existe «ni selon la loi de l'État de la résidence habituelle du débiteur, ni selon la loi de la nationalité commune des parties, si elles en ont une»⁽⁷³⁾.

À la lecture de ce moyen de défense, on peut s'interroger sur la manière de combiner cette disposition avec l'article 4 du protocole de La Haye qui met en place des règles subsidiaires applicables lorsque la loi désignée ne permet justement pas au créancier d'obtenir les aliments. Il y a en réalité lieu de comprendre que l'article 4 s'applique tant que les moyens de défense de l'article 6 ne sont pas invoqués⁽⁷⁴⁾.

C. Le domaine de la loi applicable

Le domaine de la loi applicable est précisé à l'aide d'une liste non exhaustive, à l'article 11 du protocole de La Haye. Ce dernier désigne en principe la loi applicable à la seule obligation alimentaire⁽⁷⁵⁾. La conception de l'obligation alimentaire comme une catégorie autonome de rattachement peut poser des difficultés lorsque l'existence d'une relation de

⁽⁷²⁾ Pour un cas d'application de la clause, voy. dans *cette revue* Bruxelles (3^e ch.), 23 septembre 2010, p. 000, note M. FALLON.

⁽⁷³⁾ Ce moyen de défense particulier ne peut s'appliquer aux obligations alimentaires envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant, ni à celles visées à l'article 5 du protocole de La Haye. Cette possibilité était déjà prévue à l'article 7 de la convention de La Haye sur la loi applicable de 1973.

⁽⁷⁴⁾ A. BONOMI, *Rapport explicatif sur le protocole du 23 novembre 2009 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, op. cit. (supra, note 13), p. 10 renvoyant au rapport explicatif sur les conventions relatives aux obligations alimentaires (exécution-loi applicable) de 1973, rédigé par M. VERWILGHEN, op. cit. (supra, note 63).

⁽⁷⁵⁾ Article 2, 2 du protocole de La Haye.

famille entre deux personnes se pose à titre préalable dans une procédure dont la demande principale est l'octroi d'aliments. Le considérant 21 du règlement aliments indique à cet égard que «les règles de conflits de loi ne déterminent que la loi applicable aux obligations alimentaires et ne déterminent pas la loi applicable à l'établissement des relations de famille sur lesquelles se fondent les obligations alimentaires». Il précise que l'établissement de ces dernières relève du droit national.

D. *L'ordre public*

Conformément à l'article 13 du protocole de La Haye, l'application de la loi normalement applicable peut être évincée en cas de contrariété à l'ordre public du for. Le recours à l'exception d'ordre public est limité, comme l'attestent les termes «manifestement contraires à l'ordre public». L'appréciation de la violation à l'ordre public doit être faite *in concreto*. Ce n'est donc pas tant la reconnaissance de la relation familiale qui doit lui être contraire mais bien le fait d'obliger une personne à payer les aliments à une autre sur la base de cette relation.

L'articulation de cette disposition avec l'article 6 pourrait poser des difficultés. Pour rappel, l'article 6 permet au débiteur de s'opposer à la loi normalement applicable au motif que la loi de sa résidence habituelle et, éventuellement de sa nationalité si elle est commune à celle du créancier, ne prévoit pas une telle obligation. Le juge pourrait-il refuser d'appliquer cette dernière au motif qu'elle est contraire à l'ordre public?

SECTION III. — La reconnaissance, la force exécutoire et l'exécution des décisions

Lorsqu'il est confronté à une demande de reconnaissance ou d'exécution d'une décision étrangère, le juge doit distinguer différentes hypothèses pour identifier la procédure applicable. Si la décision émane d'un État membre lié par le protocole de La Haye, il doit appliquer les dispositions du règlement aliments (article 69, § 2 du règlement aliments). Lorsque l'État d'origine n'est pas lié par le protocole de La Haye, il faut distinguer selon que la créance est contestée ou non. Si la créance n'est pas contestée, le règlement 905/2004 portant création d'un titre exécutoire s'applique (article 68, § 2 du règlement aliments). Si la créance est contestée, le règlement aliments s'applique. Le règlement est applicable aux décisions rendues, aux transactions judiciaires approuvées ou conclues et aux actes authentiques établis dans les États membres avant le 18 juin 2011 pour lesquelles la reconnaissance et la déclaration constatant la force

exécutoire sont demandées après cette date (article 75, §2, a)). De même, les décisions rendues, les transactions judiciaires approuvées ou conclues et les actes authentiques établis après le 18 juin 2011, à la suite d'une procédure engagée avant cette date, sont soumises aux dispositions du règlement dans la mesure où elles relèvent, aux fins de la reconnaissance et de l'exécution du champ d'application du règlement Bruxelles I (article 75, §2, b)).

