

États généraux du droit de la famille et du patrimoine

patrimoine

dialogue

international

divorce

parentalité

contribution

21e éd.

**30-31
JAN
2025**

**MAISON
DE LA CHIMIE
PARIS**



Laurie DIMITROV,
Avocate au Barreau de Nice

Samuel FULLI-LEMAIRE,
Professeur à l'Université de
Strasbourg

Frances GOLDSMITH,
Avocate au Barreau de Paris

DIP DIVORCE B.A. BA



PLAN

1

INTRODUCTION GÉNÉRALE

2

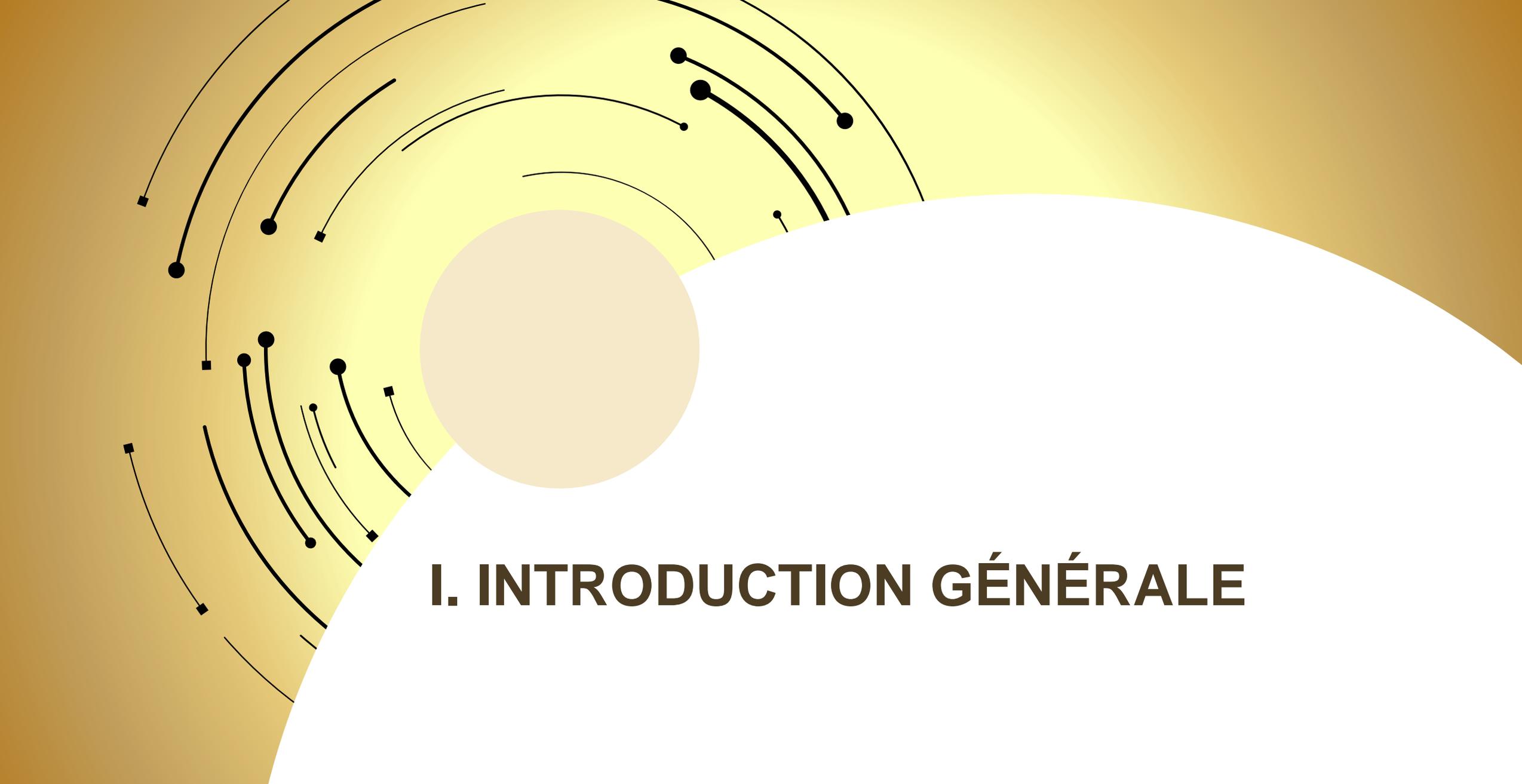
COMPÉTENCE ET LOI APPLICABLE

3

**L'ACTE INTRODUCTIF D'INSTANCE EN
MATIÈRE DE DIVORCE**

4

LE DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL



I. INTRODUCTION GÉNÉRALE



II. COMPÉTENCE ET LOI APPLICABLE

A. COMPÉTENCE ET LOI APPLICABLE

Obligation de justifier la compétence du juge français et la loi applicable : Civ.1^{ère}, 22 novembre 2005, n° 04-12.366, P (obligation de rechercher l'applicabilité des conventions) ; Civ. 1^{ère}, n° 2000-05-30, Bulletin 2000, I, n° 161, p. 104 (obligation de rechercher la loi applicable à l'obligation litigieuse)

Matière	Compétence	Loi applicable
Divorce	<ul style="list-style-type: none">- Règlement Bruxelles II ter, n° 2019/111 du Conseil du 25 juin 2019- Conventions bilatérales (Maroc)	<ul style="list-style-type: none">- Règlement Rome III, n° 1259/2010 du 20 décembre 2010- Conventions bilatérales (Maroc)
Régimes matrimoniaux	Règlement Régimes Matrimoniaux, n° 2016/1103 du 24 juin 2016	<ul style="list-style-type: none">- Avant 1992 : Loi d'autonomie- Avant le 29 janvier 2019 : Convention de la Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux- Après le 29 janvier 2019 : Règlement (UE) 2016/1103 du 24 juin 2016
Obligations alimentaires (entre époux et au profit des enfants)	<ul style="list-style-type: none">- Règlement Obligations Alimentaires, n°4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008- Convention de Lugano du 30 octobre 2007- Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments	Protocole de la Haye du 23 novembre 2007 (découlant de l'Art. 15 du Règlement Obligations Alimentaires)
Autorité Parentale	<ul style="list-style-type: none">- Règlement Bruxelles II ter, n° 2019/111 du Conseil du 25 juin 2019- Convention de la Haye du 19 octobre 1996- Conventions bilatérales (Maroc)	Convention de la Haye du 19 octobre 1996