Le lien établi entre l'application de règles de conflit de lois uniformisées et la suppression de l'exequatur explique la distinction faite entre les décisions rendues par les tribunaux d'un État membre lié par le protocole de La Haye et celles rendues par les tribunaux d'un État membre qui ne l'est pas. Pour rappel, tous les États membres ne sont pas liés par ce protocole et tous ne recourent donc pas aux règles de conflit de lois uniformisées⁽⁷⁶⁾. Afin d'assurer ce lien et d'étendre les avantages du nouveau règlement à tous les créanciers et débiteurs d'aliments, il a été décidé d'adopter deux sections applicables selon que la décision ait ou non été prise dans un État lié par le protocole de La Haye⁽⁷⁷⁾.

Les règles relatives à la reconnaissance, la force exécutoire et l'exécution des décisions sont reprises au chapitre 4 du règlement aliments et sont donc réparties en deux sections : la première est applicable aux décisions rendues par un État membre lié par le protocole de La Haye (§1^{er}), la deuxième section porte sur les décisions rendues par un État membre non lié par le protocole de La Haye (§2). Une troisième section portant sur des dispositions communes qui autorise notamment l'exécution provisoire⁽⁷⁸⁾.

§1^{er}. — *Les règles applicables aux décisions rendues dans un État membre lié par le protocole de La Haye*

La section applicable aux décisions rendues dans des États membres liés par le protocole de La Haye prévoit la suppression des motifs de refus de reconnaissance et de l'exequatur. Il est vrai que le règlement 865/2004 permettait déjà d'atteindre une certaine efficacité dans l'exécution des décisions, en dispensant de l'exequatur. Toutefois, le règlement aliments

⁽⁷⁶⁾ Voy. *supra*, section 2, §1^{er}.

⁽⁷⁷⁾ B. SOERENSEN, «Recouvrement des obligations alimentaires dans l'Union européenne», *AJ Famille*, 2009, p. 112.

⁽⁷⁸⁾ B. ANCEL et H. MUIR WATT, *op. cit.* (*supra*, note 25), p. 469 qui définissent l'exécution provisoire comme «la faculté accordée au créancier d'aliments de poursuivre (à ses risques et périls) l'exécution immédiate de la décision judiciaire, malgré l'effet suspensif attaché au délai de la voie de recours ouverte». B. SOERENSEN, *op. cit.* (*supra*, note 76), p. 112.

va plus loin puisqu'il supprime l'obligation de certification du titre dans l'État membre d'origine. La procédure de certification, établie par l'article 6 du règlement 805/2004, est la procédure par laquelle la juridiction de l'État d'origine certifie sa propre décision et permet ainsi au créancier de la faire exécuter dans l'ensemble des États membres⁽⁷⁹⁾. De plus, le règlement aliments ne contient pas de «normes minimales» destinées à garantir le respect des droits de la défense et un minimum de *due process*, à la différence du règlement 805/2004⁽⁸⁰⁾. Enfin, l'application de ce dernier posait des difficultés au niveau de son article 3, b) prévoyant que les créances incontestées pouvaient découler d'un acte authentique, ce qui menait à la question de savoir si la reconnaissance notariée d'un enfant naturel impliquait la reconnaissance d'une créance alimentaire⁽⁸¹⁾.

La suppression de l'exequatur repose sur l'uniformisation des règles de conflit de lois par le protocole, celles-ci permettant de déplacer les garanties qu'apportait autrefois la procédure d'exequatur, au niveau des règles de conflit de lois. Ainsi, l'existence de règles de conflit de lois uniformes et des garanties contenues aux articles 6 (moyens de défense particuliers) et 13 (ordre public) vise à assurer la régularité des décisions prises en application de celles-ci. De plus, deux dispositions du protocole de La Haye ont permis d'offrir, au stade de la désignation du droit applicable, des garanties aux États qui craignaient, en l'absence de procédure d'exequatur, de devoir reconnaître des décisions accordant des aliments dans les rapports entre personnes de même sexe⁽⁸²⁾. La première disposition prévoit que le débiteur peut opposer à la prétention du créancier le fait qu'une telle obligation n'existe ni selon la loi de l'État de la résidence habituelle, ni selon la loi de l'État de la nationalité commune des parties (article 6)⁽⁸³⁾. La possibilité offerte au débiteur par cette disposition est censée diminuer le risque de devoir connaître des décisions accordant les aliments dans des rapports entre personnes de même

⁽⁷⁹⁾ M. TRAESE, «Quelques aspects concernant l'application dans l'espace du nouveau règlement européen 4/2009 en matière d'obligations alimentaires», www.dipr.be, 2010, point 9. Pour une explication approfondie de cette procédure, voy. notamment J.-F. VAN DROOGHENBROECK et S. BRIJS, *Un titre exécutoire européen*, Bruxelles, Larcier, 2006, pp. 79 et s.

⁽⁸⁰⁾ C. KOHLER, «Elliptiques variations sur un thème connu : compétence judiciaire, conflits de lois et reconnaissance de décisions en matière alimentaire d'après le règlement (CE) 4/2009 du Conseil», *op. cit. (supra, note 29)* p. 286.

⁽⁸¹⁾ B. ANCEL et H. MUIR WATT, *op. cit. (supra, note 25)*, p. 467.

⁽⁸²⁾ C. KOHLER, «Elliptiques variations sur un thème connu : compétence judiciaire, conflits de lois et reconnaissance de décisions en matière alimentaire d'après le règlement (CE) 4/2009 du Conseil», *op. cit. (supra, note 28)* p. 284 et P. BEAUMONT, *op. cit. (supra, note 45)*, p. 543. En effet, la suppression de l'exequatur empêche tout recours à l'ordre public.

⁽⁸³⁾ Voy. *supra* section 2, §2, B, 3.

sexe⁽⁸⁴⁾. Cette solution présente toutefois ses limites puisqu'elle part du principe que le débiteur invoque l'article 6 du protocole de La Haye⁽⁸⁵⁾. S'il ne le fait pas, la décision devra être reconnue, même dans les États dont elle heurte l'ordre public⁽⁸⁶⁾. La deuxième disposition postule que «la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires en vertu du présent règlement n'impliquent en aucune manière la reconnaissance des relations de famille, de parenté ou d'alliance qui sont à l'origine des obligations alimentaires ayant donné lieu à la décision» (article 22 du règlement aliments).

En pratique, le créancier qui souhaite faire exécuter une décision rendue par les tribunaux d'un État membre lié par le protocole de La Haye doit simplement présenter aux autorités d'exécution les documents énumérés à l'article 20. La suppression de l'exequatur ne pouvait toutefois pas être mise en œuvre sans garde-fous : d'une part, en vue de garantir le caractère équitable de la procédure, l'article 19 offre au défendeur qui n'a pas comparu dans l'État membre d'origine, le droit de demander le réexamen de la décision devant la juridiction compétente de cet État dans deux hypothèses⁽⁸⁷⁾. Cet article, similaire à l'article 19 du règlement 805/2004, présente une difficulté pratique. En effet, il prévoit que le défendeur ne peut demander le réexamen s'il n'a «pas exercé de recours à l'encontre de la décision alors qu'il était en mesure de le faire». Cette dernière condition n'était pas prévue par le règlement 805/2004. Les commentateurs du règlement 805/2004 considéraient qu'en droit belge, l'opposition (articles 802 à 804, alinéa 1^{er} du Code judiciaire belge) et l'appel (articles 751 ou 804, alinéa 2 du Code judiciaire belge) permettaient de

⁽⁸⁴⁾ B. SOERENSEN, *op. cit.* (*supra*, note 76), p. 112 : Cet article, dont la valeur est essentiellement symbolique, a été adopté afin de rassurer certains États membres qui craignaient que la suppression de l'exequatur ne les mène à devoir reconnaître des relations familiales, telles que des unions entre personnes de même sexe, qui, dans leur ordre juridique, ne sont pas considérées comme telles.