A. COMPÉTENCE ET LOI APPLICABLE - DIVORCE

1. La compétence du juge français pour prononcer le divorce

- Article 3 BII ter → Article 6 BII ter (Compétence résiduelle) → Article 1070 CPC → Articles 14&15 CC
- Article 3 Bruxelles II ter** (Compétence générale) :
 - « Sont compétentes pour statuer sur les questions relatives au divorce, à la séparation de corps et à l'annulation du mariage des époux, les juridictions de l'État membre :
 - a) sur le territoire duquel se trouve :
 - la résidence habituelle des époux,
 - la dernière résidence habituelle des époux dans la mesure où l'un d'eux y réside encore,
 - la résidence habituelle du défendeur,
 - en cas de demande conjointe, la résidence habituelle de l'un ou l'autre époux,
 - la résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins une année immédiatement avant l'introduction de la demande, ou
 - la résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins six mois immédiatement avant l'introduction de la demande et s'il est ressortissant de l'État membre en question; ou
 - b) de la nationalité des deux époux. ».

Civ. 1^{ère}, 24 septembre 2008, n° 07-20.248 : Absence de hiérarchie entre les critères de résidence et de nationalité.

A. COMPÉTENCE ET LOI APPLICABLE - *DIVORCE*

Considérations sur la résidence :

- **CJUE 25 novembre 2021, C-289/20** : (i) la volonté de l'intéressé de fixer le centre habituel de ses intérêts dans un lieu déterminé; (ii) une présence revêtant un degré suffisant de stabilité sur le territoire de l'Etat membre concerné et (iii) faisceau d'indices : activités et intérêts, notamment professionnels, socioculturels, patrimoniaux, d'ordre privé et familial diversifiés.
- **Liens sociaux** : Civ. 1^{ère}, 30 novembre 2022, n°21-15.988.
- **Situation de la famille proche** : Civ. 1^{ère}, 29 mai 2019, n° 18-13.383 (rendu en application du Règlement Successions).
- **Apprécié souverainement par le juge du fond** (et non le juge conciliateur – Civ. 1^{ère}, 23 mai 2024, n°22-17.049).

Pour aller plus loin:

- CJUE, 25 novembre 2021, n°C289/20 : une partie ne peut avoir qu'une seule résidence habituelle.
- CJUE, 10 février 2022, OE c. VY, Affaire C-522/20 : le délai raccourci de 6 mois pour les ressortissants n'est pas discriminatoire.
- CJUE, 6 juillet 2023, C-462/22 : résidence habituelle continue à partir du point du départ du délai.

A. COMPÉTENCE ET LOI APPLICABLE - *DIVORCE*

2. La loi applicable au divorce

- **Choix de loi applicable : Article 5 du Règlement Rome III**
- **Loi applicable par défaut : Article 8 du Règlement Rome III**

« À défaut de choix conformément à l'article 5, le divorce et la séparation de corps sont soumis à la loi de l'État:

a) de la résidence habituelle des époux au moment de la saisine de la juridiction ; ou, à défaut,

b) de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que cette résidence n'ait pas pris fin plus d'un an avant la saisine de la juridiction et que l'un des époux réside encore dans cet État au moment de la saisine de la juridiction ; ou, à défaut,

c) de la nationalité des deux époux au moment de la saisine de la juridiction ; ou, à défaut,

d) dont la juridiction est saisie ».

Civ. 1^{ère}, 26 janvier 2022, n°20-21.542 : validité du choix de la loi du juge ultérieurement saisi, même si elle n'est pas énumérée par l'article 5.

Civ. 1^{ère}, 12 juin 2024, n°22-17,231 : sauf convention internationale contraire, les dispositions des articles 212 et suivants du Code civil relatives aux devoirs et droits respectifs des époux relèvent de la catégorie des lois de police, et sont d'application territoriale.

Civ. 1^{ère}, 23 mai 2024, n°22-17,049 : si cela n'est pas requis pour trancher une contestation relevant de ses attributions dans la phase de conciliation, le juge aux affaires familiales n'a pas le pouvoir de se prononcer sur la loi applicable au divorce dans l'ordonnance de non-conciliation. Ce raisonnement est étendu à la cour d'appel saisie de l'appel d'une décision de cette nature.

B. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

1. La compétence du juge français pour les obligations alimentaires

■ Règlement Obligations alimentaires du 18 décembre 2008 n°4/2009 (régime général) :

❖ Critères de compétence **alternatifs** : Article 3

- Juridiction de l'Etat membre où le **défendeur a sa résidence habituelle, OU**
- Juridiction de l'Etat membre où le **créancier a sa résidence habituelle, OU**
- Juridiction de l'Etat membre **compétente pour statuer sur une action relative à l'état des personnes dont l'obligation alimentaire en cause est l'accessoire** (ex : divorce)
- Juridiction de l'Etat membre compétente pour statuer sur une **action relative à la responsabilité parentale dont l'obligation alimentaire en cause est l'accessoire.**

○ *Forum shopping* et course à la juridiction

❖ Pour s'en prémunir : choix de juridiction : **Article 4** : Juridiction de l'Etat membre (ou partie à la Convention de Lugano)

- de **résidence habituelle d'une partie OU**
- de **nationalité d'une partie OU**
- **Entre époux et ex-époux (choix supplémentaires)** : juridiction compétente pour le divorce/séparation de corps OU juridiction de l'Etat de leur dernière résidence habituelle commune (si ≥ 1 an).

B. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

■ Règlement Obligations alimentaires du 18 décembre 2008 n°4/2009 (régime général) :

- Compétence fondée sur la **comparution du défendeur** (sauf aux fins de contester la compétence) : **Article 5** ;
- **Compétence subsidiaire** de l'Etat de la nationalité commune des parties : si aucune juridiction compétente en vertu du règlement ou de la convention de Lugano : **Article 6** ;
- **Forum necessitatis** : possibilité exceptionnelle de fonder la compétence d'un Etat membre si : « lien suffisant », aucune juridiction d'un Etat membre n'est compétente, aucune procédure ne peut raisonnablement être introduite ou aboutir dans un Etat tiers avec lequel l'affaire a un lien étroit : **Article 7**.

■ Régimes particuliers:

- ⇒ Le Règlement prévaut sur les conventions internationales conclues entre Etats membres **MAIS**
- ⇒ Demeurent applicables les conventions internationales conclues avec des Etats tiers :
- ⇒ **Ex : Convention de Lugano de 2007 (Attention si le défendeur est domicilié en Suisse, en Islande ou en Norvège)**

B. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

2. La loi applicable aux obligation alimentaires

- **Régime général = Protocole de La Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires**
 - **Article 18** : Le Protocole a remplacé les conventions de La Haye applicables antérieurement entre Etats contractants en cette matière
N.B : l'UE a ratifié le protocole donc entre Etats membres c'est toujours le protocole qui s'applique.
 - **Article 19**: Le protocole ne déroge pas aux instruments internationaux conclus entre Etats parties et Etats tiers

Ex : Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires

- ⇒ Entre Etats Parties au Protocole : elle est remplacée par celui-ci
- ⇒ Entre deux Etats Parties à la Convention de 1973 dont l'un seulement est partie au Protocole : la Convention s'applique (Ex : relations franco-suisses)

B. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

- **Protocole de la Haye du 23 novembre 2007 : principales règles de conflits de lois**
 - **Article 2** : Application universelle
 - **Article 3 : Règle générale** :
 - ⇒ application de la loi de l'Etat de la **résidence habituelle du créancier d'aliments**
 - ⇒ **en cas de changement, application immédiate** de la loi de la nouvelle résidence habituelle (**même en cours de procédure**)
 - **Règles spéciales**
 - ⇒ **Article 4 : En faveur de certains créanciers** : (parents enfants/enfants parents) : idée de s'assurer qu'ils **puissent obtenir** des aliments
 - ⇒ **Article 5 : Entre époux et ex-époux** : possibilité de remettre en cause le critère général au profit d'une loi qui a un **lien plus étroit avec le mariage**
 - **Choix de loi : Article 8 : Encadré** : loi de l'Etat de résidence habituelle ou de nationalité d'une partie ou loi applicable au régime matrimonial ou au divorce
 - ⇒ **Pas pour les mineurs**
 - ⇒ **Ne permet de renoncer à des aliments que si la loi de l'Etat de résidence habituelle du créancier le permet**
 - ⇒ Choix écarté s'il entraîne des **conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables** sauf si les parties étaient pleinement éclairées
 - **Désignation de la loi applicable pour une procédure particulière : loi du for (Article 7)**

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

1. La compétence du juge français pour statuer sur la liquidation du régime matrimonial

➤ A compter du 29 janvier 2019 :

Régime du RÈGLEMENT (UE) 2016/1103 DU CONSEIL du 24 juin 2016 *mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux.*

- **Coopération renforcée entre 18 Etats membres** : la Belgique, la Bulgarie, la République tchèque, l'Allemagne, la Grèce, l'Espagne, la France, la Croatie, l'Italie, le Luxembourg, Malte, les Pays-Bas, l'Autriche, le Portugal, la Slovénie, la Finlande, la Suède et Chypre.
- **Quand le Règlement se réfère aux Etats membres, il faut comprendre « Etats membres participants à la coopération renforcée ».**
- Le Règlement comporte non seulement des **règles de conflit de lois** mais aussi de **compétence judiciaire (conflit de juridictions) et de circulation des décisions (plus complet que la Convention de La Haye de 1978).**

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

- **RÈGLEMENT (UE) 2016/1103 du 24 juin 2016 : principales règles de compétence judiciaire**
 - **Attention** : en France, elles ne s'appliquent **pas aux notaires** : pas des juridictions, même quand notaires commis.
 - **Idée force** : concentration du contentieux
 - Quand question du régime matrimonial **connexe à une succession** => suit la compétence successorale (**Article 4 du Règlement**)
 - Quand question du régime matrimonial **connexe à un contentieux divorce** => suit la compétence divorce (**Article 5 du Règlement**)

△ Cette compétence doit néanmoins être acceptée par les deux parties si elle est fondée sur la résidence du demandeur ou sur une règle de compétence nationale résiduelle (comme les articles 14 et 15 du Code civil fondés sur la nationalité d'une des parties).

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

- **RÈGLEMENT (UE) 2016/1103 du 24 juin 2016 : Hors divorce (et hors succession) :**

- Y compris en cas de contentieux liquidatif consécutif à un divorce
- Possibilité d'un **choix encadré** de juridiction : **Article 7 du Règlement**
 - Juridiction de la loi choisie OU
 - Juridiction de la loi applicable par défaut (loi de l'Etat de la 1^{ère} résidence matrimoniale commune OU loi de l'Etat de la nationalité commune) sauf loi des liens les plus étroits OU
 - Juridiction de l'Etat de célébration du mariage
- A défaut de choix : **critères en cascade** (Δ contrairement à Bruxelles II ter et au règlement obligations alimentaires) :

« Autres compétences » : Article 6 du Règlement

- Juridictions de l'Etat de la résidence habituelle commune des époux ; à défaut
- Juridiction de l'Etat de la dernière résidence habituelle commune, où un des époux réside encore, à défaut,
- Juridiction de l'Etat de la résidence habituelle du défendeur, à défaut,
- Juridiction de l'Etat de la nationalité commune des époux.