⁽⁸⁵⁾ C. KOHLER, «Elliptiques variations sur un thème connu : compétence judiciaire, conflits de lois et reconnaissance de décisions en matière alimentaire d'après le règlement (CE) 4/2009 du Conseil», *op. cit.* (*supra*, note 28) pp. 285 et 286 renvoyant à E. JAYME et C.F. NORDMEIER, «Neue wege im unterhaltsrecht : privatautonomie und privatisierung des ordres publics», *IPRax*, 2010. Certains auteurs désignent ce mécanisme de privatisation de l'ordre public dès lors que ce dernier ne remplit pas sa fonction de protection de l'intérêt général et des principes fondamentaux d'un ordre juridique.

⁽⁸⁶⁾ *Ibid.*

⁽⁸⁷⁾ Il pourra ainsi demander le réexamen si «(a) l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent ne lui a pas été signifié ou notifié en temps utile de telle manière qu'il ait pu se défendre ou (b) s'il est trouvé dans l'impossibilité de contester la créance alimentaire pour cause de force majeure ou en raison de circonstances extraordinaires sans qu'il y ait eu faute de sa part».

remplir l'objectif visé par le réexamen⁽⁸⁸⁾. La condition supplémentaire insérée dans le règlement aliments n'oblige-t-elle pas à envisager la création d'un troisième degré de juridiction, spécifique à l'application de l'article 19⁽⁸⁹⁾?

D'autre part, l'article 21 du règlement indique que les motifs de refus ou de suspension de l'exécution prévus par la loi de l'État membre d'exécution s'appliquent pour autant qu'ils soient compatibles avec les motifs repris aux paragraphes 2 et 3 de cet article⁽⁹⁰⁾. À titre d'exemple, le considérant 30 énonce que l'acquiescement de la dette par le débiteur au moment de l'exécution et la nature insaisissable de certains biens peuvent constituer des motifs de refus d'exécution de la décision.

⁽⁸⁸⁾ Ces auteurs indiquaient d'ailleurs qu'«on est bien loin des procédures débouchant sur la condamnation du défendeur à l'issue d'un débat contradictoire et au prix de deux degrés de juridiction. Au demeurant, nul ne songerait, dans ces mêmes hypothèses, à offrir au défendeur succombant, sous couleur de "réexamen", une manière de troisième degré de pleine juridiction» (S. BRIJS et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Un titre exécutoire européen*, Bruxelles, Larcier, 2006, Les dossiers du J.T., n° 195). *Contra* notamment Comm. Anvers (6^e ch.), 15 octobre 2008, n° 08/6869 qui considère que le droit belge ne connaît pas de procédure de réexamen telle que prévue par l'article 19 du règlement et que par conséquent, il n'est pas en mesure de délivrer un titre exécutoire européen. Suivant cette dernière interprétation, une proposition de loi avait été déposée afin, notamment, de désigner les juridictions compétentes pour connaître de la procédure prévue à l'article 19 (proposition de loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'introduction d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées, *Doc. parl.*, Chambre, 2008-2009, n° 52-1646/001).

⁽⁸⁹⁾ S. FRANCO, «Article 34», in U. MAGNUS et P. MANKOWSKI (éds.), *European commentaries on private international law. Brussels I Regulation*, Sellier. European Law Publishers, to be published.

⁽⁹⁰⁾ «2. À la demande du débiteur, l'autorité compétente de l'État membre d'exécution refuse, intégralement ou partiellement, l'exécution de la décision de la juridiction d'origine lorsque le droit d'obtenir l'exécution de la décision de la juridiction d'origine est prescrit, aux termes de la loi de l'État membre d'origine ou de l'État membre d'exécution, le plus long délai de prescription étant retenu.

De plus, l'autorité compétente de l'État membre d'exécution peut, à la demande du débiteur, refuser, intégralement ou partiellement, l'exécution de la décision de la juridiction d'origine si celle-ci est inconciliable avec une décision rendue dans l'État membre d'exécution ou avec une décision rendue dans un autre État membre ou dans un État tiers, laquelle réunit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État membre d'exécution. Une décision ayant pour effet de modifier, en raison d'un changement de circonstances, une décision antérieure relative à des aliments n'est pas considérée comme une décision inconciliable au sens du deuxième alinéa.

3. À la demande du débiteur, l'autorité compétente de l'État membre d'exécution peut suspendre, intégralement ou partiellement, l'exécution de la décision de la juridiction d'origine lorsque la juridiction compétente de l'État membre d'origine est saisie d'une demande de réexamen de la décision de la juridiction d'origine conformément à l'article 19.

En outre, l'autorité compétente de l'État membre d'exécution suspend, à la demande du débiteur, l'exécution de la décision de la juridiction d'origine si la force exécutoire est suspendue dans l'État membre d'origine».

§2. — *Les règles applicables aux décisions rendues dans un État membre non lié par le protocole de La Haye*

Dès lors que l'État étranger (i.e. le Royaume-Uni et le Danemark) n'applique pas les règles de conflit de lois du protocole de La Haye, les décisions qui y sont rendues ne sont pas assorties des garanties qui ont permis de convaincre les États membres de supprimer la procédure d'exequatur. Par conséquent, la procédure de reconnaissance et d'exécution applicable aux décisions rendues dans un État membre non lié par le protocole de La Haye s'apparente à celle contenue dans le règlement Bruxelles I. Selon l'article 23 du règlement aliments, les décisions sont reconnues sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure. L'article 24 énumère une série de motifs de refus de reconnaissance, identiques à ceux énoncés à l'article 34 du règlement Bruxelles I.

En ce qui concerne l'exécution, la demande doit d'abord avoir été déclarée exécutoire dans l'État membre requis pour pouvoir y être exécutée (article 26). Conformément à l'article 30 du règlement aliments, la décision est déclarée exécutoire, sans examen des motifs de refus de reconnaissance repris à l'article 24 et sans que le défendeur puisse présenter ses observations. Ce n'est qu'une fois que la décision relative à la demande de déclaration concernant la force exécutoire a été rendue qu'un recours peut être formé et que les motifs de refus de reconnaissance repris à l'article 24 peuvent être invoqués.

Même si la procédure prévue par le règlement aliments s'apparente à celle du règlement Bruxelles I, elle s'en distingue sur trois points en particulier. En vue d'accélérer la procédure, des délais ont été introduits (voy. notamment les articles 30 et 34). De plus, l'article 26 du règlement aliments énonce un ensemble de documents devant accompagner la demande de déclaration constatant la force exécutoire. Enfin, en vue d'harmoniser les exigences documentaires et de faciliter la tâche des autorités, le formulaire de l'annexe II remplace le formulaire de l'annexe V du règlement Bruxelles I⁽⁹¹⁾.

Lorsque la créance alimentaire n'est pas contestée, le juge peut recourir au règlement 805/2004 qui prévoit une procédure d'exécution rapide⁽⁹²⁾.

⁽⁹¹⁾ B. SOERENSEN, *op. cit.* (*supra*, note 76), p. 112.

⁽⁹²⁾ Pour une étude approfondie de ce règlement, voy. notamment J.-F. VAN DROOGHEN-BROECK et S. BRIJS, *op. cit.* (*supra*, note 87).

SECTION IV. — Le recouvrement des aliments : la coopération administrative et l'accès à la justice

Le recouvrement des aliments est régi, en priorité par le règlement aliments. S'il ne s'applique pas, il faut recourir à la convention de La Haye de 2007, pour autant qu'elle soit entrée en vigueur, qui remplace les dispositions de la convention de New York (article 49). La convention de New York ne trouvera à s'appliquer que dans la mesure où son champ d'application ne correspond pas à celui de la convention de La Haye de 2007⁽⁹³⁾ ou si le litige implique un État qui n'est pas partie à cette dernière.

Afin d'assurer davantage l'efficacité et la rapidité de la procédure de recouvrement des aliments, le règlement a adopté des dispositions visant à améliorer, d'une part, la coopération entre les autorités centrales des différents États membres (§ 1^{er}) et, d'autre part, l'accès à la justice (§ 2).