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

■ RÈGLEMENT (UE) 2016/1103 du 24 juin 2016 : Autres chefs de compétence :

- Possibilité d'une **compétence fondée sur la comparution du défendeur** dans des cas limités et sous réserve du respect de garanties procédurales : **Article 8 du Règlement** (plus strict que pour les obligations alimentaires).
- Originalité : « **compétence de substitution** » : **Article 9 du Règlement**.
Compétence exceptionnelle : si la juridiction d'un Etat membre normalement compétent ne reconnaît pas le mariage, ce qui l'empêche de statuer sur le régime matrimonial, et décide de décliner sa compétence.
- **Compétence subsidiaire** : si aucune juridiction d'un Etat membre n'est compétente (ou si une juridiction était compétente mais l'a décliné), compétence de l'Etat membre où est situé un bien immeuble (**compétence limitée à cet immeuble**).
- **Forum necessitatis** : possibilité exceptionnelle de fonder la compétence d'un Etat membre avec lequel l'affaire a un « lien suffisant », si aucune juridiction d'un Etat membre n'est compétente et si une procédure ne peut raisonnablement être introduite ou aboutir dans un Etat tiers avec lequel l'affaire a un lien Etroit.

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

2. La loi applicable au régime matrimonial (régime général)

- **Varie en fonction de la date de mariage/date de désignation de la loi applicable :**

- Mariage/désignation avant le 1er septembre 1992 : règles issues du droit international privé français

Application de la règle de l'autonomie de la volonté, qu'elle soit explicite ou implicite (loi de l'Etat du premier domicile matrimonial). (Civ. 1ère 26 oct. 2011, n°10-23298, Civ. 1ère 23 nov. 2016, n°15-24445, Civ. 1 3 oct 2019 n°18-22945, Civ 1ère 28 janv. 2015 n°14-11273. 19 oct. 2016, n°15-26767)

- Mariage/désignation entre le 1er septembre 1992 et le 28 janvier 2019 : **Convention de La Haye du 4 mars 1978**

Article 3 : loi choisie par les époux. Choix encadré autour de 2 critères (**nationalité et résidence habituelle** de l'un ou l'autre époux)

Article 4 : à défaut de choix de loi, critères **en cascade**: 1^{ère} résidence habituelle commune, loi nationale commune, loi des liens les plus étroits

Les pièges de la Convention : dans certains cas, priorité à la loi nationale commune (**articles 4 et 5**) + la mutabilité automatique (**article 7 al 2**).

Civ. 1^{ère}, 11 septembre 2024, n° 22-16.951: l'article 3 du Code civil implique que les règles de la liquidation suivent la loi du régime matrimonial sauf convention contraire des époux.

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

- Mariage/désignation à compter du 29 janvier 2019 : Règlement UE régimes matrimoniaux du 24 juin 2016
 - Application **universelle** (Article 20) et **unité** (Article 21) : pas de morcellement (ex: immeubles)
 - toujours un **choix encadré**, un peu plus restrictif que sous l'empire de la Convention de La Haye :
 - loi de la nationalité OU de la résidence habituelle de l'un ou de l'autre des époux au moment de la désignation
 - mais pas la loi de la future résidence habituelle de l'un des époux après le mariage
 - A défaut de choix (Article 26) : **critères en cascade** moins alambiqués que dans la Convention de La Haye : parti pris clair en faveur de la **première résidence matrimoniale commune**
 - En l'absence de résidence habituelle commune après le mariage (et seulement dans ce cas) : loi nationale commune
 - En l'absence de résidence habituelle commune et de nationalité commune : loi des **liens les plus étroits**.

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

- Pour aller plus loin : les régimes particuliers

Q: Les conventions bilatérales continuent-elles à s'appliquer en parallèle du Règlement régimes matrimoniaux ?

➔ dépend de si conclues entre Etats membres participants à la coopération renforcée

Article 62 : Relations avec les conventions internationales existantes

1. *Le présent règlement est sans incidence sur l'application des conventions bilatérales ou multilatérales auxquelles un ou plusieurs États membres sont parties lors de l'adoption du présent règlement ou d'une décision en vertu de l'article 331, paragraphe 1, deuxième ou troisième alinéa, du TFUE et qui concernent des matières régies par le présent règlement, sans préjudice des obligations incombant aux États membres au titre de l'article 351 du TFUE. L 183/26 FR Journal officiel de l'Union européenne 8.7.2016*

2. *Nonobstant le paragraphe 1, le présent règlement prévaut, entre les États membres, sur les conventions conclues entre eux dans la mesure où ces conventions concernent des matières régies par le présent règlement.*

=> La Convention franco-polonaise continue à s'appliquer (la Pologne est un Etat Membre mais qui ne participe pas à la coopération renforcée).

=> La Convention franco-yougoslave continue à s'appliquer dans les rapports entre la France et la Bosnie Herzégovine + Serbie + Monténégro (Etats tiers) mais pas dans les rapports entre la France et la Slovénie (Etat Membre participant à la coopération renforcée).

C. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – REGIMES MATRIMONIAUX

En résumé

- Les questions à poser pour réussir l'analyse DIP en matière de régime matrimonial :

- 1) Quand vous êtes-vous mariés ?
- 2) Avez-vous fait un choix de loi applicable à votre régime matrimonial, dans votre contrat de mariage ou durant le mariage et, si, oui, quand ?

➡ En fonction des réponses à ces questions :

- Vous saurez **quel régime général** s'applique à la situation
- Vous devrez déterminer s'il faut déroger à ce régime général en raison d'**un régime particulier (ex : convention bilatérale)**.