§ 1^{er}. — *La coopération administrative*

Les dispositions relatives à la coopération administrative, inscrites aux articles 49 et suivants du règlement aliments, sont largement inspirées des règles contenues dans la convention de La Haye de 2007 qui ont elles-mêmes tenu compte des difficultés relatives au recouvrement des obligations alimentaires révélées par le rapport Duncan⁽⁹⁴⁾. Il faut saluer l'adoption de ces règles uniformes car le bon fonctionnement de la coopération administrative contribuera à la rapidité et à l'efficacité de la procédure de recouvrement. Le bon fonctionnement de la coopération est d'autant plus important que les questions liées aux aliments s'étalent souvent sur plusieurs années : de 0 à 18 ans pour les enfants, voire plus longtemps s'ils entreprennent des études. Durant toutes ces années, la situation de chacune des parties peut évoluer et nécessiter des modifications des obligations alimentaires. Cela mènera à devoir faire appel aux services administratifs et juridiques.

Sans définir la notion d'autorité centrale, le règlement aliments indique que chaque État membre doit en désigner une. Il permet aux États fédéraux de désigner plusieurs autorités centrales tout en exigeant la mise en place d'une autorité centrale principale qui regroupe toutes les informations (article 49, § 2). Il prévoit également que si une communication

⁽⁹³⁾ Articles 48 et 49 de la convention de La Haye de 2007.

⁽⁹⁴⁾ Rapport Duncan, « Vers un nouvel instrument mondial sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », *Doc. pré-l.*, n° 3, avril 2003 établi à l'intention de la Commission spéciale de mai 2003 sur le recouvrement des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, disponible sur le site de la Conférence de La Haye à l'adresse www.hcch.net.

n'est pas adressée à la bonne autorité centrale, cette dernière a l'obligation de la transférer à l'autorité centrale compétente (article 49, §2).

Les articles du règlement aliments relatifs aux fonctions des autorités centrales opèrent, à quelques exceptions près, un copier-coller des dispositions de la convention de La Haye de 2007. Ces dernières ont été élaborées en vue de trouver un «équilibre entre, d'une part, le besoin de définir avec précision certaines des fonctions de l'autorité centrale et, d'autre part, le souhait de laisser une certaine latitude aux États concernant d'autres fonctions»⁽⁹⁵⁾. Ainsi, notamment, l'article 50 impose aux autorités centrales de jouer un rôle actif afin d'assurer une coopération efficace entre elles en les obligeant notamment à tout mettre en œuvre pour faciliter l'application du règlement et pour renforcer la coopération⁽⁹⁶⁾.

Afin de permettre aux États d'assurer l'efficacité de la mise en œuvre de toutes ces fonctions, l'article 21, §3 prévoit que les fonctions conférées peuvent être exercées par des organismes publics ou d'autres organismes soumis au contrôle des autorités compétentes.

Lorsqu'une partie souhaite faire une demande à l'autorité centrale d'un autre État membre, elle doit le faire par l'intermédiaire de l'autorité centrale de l'État membre de sa résidence habituelle (article 55).

L'article 53 régit l'hypothèse dans laquelle une autorité centrale demande à une autre autorité centrale de prendre des mesures spécifiques appropriées. Il faut distinguer ce type de demande des «demandes disponibles», visées par l'article 56. Une demande de mesures spécifiques est une requête d'assistance limitée qui consiste à demander à l'autorité centrale requise de prendre, si elle l'estime nécessaire, les mesures appropriées afin d'aider une partie à présenter une demande disponible ou à déterminer si une telle demande doit être introduite⁽⁹⁷⁾. Les demandes disponibles sont ouvertes au créancier et au débiteur et leur contenu possible est délimité par l'article 56. Formellement, la demande doit être faite, toujours avec l'assistance de l'autorité centrale, par le biais d'un formulaire placé en annexe du règlement (article 57). Une demande de mesures spécifiques ne peut être faite que si aucune demande disponible

⁽⁹⁵⁾ A. BORRAS et J. DEGELING, *Rapport explicatif sur la Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*, op. cit. (supra, note 35), p. 30.

⁽⁹⁶⁾ *Ibid.*, p. 32 : «recenser les problèmes juridiques et procéduraux au sein de leurs propres systèmes et proposer des solutions à l'autorité compétente, résoudre les problèmes qui surviennent au sein des autorités centrales ou entre elles, encourager une application plus cohérente du règlement grâce à des sessions d'informations pour les juges, avocats, administrateurs et autres personnes impliquées dans la mise en œuvre du règlement».

⁽⁹⁷⁾ *Ibid.*, p. 45.

n'est pendante. La procédure de transmission, de réception et de traitement des demandes et des affaires est décrite à l'article 58 du règlement.