➡ En fonction du régime applicable (général ou particulier) vous aurez (le cas échéant) à poser ces autres questions :

- 3) Où avez-vous vécu ensemble après le mariage ? (*si pas de contrat de mariage et pas de désignation de loi*)
- 4) Avez-vous changé de résidence commune au cours du mariage (*si Convention LH*) ?
- 5) Avez-vous une nationalité commune (*si Convention LH*) ?

D. COMPÉTENCE ET LOI APPLICABLE – AUTORITÉ PARENTALE

1. La compétence du juge français en matière d'AP

- **Juge compétent au sein de l'UE : Règlement Bruxelles II ter**
 - **Article 7** : Les juridictions d'un Etat membre sont compétentes en matière de responsabilité parentale à l'égard d'un enfant qui réside habituellement dans cet Etat membre au moment où la juridiction est saisie.
 - **Article 8** : Maintien de la compétence en matière de droit de visite
 - **Article 9** : Conservation de compétence en cas d'enlèvement d'enfant
 - **Article 10** : Choix de la juridiction
 - Lien étroit avec cet Etat membre et un des titulaires de la RP y a sa résidence habituelle OU cet Etat membre est l'ancienne résidence habituelle de l'enfant OU l'enfant en est ressortissant
 - ET les parents se sont accordés librement sur ce choix et la compétence est dans l'intérêt de l'enfant
- **Compétence résiduelle, Conventions Internationales et Articles 14 et 15 (Civ. 1^{ère}), 15 septembre 2021, n°19-24.779**
- **Pays tiers signataires de la Convention de la Haye du 19 octobre 1996**
 - Moins de flexibilité – résidence de l'enfant, point! (sauf art. 10 de la Convention mais plus restrictif que art. 10 du Règlement Bruxelles II ter)

Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants
<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=24>

Convention de La Haye du 19 octobre 1996
<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=70>

CJUE, 24 mars 2021, C-603/20 : obligation d'appliquer la Convention de 1996 avec un Etat tiers signataire

CJUE, 1 août 2022, C-501/20 : décision sur l'immunité et la définition de la résidence habituelle

CJUE, 14 Juillet 2022, C-572/21: changement de résidence habituelle en cours d'instance (Article 8 et Etats tiers) +CJUE 27/04/23, n°C-327/22

Civ. 1^{ère}, 01/06/23, n°21-18.257



D. COMPETENCE ET LOI APPLICABLE – AUTORITE PARENTALE

2. La loi applicable en matière d'autorité parentale

- **Convention de la Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et mesures de protection des enfants.**

Article 15 « 1. Dans l'exercice de la compétence qui leur est attribuée par les dispositions du chapitre II, les autorités des Etats contractants appliquent leur loi. ; 2. Toutefois, dans la mesure où la protection de la personne ou des biens de l'enfant le requiert, elles peuvent exceptionnellement appliquer ou prendre en considération la loi d'un autre Etat avec lequel la situation présente un lien étroit. ; 3. En cas de changement de la résidence habituelle de l'enfant dans un autre Etat contractant, la loi de cet autre Etat régit, à partir du moment où le changement est survenu, les conditions d'application des mesures prises dans l'Etat de l'ancienne résidence habituelle. »

Article 16 : « 1. L'attribution ou l'extinction de plein droit d'une responsabilité parentale, sans intervention d'une autorité judiciaire ou administrative, est régie par la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant; 2. L'attribution ou l'extinction d'une responsabilité parentale par un accord ou un acte unilatéral, sans intervention d'une autorité judiciaire ou administrative, est régie par la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant au moment où l'accord ou l'acte unilatéral prend effet.; 3. La responsabilité parentale existant selon la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant subsiste après le changement de cette résidence habituelle dans un autre Etat; 4. En cas de changement de la résidence habituelle de l'enfant, l'attribution de plein droit de la responsabilité parentale à une personne qui n'est pas déjà investie de cette responsabilité est régie par la loi de l'Etat de la nouvelle résidence habituelle. »

Article 17: L'exercice de la responsabilité parentale est régi par la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant. En cas de changement de la résidence habituelle de l'enfant, il est régi par la loi de l'Etat de la nouvelle résidence habituelle.

Analyse de ces articles: Rapport Lagarde - <https://assets.hcch.net/docs/5a56242c-ff06-42c4-8cf0-00e48da47ef0.pdf>



III. L'ACTE INTRODUCTIF D'INSTANCE EN MATIÈRE DE DIVORCE

A. STRATÉGIE AVANT DE DELIVRER UNE ASSIGNATION EN FRANCE

Questions à poser lors de l'ouverture de chaque dossier

- Nationalités des époux ?
- Contrat de mariage ?
- Lieux de résidence pendant le mariage ?
- Lois locales (possibilité de divorcer, loi applicable et fondement du divorce) ?
- Transcription du mariage en France ?

Analyses – Avantages/Coûts

- ✓ **Le juge français est-il compétent sans l'accord de l'autre partie pour les obligations alimentaires et le régime matrimonial ?**
- ✓ **Est-ce que les enfants résident à l'étranger ?**
- ✓ **Où le client veut-il habiter après le divorce/en cours de procédure ?**
- ✓ **Problème d'immunité diplomatique ?**
- ✓ **Possibilité de divorcer à l'étranger ?**
- ✓ **Où sont situés les biens? Facilité d'exécution d'un jugement français ?**
- ✓ **Avantage économique ? Règles de régime matrimonial applicables ? Obligations alimentaires à vie ou en capital ?**
- ✓ **Facteurs psychologiques ?**
- ✓ **Coût de la procédure ? Nécessité de prendre des conseils locaux**