Il est intéressant d'observer que les délais prévus par ce dernier sont beaucoup plus courts que ceux prévus par la convention de La Haye de 2007, à son article 12. Il ressort du rapport explicatif que ces délais ont été déterminés en vue d'éviter la surcharge de l'autorité centrale requise⁽⁹⁸⁾. L'avenir indiquera si les délais plus courts choisis par le règlement permettront d'éviter cette surcharge.

Le règlement aliments prévoit qu'aucun frais ne peut être mis à charge du demandeur.

§2. — *Le chapitre V relatif à l'accès à la justice*

La définition de l'aide judiciaire donnée à l'article 45 du règlement aliments est largement inspirée de la définition donnée par la convention de La Haye de 2007. Cet article énonce que l'aide judiciaire désigne «l'assistance nécessaire pour permettre aux parties de connaître et de faire valoir leurs droits et pour garantir que leurs demandes, présentées par l'intermédiaire des autorités centrales ou directement aux autorités compétentes seront traitées de façon complète et efficace»⁽⁹⁹⁾. L'article 45 du règlement aliments énonce les aspects que doit inclure l'aide judiciaire. L'article 67 dudit règlement prévoit la possibilité pour l'autorité compétente de l'État membre requis de recouvrer les frais auprès de la partie perdante bénéficiaire de l'aide juridique. Il indique toutefois qu'elle ne peut le faire qu'à titre exceptionnel et si la situation financière de la partie le permet. Le considérant 36 du règlement aliments ajoute que se sera notamment le cas d'une personne fortunée qui aurait agi de mauvaise foi.

Conclusion

En définitive, le règlement aliments atteint-il son objectif de simplification des procédures en matière d'obligations alimentaires? Pour les juridictions belges, il a pour effet de remplacer le règlement Bruxelles I et, en ce qui concerne la compétence internationale et la loi applicable, le CODIP.

⁽⁹⁸⁾ *Ibid.*, p. 68.

⁽⁹⁹⁾ La Convention de La Haye de 2007 parle d'assistance judiciaire plutôt que d'aide judiciaire et la définit comme étant «l'assistance nécessaire pour permettre aux demandeurs de connaître et de faire valoir leurs droits et pour garantir que leurs demandes seront traitées de façon complète et efficace» (article 3).

Il a, indéniablement, apporté plusieurs innovations majeures allant dans le sens de cette simplification.

L'on peut tout d'abord citer l'extension du champ d'application dans l'espace du règlement qui s'applique même lorsque le défendeur est domicilié dans un État tiers, ce qui permet d'éviter au juge de devoir jongler avec des régimes distincts pour déterminer la compétence internationale⁽¹⁰⁰⁾.

Au niveau de la compétence, le règlement aliments offre aux parties la possibilité de désigner les juridictions compétentes et il crée un for subsidiaire de nationalité commune et un for de nécessité en raison de son caractère universel. Il innove ainsi par rapport au règlement Bruxelles I, en ce qui concerne ces deux fors, alors que le CODIP prévoit déjà des dispositions analogues.

Dans le domaine de la loi applicable, le protocole de La Haye permet aux parties, à l'instar du CODIP, de désigner le droit applicable à leur litige. Il met également en place des règles spéciales, destinées à protéger certaines catégories de créanciers lorsque la loi normalement applicable leur est défavorable.

L'innovation la plus spectaculaire du règlement aliments se situe au stade de la reconnaissance et de l'exécution des décisions. Il s'agit de la suppression des motifs de refus de reconnaissance et de l'exequatur pour les décisions rendues dans un État membre lié par le protocole de La Haye. Dorénavant, ces décisions pourront être reconnues et exécutées dans l'État membre requis comme dans l'État membre d'origine. Les décisions émanant d'États membres non liés par le protocole restent soumises à une procédure similaire à celle contenue dans le règlement Bruxelles I ou, en cas de créances incontestées, à celle organisée par le règlement 865/2004.

Le règlement améliore enfin la coopération entre les autorités centrales des États membres, ce qui favorise l'efficacité des procédures.

⁽¹⁰⁰⁾B. ANCEL et H. MUIR WATT, *op. cit.*, (*supra*, note 25), p.478 renvoyant au considérant 15 et à la question 2 du Livre vert consacré à la révision du règlement Bruxelles I.