B. L'ASSIGNATION

La saisine du juge français

- **Obligation de distinguer les mesures provisoires** des mesures finales du divorce, importance particulière dans un contexte international ;
- Contrairement à la requête en divorce selon l'ancienne procédure avant 2021, il s'agit d'une **procédure écrite** (C. pr. civ., art. 1106). Il est donc nécessaire d'inclure dans le dispositif toutes les conséquences du divorce dès l'assignation pour que le juge français soit saisi. Même si le demandeur pourra faire évoluer ses demandes par la suite, il existe un risque que l'adversaire saisisse un tribunal étranger entretemps : « *Renvoyer les parties à procéder amiablement aux opérations de compte, liquidation et partage devant le notaire de leur choix et, en cas de litige persistant, à saisir le juge aux affaires familiales par assignation en partage selon les règles prescrites par les articles 1359 et suivants du Code de procédure civile* » ;
- Demander qu'il soit statué sur l'absence ou l'existence d'une disparité créée par le divorce pour saisir le juge de la question de la prestation compensatoire et les obligations alimentaires. Le quantum pourra être proposé par la suite (même s'il est plus prudent d'en proposer un).
- **Détailler** les demandes afin d'éviter des ambiguïtés en cas de saisine à l'étranger (exp. : devoir de secours, contribution à l'éducation et à l'entretien des enfants – inclure précisément ce que ces postes doivent couvrir) ;
- **Vérifier** avec le confrère étranger ce qui est inclus concrètement dans sa requête (exp. pays où aucune mention des finances n'est incluse, ni aucune demande pour les enfants, laisse possibilité de saisir le juge français sur ces demandes).

Textes

Art. 1117 al. 1^{er} du CPC
(mesures provisoires dans une partie distincte)

Art. 4 du CPC

Nécessité de saisir le tribunal par le dispositif :

Art. 768 al.3 du CPC

E. Bazin, « Juge aux affaires familiales – Juge aux affaires familiales, le juge exclusif du divorce et de la séparation de corps », Répertoire de procédure civile, juin 2023, n° 265

S. David et S. Travade-Lannoy, « Chapitre 151 - Demande en divorce », Dalloz référence Droit et pratique du divorce, 2023, n° 151.71

C. LA REQUÊTE CONJOINTE

1. Accords procéduraux

- Loi applicable au divorce (fondement du divorce – possibilité pour la loi française) ;
- Enfants – compétence et loi applicable pour les besoins d'une procédure - autorité parentale et obligations alimentaires;
- Obligations alimentaires : compétence exclusive? Uniquement pour la procédure? ;
- Régime matrimonial

Pour aller plus loin:

Civ. 1^{ère}, 10 février 2021, n°19-17.028 : accord procédural sur la loi applicable au régime matrimonial (abstraction de la loi formelle...)

Civ. 1^{ère}, 26 janvier 2022, n°20-21.542 (possibilité d'élire la loi du for pour la loi applicable au divorce)

C. LA REQUÊTE CONJOINTE

2. Déclaration d'acceptation du principe du divorce

– **Acte d'avocat : Article 1123-1 du CPC** : « L'acceptation du principe de la rupture du mariage sans considération des faits à l'origine de celle-ci peut aussi résulter d'un acte sous signature privée des parties et contresigné par avocats dans les six mois précédant la demande en divorce ou pendant la procédure. S'il est établi avant la demande en divorce, il est annexé à la requête introductive d'instance formée conjointement par les parties. En cours d'instance, il est transmis au juge de la mise en état.

A peine de nullité, cet acte rappelle les mentions du quatrième alinéa de l'article 233 du code civil. »

– **Article 1174 du Code civil** : « Lorsqu'un écrit est exigé pour la validité d'un contrat, il peut être établi et conservé sous forme électronique dans les conditions prévues aux articles 1366 et 1367 et, lorsqu'un acte authentique est requis, au deuxième alinéa de l'article 1369. Lorsqu'est exigée une mention écrite de la main même de celui qui s'oblige, ce dernier peut l'apposer sous forme électronique si les conditions de cette apposition sont de nature à garantir qu'elle ne peut être effectuée que par lui-même. »

– **Article 1175 du Code civil** : « Il est fait exception aux dispositions de l'article précédent pour les actes sous signature privée relatifs au droit de la famille et des successions, sauf les conventions sous signature privée contresignées par avocats en présence des parties et déposées au rang des minutes d'un notaire selon les modalités prévues aux articles 229-1 à 229-4 ou à l'article 298. »

CONCLUSION :

NECESSITE DE SE
DEPLACER OU FAIRE
DEPLACER LE CLIENT
POUR SIGNER LA
DECLARATION
D'ACCEPTATION DU
PRINCIPE DU DIVORCE
ENSEMBLE

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

Textes applicables en matière de signification internationale :

1. Règlements européens
2. Conventions internationales
3. Conventions bilatérales
4. Articles du Code de procédure civile

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

1. Règlement européen

Le règlement UE n° 2020/1784 du 25 novembre 2020 vise à améliorer et à accélérer la transmission des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale aux fins de signification ou de notification entre les États membres. Il remplace depuis le 1er juillet 2022 le règlement CE n° 1393/2007 du 13 novembre 2007, tout en maintenant les principes essentiels.

L'obligation de transmettre et de réceptionner les demandes de signification par voie dématérialisée (système e-Codex) n'entre en vigueur qu'à compter du 1er mai 2025 (art. 37, régl. n° 2020/1784). À ce titre, le règlement reconnaît expressément la valeur juridique des actes au moyen du système informatique décentralisé (Règl. UE n° 2020/1784, 25 nov. 2020, art. 6).

Acteurs – Articles 3 et 4 du Règlement: (i) entité d'origine, (ii) entité requise et (iii) organisme central (chargé de fournir des informations aux entités d'origine, de rechercher des solutions aux difficultés qui peuvent se présenter à l'occasion de la transmission des actes, de faire parvenir, dans des cas exceptionnels, à la requête de l'entité d'origine, une demande de signification ou de notification à l'entité requise compétente (article 4).

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

■ Fonctionnement des notifications intra-européennes

En France :

- L'organisme central est le **ministère de la justice**, Direction des affaires civiles et du Sceau, Bureau d'entraide judiciaire en matière civile et commerciale internationale.
- Les entités d'origine sont les **commissaires de justice ou les services des juridictions compétentes** en matière de notification d'actes (greffe, secrétariats greffes ou secrétariats).
- Les entités requises désignées sont les **commissaires de justice**.

Attention : En France, il n'existe pas de compétence territoriale en ce qui concerne l'entité d'origine. Aussi, n'importe quel commissaire de justice en France est susceptible de transmettre l'acte à signifier à l'entité requise.

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

■ Modalités pratiques de transmission des actes en application du Règlement

Le Règlement organise différents modes de transmission, de signification ou de notification des actes.

- Articles 8 et suivants : En principe, les actes judiciaires sont **transmis directement entre les entités d'origine et les entités requises**.
- L'acte à transmettre est accompagné d'une demande au moyen d'un **formulaire-type** annexé au règlement.
- L'entité d'origine transmet l'acte à l'entité requise, qui sera chargée de faire signifier l'acte au destinataire final conformément au droit de l'Etat membre requis (article 11).
- La date de la signification est la date à laquelle l'acte a été signifié conformément au droit de l'Etat membre requis.
- Lorsque les formalités relatives à la signification ou à la notification de l'acte ont été accomplies, une attestation le confirmant est établie au moyen du formulaire type figurant à l'annexe I et elle est adressée à l'entité d'origine (article 10).
- Article 16 et suivants : autres modalités de transmission –
 - Par voie diplomatique & par agent diplomatique ou consulaire
 - Par voie postale (LRAR)
 - Par voie électronique si consentement recueilli – importance de l'inclure dans les conventions de divorce!
 - Notification directe, à la condition que ceci soit autorisé par l'Etat dans lequel la signification aura lieu

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

- La traduction

Le destinataire peut refuser de recevoir l'acte si celui-ci n'est pas établi dans une langue comprise par lui ou dans la langue officielle de l'État membre requis (ou l'une des langues officielles du lieu où il doit être procédé à la signification ou à la notification). L'entité requise informe immédiatement l'entité d'origine du refus de recevoir l'acte au moyen de l'attestation et lui retourne la demande ainsi que les actes dont la traduction est sollicitée. Le requérant prend en charge les éventuels frais de traduction préalables à la transmission de l'acte.

Dans le cadre de la signification entre entité d'origine et entité requise, le formulaire requis est complété dans la langue officielle de l'État membre requis ou, s'il en existe plusieurs, dans la langue officielle ou l'une des langues officielles du lieu où il doit être procédé à la signification ou à la notification, ou dans toute autre langue dont l'État membre requis aura indiqué qu'il peut l'accepter.

Attention : En France, l'anglais est accepté, en sus du français.

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

2. La Convention de la Haye du 5 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale

Article 3 : L'autorité ou l'officier ministériel compétent selon les lois de l'État d'origine adresse à l'Autorité centrale de l'État requis une demande conforme à la formule modèle annexée à la convention, sans qu'il soit besoin de la légalisation des pièces ni d'une autre formalité équivalente.

Article 6 : L'Autorité centrale de l'État requis ou toute autorité désignée à cette fin établit une attestation conforme à la formule modèle annexée à la convention, cette attestation relatant l'exécution de la demande et indiquant la forme, le lieu et la date de l'exécution ainsi que la personne à laquelle l'acte a été remis.

Autres modes de transmission: diplomatique, consulaire, voie postale (si accepté), signification directe (si accepté, ex. la Suisse ne l'accepte pas)

En toutes hypothèses, le juge est tenu de vérifier que la notification a été remise en temps utile au destinataire afin qu'il puisse préparer sa défense (Conv. La Haye, 15 nov. 1965, art. 15 + 688 du CPC)

Civ. 1^{ère}, 23 mai 2024, n°22-11,322 et 22-17,892 : selon les articles 5 et 6 de la Convention de La Haye de 1965, en cas de transmission d'un acte judiciaire à l'étranger, l'autorité centrale de l'État requis doit établir une attestation confirmant que la notification a été effectuée, ou indiquer les raisons pour lesquelles cela n'a pas été possible.

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

3. Textes bilatéraux

Certains textes bilatéraux organisent les modalités de signification d'un acte judiciaire entre deux pays.

Parmi les textes bilatéraux signés par la France sont fréquemment appliqués :

- La Convention d'aide mutuelle judiciaire franco-marocaine du 5 octobre 1957 (par exemple Cass. 2e civ. 23-2-2017 n° 16-15.493 F-PBI) ; ou
- Le Protocole judiciaire conclu avec l'Algérie et annexé au décret 62-1020 du 29 août 1962 (pour un exemple, Cass. 2e civ. 13-1-2011 n° 09-16.169).

D. LA SIGNIFICATION INTERNATIONALE

4. Absence de texte : Code de procédure civile

Lorsqu'aucun texte international n'a vocation à s'appliquer, il faut faire application des dispositions du Code de procédure civile, articles 683 et suivants.

Principe - L'acte destiné à être notifié à une personne ayant sa résidence habituelle à l'étranger est remis au parquet (CPC art. 684). Cette modalité de notification est prescrite à peine de nullité (CPC art. 693).

Schéma : parquet → ministère de la justice → ministère des affaires étrangères → transmission aux autorités étrangères compétentes → transmission au destinataire.

Sur la date de la notification - Lorsque l'acte n'a pu être remis ou notifié à son destinataire, la notification est réputée avoir été effectuée à la date à laquelle l'autorité étrangère compétente ou le représentant consulaire ou diplomatique français a tenté de remettre ou de notifier l'acte, ou lorsque cette date n'est pas connue, celle à laquelle l'une de ces autorités a avisé l'autorité française requérante de l'impossibilité de notifier l'acte (CPC art. 687-2, al. 2).

Traduction - L'acte est notifié dans la langue de l'État d'origine. Toutefois, le destinataire qui ne connaît pas la langue dans laquelle l'acte est établi peut en refuser la notification et demander que celui-ci soit traduit ou accompagné d'une traduction en langue française, à la diligence et aux frais de la partie requérante.

L'autorité en charge de la remise ou de la signification informe le destinataire de l'acte de cette possibilité. Mention est faite de cette information dans l'acte constatant la remise ou la signification (CPC art. 688-6).

E. LA LITISPENDANCE INTERNATIONALE

Exception de procédure par laquelle on demande au juge saisi en second de surseoir à statuer ou de se dessaisir du litige au profit du tribunal saisi en premier lorsqu'il existe une identité de parties, objet et cause

- **Comment déterminer quel tribunal a été saisi en premier ? Quelle est la date de saisine du juge français dans un contexte international ?**
 - Nécessité de regarder les règles de saisine locales, ex. Signification à personne ? Simple dépôt d'une requête ?
- Au sein de l'UE:
 - Nécessité de regarder au sein de chaque règlement.
 - Article 17 Bruxelles II ter : si l'acte doit être signifié ou notifié avant d'être déposé auprès de la juridiction, la juridiction est saisie à la date à laquelle il est reçu par l'autorité chargée de la notification ou de la signification.
 - Article 20 Bruxelles II ter : obligation de surseoir à statuer puis dessaisissement après la confirmation de compétence du juge premier saisi.

Ex. : Civ. 1^{ère}, 15 janvier 2025, n° 22-22.336 : il convient de regarder le droit national applicable à l'acte initial (et notamment si les actes de signification et/ou de notification dudit acte doivent être accomplis par le demandeur ou par les juridictions) afin de déterminer si l'exception de litispendance peut être accordée sur le fondement des dispositions des articles 16.1 a) et 19 du Règlement n° 2201/2003 du 27 novembre 2003.

E. LA LITISPENDANCE INTERNATIONALE

- Conventions bilatérales (Maroc & Tunisie)
- Pays tiers - Forme d'assignation en divorce et nécessité de faire signifier

Article 100 du Code de procédure civile

Identité de litige

Jugement étranger susceptible d'être reconnu (*Cornelissen*) (absence de fraude/OP)

Critère d'opportunité et de bonne administration de la justice

Date de saisine incertaine à ce stade

Une école : Date de transmission à l'huissier même en dehors de l'UE.

Une autre école : Placement de l'acte de transmission par l'huissier (CPC art. 688, 754 et 756)

F. LES MESURES PROVISOIRES

Difficultés posées lors des mesures provisoires

- Compétence du juge pour statuer sur l'occupation d'un bien à l'étranger ;
- Le régime primaire n'est applicable qu'en France ;
- Fluctuation du taux change pour le devoir de secours et la CEE ;
- Difficultés pour le montant du devoir de secours quand les enfants sont jugés ailleurs (ex. Angleterre – mélange besoins des enfants et de l'épouse – *housing needs*) ;
- Nécessité de préciser ce qui est couvert exactement par le devoir de secours et la CEE au profit des enfants ;
- Déménagement en cours d'instance pour les enfants et compétence du juge français – décisions récentes citées ci-dessus ;
- En cas de déménagement, difficulté si le juge étranger considère que le juge français aurait conservé sa compétence.

Problèmes de procédure :

- Incidents de compétence et de litispendance.



IV. LE DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL

A. LA RECONNAISSANCE DU DCM AU SEIN DE L'UNION EUROPÉENNE

1. Définition du DCM au sein de l'UE

CJUE, 15 novembre 2022, C-646/20 : le DCM est un « Accord » relevant de l'article 65 du Règlement Bruxelles II *ter*

2. Règles de compétence et de loi applicable

- Règlement Bruxelles II *ter* simplifie les choses pour les DCM conclus après le 1^{er} août 2022
- Le certificat n'est établi que lorsque les conditions de compétence auront été vérifiées (Article 66)

3. Circulation du DCM au sein de l'UE (509-1 III du CPC)

- Divorce : Certificat, délivrance par le Président du tribunal judiciaire et non plus le notaire
- Autorité parentale: Certificat, délivrance par le Président du tribunal judiciaire (contrôle exercé sur l'intérêt de l'enfant?)
- Obligations alimentaires: pas de certificat
- Régime matrimonial : pas de certificat

Pour aller plus loin:

Décret n° 2016-1907 du 28 décembre 2016

Décret n° 2023-25 du 23 janvier 2023

Circulaire du 26 janvier 2017 n° JUSC1638274C

Circulaire du 4 juillet 2023 sur le règlement B II *ter*

B. LA RECONNAISSANCE DU DCM DANS LES PAYS TIERS A L'UE

Quelques exemples :

Distinction entre le statut personnel (habituellement reconnu) et les finances

Les Etats-Unis : Tant qu'il y a une transparence financière totale et une représentation des deux époux par un avocat, les dispositions devraient être reconnues, mais après un examen au fond de l'affaire, pas de reconnaissance immédiate.

Angleterre : Idem

Nécessité de vérifier dans les pays concernés : obligation de transcription, problèmes d'exécution.

Difficulté en ce qui concerne les enfants: le DCM n'est pas une « décision » (conforté par la définition européenne) et donc ne saurait être une « *custody determination* ». Ainsi, le DCM est totalement inexécutoire et ne sera pas reconnu aux Etats-Unis. Il est donc nécessaire de soumettre une requête conjointe en parallèle concernant les modalités d'exercice de l'autorité parentale et les aliments au profit des enfants.

UCCJEA : The Uniform Child Custody Jurisdiction and Enforcement Act (UCCJEA) – tous les Etats sauf le Massachusetts

Convention de la Haye sur le recouvrement des aliments de 2007:

Le DCM est considéré comme un accord exécutoire selon la Convention